

Московский журнал международного права



- ТЕОРИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА
- ШАНХАЙСКАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ СОТРУДНИЧЕСТВА
- ПРАВООТВЕТСТВО В СНГ

Moscow Journal of International Law

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:
Председатель - А.В. Торкунов (Москва)

Члены Редсовета:

**Н.И. Акуев (Астана), К.З. Алимов (Ташкент),
Э.Д. Бейшембиев (Бишкек), И.И. Бергхольцас (Рига),
О.И. Балан (Кишинеу), 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),
А.Х. Саидов (Ташкент), М.А. Сарсембаев (Алматы),
Н. Сафаров (Баку), Л.Д. Тимченко (Киев),
А.А. Требков (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,
И.И. Котляров, Э.С. Кривчикова, Е.Г. Ляхов,
Ю.Н. Малеев, Ю.Э. Монастырский, А.И. Муранов,
Ю.А. Решетов, П.В. Саваськов, Г.П. Толстопятенко,
Б.Р. Тузмухамедов (заместитель Главного редактора),
О.Н. Хлестов, М.Л. Энтин**

*Отв. секретарь
Д.Л. Смирнов*

СОУЧРЕДИТЕЛИ:

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

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

Адрес редакции: 119454, г. Москва, пр-т Вернадского, д. 76

Телефон /факс: (095) 434 93 13

E-mail: mjil@mgimo.ru

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

РУКОПИСИ НЕ ВОЗВРАЩАЮТСЯ И НЕ РЕЦЕНЗИРУЮТСЯ

СОДЕРЖАНИЕ

Вопросы теории

Ануфриева Л.П. К вопросу о теории международного частного права 3

Правовые аспекты СНГ

Барковский И.А. Правотворческая деятельность СНГ 20

Международная борьба с преступностью

Белый И.Ю., Ложников И.С. Тенденции развития международной
уголовной юстиции: Специальный суд по Сьерра-Леоне 31

Прокофьев Н.В. К вопросу о борьбе с международным терроризмом
на территориях иностранных государств 40

Международная безопасность

Рахманов А.Р. Международно-правовые аспекты обеспечения
всеобъемлющей национальной безопасности Республики Узбекистан 61

Международные организации

Казинян А.Г. Хартия основных прав Европейского Союза 70

Экологическое право

Ли Сын Мин Отраслевые принципы международного права
окружающей среды в концепции устойчивого развития 94

Вопросы территории

Кепбанов Л.А. Подходы Азербайджанской Республики
к определению правового статуса Каспийского моря 100

Международное и внутригосударственное право

Павлов Е.Я. Министерство иностранных дел РФ в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики России	113
---	-----

Международное гуманитарное право

Котляров И.И. Выполнение Россией договорных обязательств по международному гуманитарному праву: история и современность	142
---	-----

Права человека

Денисов В.В. Понятие «беженец» в законодательстве Российской Федерации и странах Западной Европы: необходимость универсализации правовой дефиниции	162
--	-----

Международное частное право

Муранов А.И. Применение международным коммерческим арбитражем российского материального права: невозможность ссылки на нарушение публичного порядка России?	174
Сергеева М.В. Арбитражное соглашение и компетенция международного коммерческого арбитража	195

Избранные дела международной частноправовой практики фирмы «Монастырский, Зюба, Семенов & партнеры»

Клячин А.Б. Некоторые особенности процессуального представительства в международном коммерческом арбитраже	209
--	-----

Книжная полка

Ковалев А.А. Российская научная доктрина международного экономического права (к выходу из печати книги Шумилова В.М. «Международное экономическое право», в 2-х томах, М., изд-во «ДеКа», 2002)	219
Моисеев Е.Г. Учебное и практическое пособие. К.А. Бекашев. Морское рыболовное право (учебник и учебное пособие для студентов высших и средних специальных учебных заведений). – М.: Колос, 2001. – 464 с.	248

Кто есть кто в нашей науке

Бирюков Михаил Михайлович (Москва)	255
Кудайбергенов Марат Болысулы (Казахстан)	258

Некрологи

260

Документы

Барков А.В. Шанхайская организация сотрудничества (комментарий)	262
Хартия Шанхайской организации сотрудничества	272
Соглашение между государствами – членами Шанхайской организации сотрудничества о Региональной антитеррористической структуре	285
Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом	295

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ

К вопросу о теории международного частного права

Ануфриева Л.П.*

По самому своему внешнему выражению формулировка в заголовке настоящей статьи в известной мере предreshает реалистичность гипотезы о наличии теории международного частного права, хотя, по существу, было бы правильным спросить: а имеют ли место такая отдельная и *самостоятельная* область правоведения, как наука международного частного права, и соответственно ее неотъемлемая часть – теория международного частного права? На общий взгляд, подобная постановка вопроса выглядела бы риторически: разве можно сомневаться в наличии фундамента соответствующей науки, ее теории, если любая наука только тогда и становится таковой, когда в ней аккумулярован определенный багаж теоретических построений и разработок, составляющий ее отправные точки и формирующий принципиальные основы?¹ Тем не менее, если не призрачность, то по крайней мере неочевидность существования на современном этапе развития отечественной науки *теории международного частного права* по многим основаниям может показаться вполне оправданной.

* Ануфриева Людмила Петровна – к.ю.н., доцент кафедры международного частного права МГЮА.

¹ «Теория» – от греч. θεωρία, θέωρω – «исследую, рассматриваю». В специальном смысле в философской науке термин «теория» означает высшую, самую развитую форму организации научного знания, дающую целостное представление о закономерностях и существенных связях определенной области действительности – объекта данной теории. В более широком смысле теория – это комплекс взглядов, представлений, идей, направленных на объяснение какого-либо явления (см.: Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С. 676).

Скажем, никто не сомневается в том, что имеется теория международного права. И действительно, теория международного права в собственном смысле этого понятия представляет собой ныне отдельное сложившееся направление правовой науки, активно разрабатываемое ее представителями, что проявляется прежде всего в самих установках исследователей, нацеленных на выработку комплекса принципиальных положений, толкующих и развивающих знание в области международного права. Последнее находит свое отражение непосредственно в наименованиях трудов². В области же международного частного права положение дел иное. Здесь чуждым и неорганичным кажется даже само выражение «теория международного частного права». Причины этого объяснимы. Дело в том, что значительной устойчивостью в МЧП характеризуется концепция, выдвинутая еще И.С. Перетерским и поддержанная Л.А. Лунцем, которая сводится к утверждению, что «МЧП есть одна из гражданско-правовых наук»³. Позиции сторонников данного подхода, к которым относятся С.Н. Лебедев, А.Л. Маковский, О.Н. Садилов, Г.К. Матвеев и др., хотя отчасти и оспариваются по ряду направлений отдельными авторами (М.М. Богуславским⁴, В.Г. Храбсковым, Н.Ю. Ерпылевой), все еще достаточно сильны. Более того, в результате принятия и введения в действие третьей части Гражданского кодекса Российской Федерации, содержащей в своем составе раздел VI «Международное частное право», явно обозначились попытки пересмотреть суть завоеваний многих последних десятилетий, состоящих в отстаивании самостоятельности статуса

² См.: Бобров Р.Л. Теория международного права. Л., 1968; Тункин Г.И. Теория международного права. М., 1970; Черниченко С.В. Теория международного права. В 2 томах: Том. 1. Современные теоретические проблемы. Том 2. Старые и новые теоретические проблемы. М., 1999; Усенко Е.Т. Соотношение категорий международного и национального (внутригосударственного) права // Советское государство и право. 1983, № 10; его же. Теоретические проблемы соотношения международного и внутригосударственного права // Советский ежегодник международного права. 1977. М., 1979; Курс международного права. В 7 томах. Том 1. М., 1989 и др.

³ См.: Перетерский И.С. Система международного частного права // Советское государство и право. 1946, № 8/9. С. 25, 29; Перетерский И.С., Крылов С.Б. Международное частное право. М., 1959. С. 7; Лунц Л.А. Международное частное право. М., 1970. С. 10-11.

⁴ В последних изданиях учебника М.М. Богуславского акцентируется обстоятельство, что МЧП регулирует отношения гражданско-правового, или частно-правового, характера, а с точки зрения квалификации как отрасли правоведения МЧП образует комплексную науку (См.: Международное частное право: Учебник. М., 1999. С. 13, 18, 19, 29; см. также: Международное частное право: современные проблемы. М., 1994. С. 3-4).

МЧП как отрасли объективного права. Примечательно в этом плане мнение Е.А. Суханова, который, говоря о наследственном праве и международном частном праве, относит их к *подотраслям* гражданского права⁵. Закономерно, что в этой ситуации исчезают даже предпосылки для разговора о самостоятельности характера науки международного частного права.

Но даже если исходить из квалификации МЧП в качестве отдельной отрасли внутригосударственного права, его развитие как области правоведения в течение значительного периода времени происходило по канонам гражданско-правовой науки, иногда в условиях даже отрицания ее статуса как самостоятельной науки⁶. Таким образом, под вопросом в ряде случаев стояло само наличие в системе правовых наук отдельной области правоведения, изучающей международное частное право⁷ и обладающей качествами *специального* направления. Тем более, раз это *одна из гражданско-правовых наук*, не возникало оснований, как это было бы в любом другом случае, для выделения в ней особой ее части, составляющей фундамент всех принципиальных построений и именуемой *теорией международного частного права*, поскольку в силу такой трактовки ее «поглощение» наукой и основными теоретическими постулатами гражданского права презюмировалось *ab initio*. Некоторыми современными специалистами в области МЧП, которые непосредственно указывают на свою принадлежность к гражданско-правовым концепциям природы МЧП⁸, подчеркивается частноправовая природа МЧП и, надо думать, соответственно отнесение

⁵ См.: Суханов Е.А. О третьей части Гражданского кодекса Российской Федерации // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2002, № 3. Примечательно, что в предисловии к «Комментарии к третьей части Гражданского кодекса Российской Федерации», выпущенному в свет почти вслед за упомянутой публикацией, которое подготовлено А.Л. Маковским и Е.А. Сухановым, международное частное право наряду с наследственным правом называются уже «разными подотраслями гражданского законодательства» (Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского и Е.А. Суханова. М., 2002. С. 19).

⁶ См.: Брагинский М.И. О природе международного частного права // Проблемы совершенствования советского законодательства. Труды ВНИИСЗ. М., 1982. Вып. 24. С. 146-160.

⁷ Отдельные отступления от этого находили себе место. В частности, А.Л. Маковский в конце 90-х гг. XX в. убежденно полагал, что «частное международное право давно сформировалось и обособилось в качестве самостоятельной отрасли правовой науки и учебной дисциплины» (Правовое положение иностранных граждан в России // Сборник нормативных актов. М.: БЕК, 1996. С. XXIX).

⁸ Звеков В.П. Международное частное право. Курс лекций. М., 1999. С. 5-9.

его к *частноправовым отраслям* правоведения. Однако при этом ситуация с оправданностью, а также одобрением научной общественностью и перспективами деления внутригосударственного права на *частное* и *публичное*⁹ далека от благополучия, и тем более преждевременны были бы любые разговоры о возникновении в недрах отечественной науки *теории частного права*, которая могла бы вместить в себя теорию МЧП¹⁰.

Даже беглый обзор специальной литературы позволяет прийти к заключению, что, в отличие, скажем, от международного права, отечественная наука, изучающая внутригосударственное право, не может похвастаться тем, что имеющиеся в области МЧП знания сложились в систему концентрированных, надлежаще сформулированных и научно организованных обобщений и представлений о нем – в строгом значении теорию международного частного права. Об этом свидетельствует прежде всего скудость фундаментальных разработок, имеющих целью предметное и целенаправленное изучение проблем сугубо понятийного порядка, а также и характер мнений, высказываемых в публикациях по МЧП. Так, авторы коллективного труда «Международное частное право: современные проблемы» квалифицируют МЧП как правовую область, в которой, «с одной стороны, действуют принципы и нормы международного права, а с другой – применяются категории внутреннего права государства (гражданского, трудового, семейного, процессуального)». Это позволяет, с их точки зрения, говорить «о комплексном характере МЧП как отрасли правовой науки...», «о гибриде в юриспруденции»¹¹. Цитируемый фрагмент способен внушить не только идею того, что наука МЧП обладает комплексностью, но и создает впечатление, будто и право в объективном смысле – международное частное право – также отмечено «комплексностью». О «юриспруденции» применительно к международному частному праву говорят и другие авторы¹².

⁹ О частном праве см.: Алексеев С.С. Частное право. Научно-публицистический очерк. М., 1999.

¹⁰ Критика предложений о выделении в системе российского права «частного права» в противовес «публичному» высказывалась автором настоящей статьи в ряде публикаций. См.: Ануфриева Л.П. Соотношение международного публичного и международного частного права // Журнал российского права. 2001, № 5; Она же. Соотношение международного публичного и международного частного права: правовые категории. М., 2002.

¹¹ Международное частное право: современные проблемы. С. 3-4.

¹² См.: Муранов А.И. Некоторые замечания по поводу освещения источников ино-

В этой связи встает задача уточнения, что же понимается под термином «юриспруденция», и выявления его содержания в различных языках мира, по крайней мере имеющих сегодня преимущественное распространение. В современном русском языке под понятие «юриспруденция» подпадают «совокупность наук о праве; правоведение. Правовая система, практическая деятельность юристов, судебные решения»¹³. «Юридический энциклопедический словарь» термин «юриспруденция» рассматривает как синоним понятия «юридическая наука»: «юридическая наука (правоведение, юриспруденция) – общественная наука, изучающая право как особую систему социальных норм...»¹⁴. Словарь французского языка «Ле Пти Робер» дает два значения понятию «юриспруденция»: во-первых, отождествляет его с наукой о праве; во-вторых, определяет как совокупность решений юрисдикционных органов по соответствующему вопросу или в целом страны в той мере, в какой они образуют источник права, а также систему правовых принципов, вытекающих из них¹⁵. Словарь английского языка однозначно определяет юриспруденцию как «теорию или философию права»¹⁶.

Сходен с этим подход американского словаря Вебстера, который предусматривает не только вторую составляющую в понятии «юриспруденция» – «философия права», но выделяет и еще один аспект его значения: «структура права»¹⁷. Оба приведенных последними издания подчеркивают «онтогенетическую» основу рассматриваемой категории: от лат. *jus* – «право» и *prudentia* – «знание», «предвидение (прогноз)». Таким образом, семантическое значение этого термина в различных языках не имеет принципиальных расхождений, и его сущность вряд ли может вызвать разногласия. Следовательно, его использование подразумевает в общем тождественное (или сходное) содержание как в русском, так и в иностранных языках. Из этого следует только одно: если в публикации на русском языке устойчиво фигурирует понятие «отрасль юриспруденции» применительно к междуна-

странного международного частного права в современной отечественной науке // Международное право. 2001, № 4.

¹³ Словарь русского языка. В 4 томах. Издание 2-е, испр. и доп. Т. IV. М., 1984. С. 775.

¹⁴ См.: Юридический энциклопедический словарь (главный редактор А.Я. Сухарев). М.: «Советская энциклопедия», 1984. С. 412.

¹⁵ См.: Dictionnaire alphabétique & analogique de la langue française par Paul Robert. P., 1972. P. 957.

¹⁶ См.: The Pan English Dictionary. L., 1980. P. 590.

¹⁷ См.: Webster's New World Dictionary. N.-Y., 1982. P. 250.

родному частному праву, отсутствуют указания на какой-то другой смысл, имеющийся у данного термина, которым может обозначаться и иное явление, то ее автор или авторы неизбежно исходят из квалификации последнего в качестве «отрасли правоведения», «отрасли науки о праве», а не чего-либо еще¹⁸.

Наряду с этим предположения по поводу того, что МЧП характеризуется самостоятельностью и как отрасль объективного права, и как юридическая наука, либо гипотезы противоположного толка, т.е. отрицающие это, равно как и признающие «составной» (комплексный) характер последней, основываются вовсе не на всеобъемлющем анализе особенностей категориального аппарата, используемого в особой части правоведения, изучающей МЧП, а преимущественно на механическом применении общих канонов и понятий, свойственных праву вообще. При этом нередко ставится знак равенства между «комплексностью» науки и использованием различных методов исследования, включая комплексные, что, разумеется, далеко не одно и то же.

Естественно, что основные понятия, связанные с определением, наименованием, объектом, методами и субъектами регулирования, а также сферой действия МЧП, подвергались анализу практически во всех случаях, когда авторы вынуждены были обращаться к общей части курса международного частного права при изложении материала одноименной учебной дисциплины. В этой связи следует назвать и имена русских дореволюционных ученых, и исследователей советского периода, и авторов более позднего этапа – собственно российских, а также и других стран СНГ. В первой группе перечисленные категории с разной степенью аналитического подхода рассматривались Н.П. Ивановым, П.Е. Казанским, Ф.Ф. Мартенсом, Б.Э. Нольде, М.И. Бруном, А.Н. Макаровым, А.Н. Мандельштамом, Г.Ф. Шершеневичем и др., работы которых составили фундамент отечественной теории права, занимающейся проблемами международного публичного и/или международного частного права. Ко второй категории принадлежат советские исследователи, развивавшие не только общие понятия МЧП, но и отдельные его институты (как, например, в области коллизии права и коллизионных норм, иностранных юридических лиц, права собственности и т.д.), начиная с 20-30-х гг. XX столетия: А.Г. Гойхбарг, А.М. Плоткин, С.И. Раевич, В.М. Корецкий, И.С. Перетерский, С.Б. Крылов, А.М. Ладыженский, Л.А. Лунц, Г.Е. Вилков,

¹⁸ См., например: Муранов А.И. Указ. соч.

А.Б. Левитин и др. Наконец, третью группу специалистов МЧП, в той или иной мере обращавшихся и обращающихся к основным категориям его понятийного аппарата, составляют авторы, чье творчество приходится как на этап развития МЧП в эпоху Советского Союза, так и на современный период существования российской государственности¹⁹. При этом нельзя не отметить явное преобладание на этапах, предшествующих 80-90-м гг. XX в., более или менее крупных специальных монографических работ по некоторым актуальным проблемам международного частного права и доминирование учебных изданий в области МЧП в последние годы.

Немалый удельный вес в научных исследованиях, посвященных международному частному праву, составляют проблемы прикладного значения, в ходе изучения которых, разумеется, не могли не затрагиваться и некоторые категории фундаментального порядка. В этом смысле специальные исследования в области правового регулирования иностранных инвестиций, международных экономических отношений в целом, унификации гражданско-правовых норм, применяемых в международном хозяйственном обороте, обычаев и обыкновений международной торговли, международного коммерческого арбитража, международного гражданского процесса и т.д.²⁰ в той или иной мере содержат материал, связанный как с дефинициями соответствующих понятий, так и, в качестве закономерного результата указанного, с совершенствованием знаний по международному частному праву в части углубления их содержательной стороны. Стоит особо отметить, что современный этап развития доктрины МЧП обнаруживает явное повышение интереса исследователей к проблемам, в существенной мере определяющим его специфику: в частности, серьезному уточнению в теоретическом плане в новейших публикациях российских авторов (О.Н. Садикова, Е.В. Кабатовой, А.Н. Жильцова, Ю.Э. Монастырско-

¹⁹ Вряд ли возможно перечисление всех имен, но некоторые из них (в частности, М.М. - Богуславского, М.И. Брагинского, И.А. Грингольца, И.С. Зыкина, В.П. Звекова, Е.В. - Кабатовой, Б.И. Кольцова, М.Н. Кузнецова, С.Н. Лебедева, А.Л. Маковского, Н.И. - Марышевой, Г.К. Матвеева, Ю.Г. Матвеева, Р.А. Мюллерсона, М.Г. Розенберга, А.А. Рубанова, О.Н. Садикова, Е.Т. Усенко, В.Г. Храбскова и др.) достаточно известны.

²⁰ См. в этой связи работы А.Г. Богатырева, Г.М. Вельяминова, Н.Г. Вилковой, Н.Г. - Дорониной, Н.Г. Семилутиной, И.С. Зыкина, И.И. Иванова, А.С. Комарова, В.В. Комарова, А.И. Минакова, Т.Н. Нешатаевой, В.С. Позднякова, А. Тынеля, Я. Функа, В. Хвалеса, В.М. Шумилова, В.В. Яркова и др.

го, А.И. Муранова, А.В. Аничкина и др.) подверглись такие понятия, как «императивные нормы», «гибкие коллизионные привязки» в коллизионно-правовом методе регулирования, «публичный порядок», «обход закона», «обратная отсылка» и др. При этом ряд узловых проблем международного частного права, таких как, скажем, учение об источниках международного частного права, становился предметом теоретического внимания лишь эпизодически²¹. Соответственно категориальному масштабу МЧП как особой науки о праве в трудах перечисленных и иных авторов значения не придавалось. В то же время нельзя отрицать того, что ведущие правовые категории международного частного права составляли (хотя бы и в разрозненном виде) предмет научного анализа для многих юристов, в том числе и зарубежных международников²². Хотя правовые категории, будучи основным инструментарием науки, не могли не получить определенной степени разработанности в теории международного публичного права или в рам-

²¹ См. в этой связи: Ануфриева Л.П. Об источниках международного частного права // Московский журнал международного права. 1994, № 4; Она же. Международное частное право: В 3 томах. Т. 1. Общая часть. М., 2000. С. 122-128, 145-167.

²² Так, болгарский ученый В. Кутиков представил развернутое исследование функций международного частного права, его материально-правовых норм. Г. Генев, М. Геневски, Ж. Сталев проанализировали как соотношение международного и международного частного права в целом, так и особенности неотъемлемой части последнего - коллизионного права. Венгерские авторы И. Саси, Л. Рецей и Ф. Мадл, Л. Векаш, И. Сас, с одной стороны, посвятили свои сочинения коллизионной природе международного частного права, а с другой - обосновывали наличие в его содержании такого комплексного явления, как «внешнеэкономическое право» («право внешней торговли»), представляя его в качестве особой составляющей категориального уровня МЧП. Бельгийская наука в лице Ф. Ринго активно поддерживает конструкцию «транснационального», «международного экономического права». Ближе к этому примыкают французские авторы Ф.Д. Карро, П. Жюйяр, Т. Флори. В связи с широкой деятельностью транснациональных корпораций проблемы соотношения международного экономического и международного частного права стали предметом активной научной полемики в трудах иных иностранных авторов: Г. Эрлера, В. Фикентшера (Германия), П. Пиконе и Г. Саккердотти (Италия), П. Верлорена ван Themaата (Нидерланды) и др. А. Батифоль, П. Лягард (Франция) филигранно разработали «право иностранцев» и раздел, касающийся международно-правовых источников МЧП, а также «конфликтов юрисдикций». Х. Шак (ФРГ) является специалистом в сфере международного гражданского процесса, предложившим концепцию «международного гражданского процессуального права», в рамках которого особым вниманием пользуются вопросы «европейского процессуального права». Английский специалист К. Шмиттхофф выступил в качестве одного из активных «конструкторов» теории *lex mercatoria* - понятия, поддерживаемого теоретиками и практиками многих стран (Э. Локзном, Б. Гольдманом, Ф. Каном, К. Кесседжиан – во Франции, М. Коппенол-Ляфорс – в Голландии,

ках академической дисциплины МЧП, их изучение в аспекте МЧП не вылилось в мощный конкретно направленный процесс, нацеленный на результаты формирования фундаментальной части самостоятельной специальной науки. В свете этого, думается, становится ясным, почему применительно к международному праву использовано выражение «теория международного публичного права», а в отношении международного частного права – термин «дисциплина».

Если в советской (затем российской) общей теории государства и права проблематике методологии изучения и исследования категорий в юридической науке уделялось достаточно серьезное внимание, подтверждением чего служат специальные работы А.М. Васильева, С.С. Алексеева, М.Ф. Орзиха, А.А. Тилле и др.²³, а международное публичное право устойчиво характеризуется определенным сдвигом в этом направлении²⁴, то системное изложение понятий международного частного права в рамках специального теоретического исследования с надле-

а также в Швейцарии Л. Копельманасом, П. Ляливом и др.). Швейцарские юристы М. Келлер и К. Сир представили аргументированный взгляд на природу международного частного права, в частности характер его коллизионных норм. К. Сир в своем новейшем сочинении, изданном в 2001 г., подверг анализу состояние и тенденции развития МЧП на примере немецкого и европейского коллизионного права. Х. Кох, У. Магнус, П. Винклер фон Моренфельс в середине 90-х гг. внесли крупный вклад в разработку проблем международного частного права в аспекте сравнительного правоведения, представив исследование, выдержавшее несколько изданий, в том числе на русском языке (2001 г.). Повышение интереса к вопросам, касающимся отыскания надлежащего права и его применения, в частности, в сфере международного коммерческого арбитража характерны для западноевропейской науки (Ив. Дерэн, Э. Локэн, П. Лялив, С. Жарвэн, Э. Гайар, А. Бюше). Особый масштаб имеет концепция «собственного права договора», «собственного права деликта» (Д.Ф. Кейверс, Б. Карри и др.).

²³ Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М., 1976; Орзих М.Ф. Содержание методологии юридической науки // Правоведение, 1973, № 1; Тилле А.А., Швеков Г.В. Сравнительный метод в юридических дисциплинах. М., 1978; Алексеев С.С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация // Советское государство и право. 1987, № 6. Примером «межотраслевого» (сразу оговорим неточность использования термина «межотраслевой», поскольку наука международного права не является однопорядковой по сравнению с отраслевыми науками внутригосударственного права) новейшего по хронологии рассмотрения понятий международного и национального права на категориальном уровне является параграф, посвященный их соотношению, в «Академическом курсе» теории государства и права (см.: Общая теория государства и права. Академический курс в 2 томах / Под ред. М.Н. Марченко. М., 2000).

²⁴ См.: Усенко Е.Т. Соотношение категорий международного и национального (внутригосударственного) права // Советское государство и право. 1983, № 10; Его же. Теоретические проблемы соотношения международного и внутригосударственного пра-

жаще поставленными целями пока еще не имеет места. Особенно это справедливо для такого аспекта, как соотношение и взаимодействие двух *сфер правоведения* – международного (публичного) и международного частного права. Следует отметить, что в подобном ракурсе данная проблема не ставилась ни в общей теории права, ни в теории международного права, ни в работах по международному частному праву. Между тем это далеко не последний момент в гносеологическом, да и практическом отношениях, поскольку такая грань, как взаимные связи и взаимные отношения явлений друг с другом, обеспечивает раскрытие новых качеств во внутреннем содержании анализируемых объектов.

Некоторые исследователи методологии изучения категорий общей теории государства и права, отстаивая фундаментальный характер последней по отношению к другим правовым наукам, подчеркивают, что она выступает в качестве таковой ввиду природы ее взаимодействия и связи с прочими юридическими науками, квалифицируемыми как *отраслевые*²⁵. Понятна подобная квалификация, если речь идет о внутригосударственном праве, его отраслях и соответствующем разделе науки, его изучающей. Коррелятами здесь выступают соответственно отрасль права и юридическая наука. Международное же право отраслью права не является, а образует отдельную самостоятельную правовую систему. Следовательно, может ли теория международного права выступать в качестве адекватного **системе права** коррелята – «отраслевой науки»? Очевидно, что нет. С учетом данных обстоятельств подлежит разрешению также и другой, но имманентно связанный с первым вопрос о соотношении двух юридических наук – теории международного права и таковой международного частного права.

Вследствие этого становится очевидной настоятельность, во-первых, проведения типологии юридических наук в масштабе отечественной правовой науки, а во-вторых, исследования МПП и МЧП на уровне вычленения в них категорий, образующих собственный их фундамент в научно-теоретическом плане, что в конечном счете должно объек-

ва // Советский ежегодник международного права. 1977. М., 1979. Его же. О системе международного права // Советское государство и право. 1988, № 4; Курс международного права: В 7 томах. Т. 1. М., 1989. С. 242-271. Помимо Е.Т. Усенко, в последние годы дополнительный вклад в изучение отдельных аспектов международного права на категориальном уровне вносят работы С.В. Черниченко, И.И. Лукашука, в известной мере Р.А. Мюллерсона.

²⁵ См.: Васильев А.М. Указ. соч. С. 29.

тивно содействовать правильному разрешению вопроса о квалификации и месте теорий международного права и международного частного права в общей системе юридических наук, развитию и углублению знаний как в сфере упомянутых наук, так и в целом теории государства и права как таковой.

Сопоставительный анализ основных понятий, которыми оперируют общая теория права, международное публичное право и международное частное право, – органическая составляющая науки МЧП и одновременно предпосылка ее развития. Это обуславливает необходимость в уточнении и систематизации некоторых правовых абстракций, включаемых в перечень основных понятий системы/подсистемы/отрасли права, из которых конструируется юридическая наука, в данном случае – наука и ее теоретические основы, относящиеся к международному частному праву. В этом плане для области правопведения, изучающей международное частное право, едва ли не первостепенным по значимости выступает в нынешних условиях вопрос о статусе самой науки МЧП, т.е. является ли она: а) частью науки гражданского права, б) одной из наук гражданско-правового направления, в) самостоятельной и специфической областью юридических знаний в общей системе правовых наук – отраслевой наукой либо наукой, имеющей иной статус²⁶, или г) комплексной отраслью правопведения²⁷. В последних позициях содержится два альтернативных варианта: признание МЧП областью правопведения, имеющей своим основанием особый *сложный* предмет правовых знаний и в силу этого образующей отдельную научную дисциплину, которая, если руководствоваться традиционными постулатами правовой науки, обладает своим объектом и характеризуется собственным специфическим инструментарием и методами исследования, и квалификация МЧП в качестве конгломерата различных по характеру элементов правовых дисциплин, не об-

²⁶ О тезисах по поводу иного структурного статуса МЧП как части объективного права, что не может не повлиять на квалификацию его научного статуса, см.: Ануфриева Л.П. Соотношение международного публичного и международного частного права (проблемы системной принадлежности и структурного статуса) // Журнал российского права. 2001, № 6.

²⁷ Как видно, в приведенном перечне гипотез отсутствует квалификация и в силу этого возможность рассмотрения международного частного права – области объективного права и правопведения – через призму системы международного права. Это объясняется характером общей авторской позиции в отношении природы МЧП, заключающейся в отнесении последнего к сфере внутригосударственного, а не международного права.

разующего обособленного раздела научного знания, но укладываемого в рамки цивилистических научных конструкций. В этом плане в случае согласия со вторым вариантом необходимо считать МЧП одной из гражданско-правовых наук, являющейся комплексной по своему характеру. Таков традиционный взгляд, выраженный в отечественной доктрине. В первом же варианте МЧП выступает как *специальная наука*, в которой, безусловно, присутствуют цивилистические категории, но имеются также и далекие от собственно науки гражданского права понятия (как, например, «общепризнанные принципы международного права», «суверенитет государства», «юрисдикция государства и пределы ее действия», «экстратерриториальность», «взаимодействие международного и внутригосударственного права», «применение иностранного права» и т.д.). Использование методологии познания, свойственной теории международного права, а также сравнительно-правовых методов исследования (компаративистики) отражает указанный выше оригинальный предмет рассматриваемой области правовой науки. Вследствие этого компаративистский подход к изучению права в МЧП не должен восприниматься как добавление к самому предмету данной науки. Он составляет один из закономерно присутствующих методов познания, непосредственно обусловленный природой предмета.

Присутствие в какой-либо науке общих абстракций, свойственных иным научным подразделениям, нередко приводит к постановке вопроса о превращении ее в некий комплекс, в котором выражены понятия не только одного, но и других направлений научного познания. Тем не менее, внешние очертания явлений не должны приниматься за сущие их черты, в конечном итоге детерминирующие то, что выступает действительно «общим» в рассматриваемых предметах. Лишь последнее, как представляется, способно обусловить «комплексность». Факт присутствия в аппарате общей теории государства и права и науках международного публичного и международного частного права определенного числа категорий, распространенных или внедрившихся в другие области права и изучающие его науки («суверенитет», «государство», «иммунитет», «международные организации», «территория», «юрисдикция», «правовая система», «принципы» и т.д.), очевиден. Однако для того, чтобы сделать вывод о наличии такой сути, общей для отдельной категории в контексте всех указанных наук, необходимо установить тождество юридического содержания перечисленных или иных понятий, придаваемое последним в этих науках.

Авторы коллективного труда «Международное частное право: современные проблемы», правомерно констатируя, что изучение соответствующих проблем в области МЧП невозможно без привлечения общей теории права, указывают на отдельные попытки использовать общетеоретические категории при анализе некоторых вопросов, имеющих кардинальное значение для МЧП. В качестве примеров выступают работы А.А. Рубанова в части изучения международного взаимодействия национальных правовых систем, Б.Н. Кольцова – применительно к социологическим аспектам исследований. Вместе с тем они не могли проигнорировать то обстоятельство, что в ряде случаев специфические особенности МЧП не укладываются в общетеоретические положения и требуют специальных решений²⁸. Однако поскольку понятие «комплексности» международного частного права как науки только называется, но не раскрывается, то предположение о том, что авторы названного труда имеют в виду наличие теории МЧП как научной дисциплины, не подтверждается, а расплывчатость не только контуров теории МЧП, но и самого факта ее существования в этом случае лишь усиливается: констатация явления «комплексности» науки, не сопровождаемая развернутой аргументацией и соответствующими выводами, существенно подтачивает основательность как подхода, так и вывода.

Вследствие этого становится очевидной настоятельность исследования проблем категориального уровня международного частного права в масштабах соотнесения его теоретических основ с теорией международного права, общей теорией права, а также некоторыми отраслевыми науками внутригосударственного права, что в конечном счете должно объективно содействовать углублению знаний не только в области указанных наук, но и в целом общей теории государства и права. Международное публичное и международное частное право, некогда рассматриваемые как две части одного целого, в настоящее время по большинству позиций «разведены по разным квартирам»: первое относится к системе международного права в собственном смысле этого понятия, второе – к национальному праву и составляет часть внутригосударственного права каждого отдельно взятого государства. Отдельные отступления от указанного, содержащиеся во взглядах некоторых отечественных теоретиков права, имеют место. В частности, В.С. Нерсисянц полагает, что международному праву, так же как и внутригосу-

²⁸ См.: Международное частное право: современные проблемы. М., 1994. С.4.

дарственному, присуще деление на «публичное» и «частное», из чего со всей очевидностью вытекает положение, будто международное право включает в себя международное публичное и международное частное право²⁹. Однако, как представляется, они не колеблют общей тенденции в позиции по этому вопросу.

Хотя и ранее, и сегодня существовали и существуют отличающиеся воззрения на место и правовую природу международного частного права, о чем в свою очередь будет сказано особо, точка зрения об их раздельной системной принадлежности, пожалуй, без сомнения, доминирует в мировой юридической литературе. В свете этого теоретический аспект их соотношения с поверхностной точки зрения не выглядит сложным явлением, поскольку может быть сведен к простой схеме взаимоотношений между одной самостоятельной системой права, с одной стороны, и частью иной, также независимой правовой системы, – с другой. Однако, если иметь в виду анализ взаимодействия международного публичного и международного частного права через призму особого их среза – правовых категорий, взаимные отношения и связи между этими двумя объектами обретают дополнительные грани и внутренние линии соприкосновения, переплетения, влияния и отражения, которые, естественно, не могут быть вскрыты при внешних подходах к их взаимодействию.

Как и всякая другая наука, наука о праве оперирует имманентными ей терминами, понятиями и абстракциями, выражающими суть основных ее категорий. Вряд ли нуждается в специальном обосновании роль понятийного аппарата в любой области знаний, особенно если он представляет собой теоретический фундамент соответствующей дисциплины. Основные понятия и опорные конструкции, разрабатываемые и развиваемые правовой теорией, используются как для систематизации уже существующих знаний о нормах права, их применении или функционировании права вообще, так и для совершенствования общетеоретических и отраслевых юридических наук. Трудно переоценить значение правовых категорий для процессов систематизации, дифференциации, типизации и кодификации самого позитивного права, будь то внутригосударственное (национальное) законодательство или международное право.

Бурное и всестороннее развитие права в объективном смысле, вызванное колоссальными изменениями в международных и внутригосу-

²⁹ См.: Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. М., 2001. С. 432.

дарственных социальных и идеологических отношениях, рождает новейшие тенденции в экономике, политике, правовой надстройке и, разумеется, науке, изучающей явления, обусловленные или связанные с правом. Эти процессы в известной своей части, безусловно, могут быть изучены с помощью соответствующих правовых категорий, некоторые из которых стабильно входят в опорный арсенал юридических понятий, другие – только вводятся в правовой оборот, но подлежат исследованию с учетом и использованием первых.

Любое специальное исследование, в том числе и в сфере правовой, покоится на совокупности определенных понятий, которые формируют его «остов», опорные конструкции и обозначают краеугольные точки, способствующие цельному и связному изложению материала, которые соответствуют общим разработкам в области научных абстракций, применимых к предмету. Большинство таких понятий знакомо всем направлениям юридических дисциплин, поскольку они разработаны *общей теорией* государства и права. В то же время в специальных науках имеются категории, составляющие уникальное достояние только данной области правоведения и поэтому требующие особого к себе отношения и интерпретации. Для формирования строгой научной теории не только в области международного частного права, но и международного права принципиальную роль играет особый аспект в изучении категорий, являющихся фундаментальными для данных научных дисциплин, – их соотношение и взаимодействие³⁰. В методологии исследования под таким углом зрения важнейшим выступает как вычленение самих правовых абстракций, выполняющих функции краеугольных понятий, так и конструирование соответствующих их «блоков» или сочетаний, в качестве которых служат определенные понятийные ряды. В этом случае рассмотрение категориального аппарата каждой из наук – международного публичного и международного частного права – осуществляется в многообразии ракурсов, которые обусловлены соответствующими схемами указанных рядов, сконструированными по принципу последовательного развертывания содержания одноименных понятий в обеих областях юридического

³⁰ Определенное начало в этом плане положено (см. в этой связи: Ануфриева Л.П. Соотношение международного публичного и международного частного права: правовые категории. М., 2002), однако является ли это достаточным для признания сформировавшейся науки международного частного права как *специальной* науки и разрешены ли все проблемы теории МЧП? Очевидно, что должен последовать отрицательный ответ.

знания. В процессе такого анализа устанавливаются те точки пересечения двух научных дисциплин и областей объективного права, благодаря которым обеспечивается взаимодействие между ними, вскрываются общность и различия в содержании определенных категорий, а также сопоставляются результаты проведенного анализа с достижениями теории государства и права, что способствует лучшему выявлению неочевидных граней того или иного предмета, обозначаемого соответствующим понятием.

При обращении в буквальном смысле к «шквалу» многочисленных изданий по международному частному праву, вышедших в свет в последние годы, обращает на себя внимание один момент, непременно присутствовавший в работах, а именно подчеркивание обусловленности роли международного частного права расширением взаимодействия между различными государствами в разнообразных областях сотрудничества, его углублением и интенсификацией. В последних публикациях непременно указывается на связь между ростом значения в современных условиях МЧП и расширением круга субъектов, вышедших на внешнюю арену российского государства, вхождением РФ в мировой рынок. Нельзя не заметить, что само по себе это есть количественная сторона вопроса и отражает «экстенсивный» подход к оценке роли международного частного права в существующем мире.

Между тем, как представляется, главным фактором повышения интереса к международному частному праву, по крайней мере в Российской Федерации и других странах постсоветского пространства, стало изменение самой сути общественно-экономического бытия, пришедшего на смену былой системе внутригосударственного и политического устройства в этих государствах, которое совершенно закономерно не могло не сказаться и на взаимоотношениях с ними других стран планеты, а также на взаимоотношениях последних между собой. Большая открытость обществ друг другу, гласность и развитие всяческих контактов на всех уровнях обеспечили и большую доступность западных исследований и публикаций, информации, размещаемой в мультимедийных средствах массовой информации и т.д., которая составляет в итоге качественно иную основу для российских научных разработок, в свою очередь раздвигает собственные горизонты изучения международного частного права в нашей стране и применения их результатов в жизни общества. На базе объективно создававшихся материальных условий указанного порядка для развития данной правовой

сферы – международного частного права – закономерностью выглядит и потребность в соответствующей теории, т.е. теории МЧП.

Ввиду этого появляются большие возможности для выстраивания существующих и могущих быть полученными в будущем научных данных о состоянии, проблемах и перспективах правового регулирования частноправовых отношений, имеющих проявление юридической связи с правовыми порядками различных государств, т.е. международного частного права, – в системное знание в масштабах особого направления теоретических работ фундаментального характера, относящегося к МЧП. Иными словами, придание исследованиям в сфере международного частного права целевой направленности в сторону не просто нового переосмысления краеугольных его вопросов (объекта регулирования, методов регулирования и их механизмов действия, функций, содержания и сферы МЧП, правовой природы и регулятивного характера его норм и др.), но сознательного формирования в нем такого вектора, как соединение в стройную теорию имеющихся в этой области знаний и их всестороннее углубление на этой основе, являет собой отдельную задачу развития международного частного права. Указанное со всей неизбежностью определяет достаточно тривиальный по своей сути, но отвечающий требованиям объективной оценки существующей действительности вывод – конструирование теории международного частного права во всей научной целостности и завершенности ее очертаний еще впереди.

При этом обобщение и интегрирование в систему понятий категориального аппарата, которым должна оперировать складывающаяся теория международного частного права, необходимо осуществлять с позиций ее статуса как *специальной, а не отраслевой* юридической науки, имея в виду прежде всего цели содействия таким путем развитию российской правовой науки в целом благодаря уточнению содержания и систематизации некоторых правовых абстракций, включаемых в перечень основных понятий права как явления, а также его сущностных, структурных и функциональных элементов (в том числе системы, подсистемы или отрасли и т.д. права) и создающих теорию международного частного права, достижения которой должным образом учитываются *общей*, в собственном смысле слова, теорией государства и права.

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ СНГ

Правотворческая деятельность Содружества Независимых Государств

*Барковский И.А.**

Согласно общей доктрине международного права одной из форм правотворчества международных организаций является их участие в правотворческой деятельности государств¹. Г.И. Тункин отмечает, что роль международных организаций в заключении договоров между государствами состоит в том, что они подготавливают и принимают окончательный текст международного договора или подготавливают предварительный текст договора (если созывается специальная международная конференция)². По способу разработки в теории международного права различают договоры, принятые в рамках международной организации, и договоры, принятые под эгидой международной организации. Профессор права Е.А. Шибаева отмечает, что их различие заключается в том, что определение содержания правила поведения в первом случае целиком осуществляется в рамках международной организации, а во втором это имеет место и в ее органах, и непосредственно на международной конференции, созванной для этого³. По ее мнению, в настоящее время процесс заключения многосторонних международных договоров претерпел значительные изменения и отличается от традиционного способа заключения договоров на многосторонних международных конференциях тем, что их разработка, одоб-

* Барковский Игорь А. – соискатель кафедры международного права факультета международных отношений Белорусского государственного университета.

¹ См. например: Крылов Н.Б. Правотворческая деятельность международных организаций. М.: 1988. С. 37-41.

² Тункин Г.И. Теория международного права. М., 2000. С. 87-88.

³ Шибаева Е.А. Право международных организаций: Вопросы теории. М., 1986. С. 112-113.

рение и принятие текста все больше сосредотачиваются в рамках международных организаций, что предусматривается их учредительными актами⁴. Другой российский юрист-международник Н.Б. Крылов указывает на несколько преимуществ активного использования государствами институционального механизма международных организаций как постоянного форума вместо эпизодически собирающихся конференций. Во-первых, благодаря постоянному изучению позиций государств по вопросам ее компетенции, организация лучше информирована относительно необходимости подготовки проекта договора. Во-вторых, перманентный процесс взаимодействия и консультаций между представителями стран-членов в организации во многом способствует формированию юридического мотива, а в дальнейшем выработке предварительного проекта конвенции. В-третьих, важная роль принадлежит секретариатам как органам по изучению проблематики, подготовке и рассылке необходимой документации, а в ряде случаев и по подготовке проекта соглашения. В-четвертых, международные организации имеют возможность привлекать на постоянной или временной основе высококвалифицированных специалистов⁵. Польский профессор В. Моравецкий также считает, что выработка международных конвенций международной организацией гораздо удобнее, чем традиционный способ созыва с этой целью заинтересованными государствами международной конференции. Прежде всего, международная организация лучше ориентирована относительно необходимости заключения соответствующей конвенции. Такая ориентированность является результатом постоянного изучения ситуации в сфере, относящейся к компетенции организации. Консультации между государствами-членами в рамках организации позволяют также хорошо изучить сферу будущего соглашения в политическом плане, выявить общие потребности и соответствие интересов, правильно оценить, насколько проблемы созрели для их решения, а в связи с этим осуществить в подходящее время правильный выбор содержания и пределов действия конвенции, для заключения которой должна быть начата подготовительная работа⁶. По мнению В. Моравецкого, в процессе создания норм, регулирующих отношения между государствами, международная организация может выступать в различных ролях, соответственно начальным фа-

⁴ Там же. С. 110-111.

⁵ Крылов Н.Б. Указ соч. С. 42-43.

⁶ Моравецкий В. Функции международной организации. М., 1976. С. 111.

зам процесса заключения международного договора. Завершающая же фаза правотворческого процесса или придание согласованным нормам обязательной силы межгосударственного договора может явиться только результатом особо выраженной воли отдельных заинтересованных государств. В начальных фазах правотворческого процесса международная организация может: а) быть инициатором, выступающим с предложением о заключении определенного межгосударственного договора; б) выступить как автор проекта текста подобного договора; в) создать в дальнейшем дипломатическую конференцию государств с целью согласования текста договора; г) сама сыграть роль такой конференции, осуществляя согласование текста договора и его утверждение в своем межправительственном органе; д) после заключения договора международная организация может выполнять функции депозитария; е) пользоваться определенными полномочиями в области интерпретации или пересмотра договора, заключенного при ее участии⁷.

При рассмотрении вопросов, касающихся участия Содружества Независимых Государств в правотворческой деятельности государств, прежде всего следует остановиться на компетенции организации в этой области. В международном праве нет общего документа, который бы регламентировал механизм участия международных организаций в правотворческом процессе государств. Практика международных организаций показывает, что юридическим основанием для такой деятельности могут быть соответствующие положения их уставов и решения высших органов организации. Как правило, учредительные акты международных организаций специально не регламентируют процедуру участия международных организаций в правотворческом процессе государств. Однако их анализ показывает, что отдельные положения, касающиеся участия международных организаций в правотворческом процессе государств, обычно содержатся в тех главах учредительных актов, в которых перечисляются функции и полномочия органов организации.

В доктрине традиционно разделяют правотворческие органы на постоянно действующие (имеющие постоянный характер – Комиссия международного права ООН) или временные, создаваемые для осуществления конкретной задачи по кодификации и подготовке проектов статей или конвенций (например, Специальный комитет ООН об определении агрессии).

⁷ Там же. С. 110.

Анализ раздела 6 Устава Содружества Независимых Государств «Органы Содружества» показывает, что в нем различают две группы постоянно действующих органов: уставные и отраслевого сотрудничества⁸. Деятельность органов Содружества достаточно широко освещена в научной литературе⁹. Вместе с тем, в целях данного исследования интерес представляет рассмотрение их компетенции в сфере правотворческой деятельности государств – участников Содружества.

Важное значение для правотворческой деятельности государств – участников Содружества имеет деятельность Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. На заседаниях этих органов подписываются международные договоры. По поручениям Совета глав государств и Совета глав правительств международные договоры также могут подписываться на заседаниях Совета министров иностранных дел и Экономического совета СНГ¹⁰.

Компетенция ряда уставных органов Содружества (Совета министров обороны, Совета командующих пограничными войсками, Межпарламентской Ассамблеи), касающаяся их участия в правотворческой деятельности государств – участников Содружества, в основном заключается в разработке и внесении на рассмотрение Совета глав государств и Совета глав правительств проектов документов по различным направлениям сотрудничества государств – участников Содружества¹¹.

⁸ Устав Содружества Независимых Государств // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1993. № 1 (9). С. 23-27.

⁹ См. например: Моисеев Е.Г. Правовой статус органов СНГ // Право и политика. 2002. №2(26). С. 68-75; Шумский Н.Н. Институциональная система СНГ: направления дальнейшего совершенствования // Мировая экономика и международные отношения. 2000. № 10. С. 106-116; Симонян Г.В. Проблемы компетенции Экономического Суда СНГ в условиях реформирования в СНГ // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. № 6/99. С. 103-112; Шинкарецкая Г.Г. Межпарламентская Ассамблея Содружества Независимых Государств на фоне межпарламентских организаций других интеграционных объединений // Государство и право. 1997. № 4. С. 83-90.

¹⁰ Решение Совета глав государств СНГ о Правилах процедуры Совета глав государств, Совета глав правительств, Совета министров иностранных дел и Экономического совета Содружества Независимых Государств от 7 октября 2002 года (по состоянию на январь 2003 года не опубликовано).

¹¹ Соглашение о Положении о Совете командующих пограничными войсками // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1993. № 4 (12). С. 90-91; Решение о Положении о Совете министров обороны государств – участников Содружества Независимых Государств // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество» 1994. № 1 (14) С. 134-136; Конвенция о Межпарламентской Ассамблее государств – участников Содружества Независимых Государств // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1995. № 2 (19). С. 45.

Уставом СНГ предусматривается создание органов отраслевого сотрудничества, которые осуществляют выработку согласованных принципов и правил такого сотрудничества и способствуют их практической реализации. Эти органы обеспечивают рассмотрение и решение на многосторонней основе вопросов сотрудничества в соответствующих областях. Например, одним из органов отраслевого сотрудничества является Правовой консультативный совет государств – участников СНГ, состоящий из министров юстиции, председателей высших арбитражных (хозяйственных) судов государств Содружества и Председателя Экономического Суда СНГ. К одной из основных функций Совета относится организация работы по подготовке проектов соглашений о сближении хозяйственного законодательства по отдельным направлениям и представление их в установленном порядке на рассмотрение Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ¹².

Наряду с уставными и органами отраслевого сотрудничества, действующими на постоянной основе, Уставом Содружества предусматривается возможность создания Советом глав государств и Советом глав правительств рабочих и вспомогательных органов, как на постоянной, так и на временной основе. Эти органы формируются из представителей государств Содружества, наделенных соответствующими полномочиями. К участию в их заседаниях могут привлекаться эксперты и консультанты (статья 25 Устава СНГ). Например, в соответствии с Решением Совета глав государств от 15 апреля 1994 года Рабочая группа, созданная из представителей государств – участников и органов Содружества, разрабатывала предложения по изменению Устава СНГ¹³. Интерес представляет деятельность еще одного правотворческого органа, созданного на временной основе в соответствии с Решением Совета глав государств от 29 апреля 1998 года – Специального межгосударственного форума для обсуждения вопросов о совершенствовании деятельности СНГ и его реформировании¹⁴. На первом заседании, состоявшемся

¹² Соглашение о принципах сближения хозяйственного законодательства государств – участников Содружества // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1992. № 7. С. 11.

¹³ Решение о подготовке предложений об изменении основных документов Содружества Независимых Государств // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1994. № 1 (14). С. 151.

¹⁴ Решение о проведении Специального межгосударственного форума для обсуждения вопросов о совершенствовании деятельности СНГ и его реформировании // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1998. № 2 (29). С. 20.

15 июля 1998 года, были утверждены Правила процедуры форума, созданы рабочие группы: по вопросам совершенствования деятельности СНГ и реформирования его структуры; по вопросам формирования зоны свободной торговли, а также по другим аспектам экономического взаимодействия в СНГ. По итогам работы форума 2 апреля 1999 года на заседании Совета глав государств был подписан Протокол о внесении изменений и дополнений в Соглашение о создании зоны свободной торговли от 15 апреля 1994 года, а также ряд других документов. Для решения вопросов сотрудничества в отдельных областях и разработки рекомендаций для Совета глав государств и Совета глав правительств могут созываться совещания руководителей соответствующих государственных органов (статья 26 Устава).

Важное значение для правотворческого процесса государств имеет деятельность Совета постоянных полномочных представителей государств – участников Содружества при уставных и других органах Содружества, являющегося организационной формой работы действующего института постоянных полномочных представителей государств – участников Содружества при уставных и других органах Содружества. Членами этого Совета по должности являются постоянные полномочные представители государств – участников Содружества при уставных и других органах Содружества. К основным направлениям деятельности и функциям Совета, касающимся его участия в правотворческой деятельности государств Содружества, можно отнести: обсуждение и представление в установленном порядке для рассмотрения уставными органами Содружества предложений о перспективах развития и приоритетах СНГ; организацию во взаимодействии с Исполнительным комитетом СНГ и другими органами Содружества подготовки и согласования проектов документов, вносимых в установленном порядке на рассмотрение Совета глав государств, Совета глав правительств, Совета министров иностранных дел, инициирование при необходимости проведения переговоров, консультаций, совещаний экспертов по их согласованию и доработке; формирование совместно с Исполнительным комитетом СНГ проектов повесток дня Совета глав государств, Совета глав правительств и Совета министров иностранных дел¹⁵.

¹⁵ Решение Совета министров иностранных дел СНГ о Положении о Совете постоянных полномочных представителей государств - участников Содружества при уставных и других органах Содружества от 20 июня 2000 года (по состоянию на январь 2003 года не опубликовано).

Практически все авторы, занимающиеся исследованием деятельности международных организаций, отмечают важную роль их секретариатов в правотворческом процессе государств. Так, профессор В. Моравецкий считает, что кроме постоянных межправительственных органов и органов вспомогательных, которые могут быть привлечены организацией для согласования проекта конвенции, существенную роль в выработке проекта ее текста играет секретариат организации. Именно он может обеспечить всестороннее изучение проблематики, выработку необходимой документации, а также профессиональное и систематическое редактирование первоначального текста проекта¹⁶. По мнению профессора Г.И. Морозова, значение международных организаций в процессе современного международного нормотворчества в известной мере определяется также тем, что рассматриваемый процесс на подготовительной стадии нередко требует солидной статистической базы, обобщающих данных, а главное – большой предварительной работы, проводимой экспертами-специалистами¹⁷. Специальные подразделения в их секретариатах, создаваемые на постоянной или временной основе вспомогательные комитеты и комиссии, специалисты-эксперты осуществляют работу по подготовке международных договоров, конвенций, регламентов и правил. Ответственную функцию в этом процессе выполняют юристы, занимающиеся подготовкой соответствующих документов на основе специальной процедуры¹⁸.

В этой связи несомненный интерес представляет рассмотрение деятельности Исполнительного комитета СНГ – единого постоянно действующего исполнительного, административного и координирующего органа, обеспечивающего организацию работы Совета глав государств, Совета глав правительств, Совета министров иностранных дел, Экономического совета и других органов. Он образован в соответствии с Решением о совершенствовании и реформировании структуры органов Содружества Независимых Государств от 2 апреля 1999 года и является правопреемником действовавших до него Исполнительного Секретариата Содружества, Межгосударственного экономического Комитета Экономического союза, рабочих аппаратов ряда межгосударственных и межправительственных отраслевых органов Содружества¹⁹.

¹⁶ Моравецкий В. Указ соч. С. 111.

¹⁷ Морозов Г.И. Международные организации. Некоторые вопросы теории. М., 1974. С. 278.

¹⁸ Там же. С. 278-279.

¹⁹ Решение о совершенствовании и реформировании структуры органов Содружества

Исполнительный комитет СНГ состоит из Председателя Исполнительного комитета – Исполнительного секретаря СНГ, его заместителей, департаментов и иных структурных подразделений. К его основным функциям и направлениям деятельности, касающимся участия в правотворческой деятельности государств – участников Содружества, можно отнести: разработку совместно с государствами – участниками Содружества предложений о перспективах развития Содружества, этапах их осуществления и приоритетах СНГ; разработку совместно с государствами – участниками и органами Содружества предложений, проектов документов, направленных на развитие сотрудничества государств – участников СНГ в политической, экономической, социальной и других областях, внесение их в установленном порядке на рассмотрение Совета глав государств, Совета глав правительств, Совета министров иностранных дел и Экономического совета; организацию рассмотрения поступивших материалов по повесткам дня заседаний Совета глав государств, Совета глав правительств, Совета министров иностранных дел, Экономического совета СНГ, других органов и подготовку предложений по ним; осуществление экспертно-правовой проработки внесенных проектов соглашений и решений; подготовку материалов по вопросам повестки дня заседаний Совета глав государств и Совета глав правительств; выполнение функций депозитария документов, принятых в рамках Содружества; обеспечение своевременного направления государствам – участникам Содружества документов, принятых в рамках Содружества; организацию учета документов, принятых Советом глав государств, Советом глав правительств, Советом министров иностранных дел и Экономическим советом СНГ, и ведение текущего архива²⁰.

Специфика механизма участия Содружества в правотворческой деятельности государств-участников определяется Правилами процедуры Совета глав государств, Совета глав правительств, Совета министров иностранных дел и Экономического совета СНГ, принятыми Советом глав государств 7 октября 2002 года²¹. В Правилах процеду-

Независимых Государств // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1999. № 1 (31). С. 68-72.

²⁰ Протокол об утверждении Положения об Исполнительном комитете Содружества Независимых Государств // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 2000. № 2 (35). С. 135-138.

²¹ Решение Совета глав государств СНГ о Правилах процедуры Совета глав государств, Совета глав правительств, Совета министров иностранных дел и Экономического совета СНГ от 7 октября 2002 года (по состоянию на январь 2003 года не опубликовано).

ры определяется порядок работы Совета глав государств, Совета глав правительств, Совета министров иностранных дел и Экономического совета (далее – Советы), организации их заседаний и процедуры подготовки и принятия документов, вносимых на их рассмотрение.

В соответствии с правилом 2 Правил процедуры проекты документов, рассматриваемые на заседаниях Советов, вносятся государствами-участниками, а также уставными органами Содружества в соответствии с их компетенцией. Проекты документов, подготовленные уставными органами Содружества для рассмотрения Советом глав государств, Советом глав правительств, в случае необходимости, рассматриваются Советом министров иностранных дел и/или Экономическим советом в рамках их компетенции. Проекты документов, подготовленные отраслевыми органами для рассмотрения Советом глав государств и Советом глав правительств, после их экспертно-правовой проработки рассматриваются Советом министров иностранных дел и/или Экономическим советом в соответствии с их компетенцией. Согласно правилу 3 для доработки и согласования проектов документов, вносимых на рассмотрение Советов, уставными органами, как правило, создаются экспертные группы из числа представителей государств-участников и органов Содружества, а также представителей, привлекаемых к работе над проектами документов в качестве специалистов-экспертов.

После согласования проектов документов они вносятся на рассмотрение Советов, на заседаниях которых осуществляется принятие документов.

В качестве депозитария нормативно-правовых актов, принятых в рамках Содружества, как уже было упомянуто, действует Исполнительный комитет СНГ. Согласно Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, под термином «депозитарий» понимается хранитель оригинального текста многостороннего договора и всех относящихся к этому договору документов (заявлений, оговорок, заявлений о присоединении, денонсации и т.д.)²². Деятельность Исполнительного комитета по учету и хранению документов, принятых в рамках Содружества, имеет важное значение для планирования и осуществления правотворческого процесса государствами-участниками. Остановимся на некоторых ее аспектах. Процесс постоянного измене-

²² Венская конвенция о праве международных договоров. Комментарий/Составитель: Талалаев А.Н. М., 1997. С. 199.

ния и дополнения нормативных документов затрудняет пользование необходимой нормативно-правовой информацией. Вероятно, исходя из этого, Решением Совета глав государств о совершенствовании и реформировании структуры органов Содружества Независимых Государств от 2 апреля 1999 года Исполнительному комитету было поручено осуществить инвентаризацию договорно-правовой базы Содружества²³. По итогам инвентаризации были признаны прекратившими действие: 41 международный договор, заключенный в рамках СНГ, 122 решения Совета глав государств и 195 решений Совета глав правительств²⁴.

В перспективе предполагается создание в Исполнительном комитете Единого реестра правовых документов Содружества. Эта проблема частично освещалась в юридической литературе, поэтому останавливаться на ее рассмотрении подробно нет необходимости²⁵. Отметим только, что создание Единого реестра правовых документов Содружества позволит сформировать систему накопления, систематизации и предоставления в пользование правовой информации в рамках государств – участников СНГ, единую систему учета правовых документов СНГ, их регистрации и опубликования, а также создания и ведения соответствующего электронного банка данных.

Остановимся еще на одном моменте, затрагивающем правотворческую деятельность государств в рамках Содружества. В последнее время в международных организациях стало уделяться большое внимание качеству правовых актов. Например, в Европейских сообществах принято даже специальное решение по поводу правил их подготовки. Правила требуют, чтобы правовой акт был четким, без ненужных длинот, недвусмысленным; следует избегать чрезмерного применения со-

²³ Решение о совершенствовании и реформировании структуры органов Содружества Независимых Государств // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество» 1999. № 1 (31). С. 68-72.

²⁴ Протокол о прекращении многосторонних договоров, заключенных в рамках Содружества Независимых Государств, Решение о прекращении решений Совета глав государств СНГ, Решение о прекращении решений Совета глав правительств СНГ // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество» 2000. № 3 (36). С. 113-136, 173-194.

²⁵ См. например: Кашинский Ю.И. Сотрудничество Республики Беларусь с государствами – участниками СНГ в области правовой информатизации // Международная научно-практическая конференция, посвященная 10-летию СНГ. М., 2001. С. 392-398; Там же. Астрейко В.В. О совершенствовании механизма исполнения соглашений, принятых в рамках Содружества Независимых Государств. С. 367-370.

кращений, жаргонных выражений и слишком длинных фраз; не должно быть неясных ссылок на другие тексты, усложнений, делающих правовой акт трудночитаемым. Положения, фиксируемые в правовом акте, должны носить законченный характер, а права и обязанности тех, на кого они возлагаются, необходимо формулировать ясным языком. Нужно, чтобы структура правового акта отвечала принятым стандартам. Если имеется в виду внесение изменений и дополнений в действующие правовые акты, каждое из них должно быть четким и полным²⁶. Декларация о качестве подготовки проектов законодательных актов сообществ обязывает Европарламент, Совет и Комиссию совместно разработать общие рекомендации, направленные на повышение качества правовых актов, а также меры, способствующие реализации таких рекомендаций²⁷. Проблема качественной подготовки правовых актов актуальна и для Содружества. Так, Экономический Суд СНГ при рассмотрении запросов о толковании международных актов Содружества констатировал недостаточно четкую регламентацию в многосторонних договорах порядка вступления их в силу для государств, ратифицировавших или присоединившихся после вступления договоров в силу. В Решении Экономического Суда Содружества от 22 июня 1998 года обращено внимание на то, что многие принятые советами глав государств и глав правительств решения оформляются так же, как и договоры, – т.е. подписываются главами государств или главами правительств, в них указывается, какие государства это решение не подписали либо сформулировали оговорки и в чем их суть²⁸.

²⁶ Б.Н. Топорнин. Европейское право. М., 1999. С. 295.

²⁷ Там же. С. 296.

²⁸ Решение Экономического Суда Содружества Независимых Государств № 01-1/1-98 от 22 июня 1998 года // Решения Экономического Суда СНГ (1994-2000 гг.). Мн., 2000. С. 218-219.

МЕЖДУНАРОДНАЯ БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

Тенденции развития международной уголовной юстиции: специальный суд по Сьерра-Леоне

*Белый И.Ю.**

Ложников И.С. **

После окончания второй мировой войны для осуществления уголовного преследования лиц, совершивших преступления против мира, военные преступления и преступления против человечности, были созданы два международных военных трибунала: в Нюрнберге и Токио. Дальнейшим развитием института международной уголовной ответственности физических лиц за международные преступления явилось учреждение Советом Безопасности ООН в соответствии с главой VII Устава ООН двух международных уголовных трибуналов *ad hoc*: первый – для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года, (МТЮ), второй – для судебного преследования лиц, ответственных за геноцид и другие серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории Руанды, и граждан Руанды, ответственных за геноцид и другие подобные нарушения, совершенные на территории соседних государств в период с 1 января по 31 декабря 1994 года (МТР).

Действие международной уголовной юстиции в отношении преступлений международного характера не ограничивается созданием специальных (*ad hoc*) судов. С принятием Римского статута завершились

* Белый Игорь Юрьевич – к.ю.н., начальник кафедры уголовного процесса Военного университета МО РФ.

** Ложников Игорь Сергеевич – преподаватель Военного университета МО РФ.

многолетние усилия по учреждению постоянно действующего Международного уголовного суда (МУС).

Международно-правовые особенности Нюрнбергского и Токийского военных трибуналов и вновь созданных международных трибуналов (по бывшей Югославии и Руанде), а также Международного уголовного суда достаточно широко обсуждаются международной юридической общественностью, точки зрения которой публиковались, в том числе и на страницах Московского журнала международного права¹.

Предметом настоящей статьи является рассмотрение некоторых международно-правовых вопросов нового органа международной уголовной юстиции *ad hoc* – Специального суда по Сьерра-Леоне (ССС), созданного для осуществления судебного преследования лиц, которые несут наибольшую ответственность за серьезные нарушения международного гуманитарного права и национального законодательства Сьерра-Леоне, совершенные на территории этого государства начиная с 30 ноября 1996 года. Причиной учреждения данного суда стали массовые случаи нарушения норм международного гуманитарного права в ходе внутреннего вооруженного конфликта в Сьерра-Леоне.

Правовой основой учреждения СССР явилось Соглашение между Организацией Объединенных Наций и правительством Сьерра-Леоне об учреждении Специального суда по Сьерра-Леоне, заключенное 16 января 2002 года². К Соглашению прилагается Устав Специально-

¹ Верешетин В.С. Международный уголовный суд: новые перспективы? (К рассмотрению вопроса в Комиссии международного права ООН) // МЖМП. 1993, № 2. С. 3-15; Бахтигареева А.Р. История возникновения и развития международного уголовного права // МЖМП. 1995, № 2. С. 99-111; Островский Я.А. Продолжают ли трибуналы по бывшей Югославии и Руанде традиции Нюрнберга и Токио? // МЖМП. 1996, № 1. С. 211-215; Колодкин Р.А., Панин И.А. Обсуждение проекта Устава Международного уголовного суда в Специальном комитете Генеральной Ассамблеи ООН // МЖМП. 1996, № 4. С. 69-80; Уильям А. Шабас. Международный уголовный суд: исторический шаг в деле борьбы с безнаказанностью // МЖМП. 1999, № 4, С. 14-33; Альберто Гваделупе Фернандеш де Кастро. Международная уголовная ответственность физических лиц за преступления геноцида, преступления против человечности и военные преступления // МЖМП. 1999, № 4. С. 113-118; Мари-Клод Роберж. Новый Международный уголовный суд. Предварительная оценка // МЖМП. 1999. Специальный выпуск. С. 132-138; Асатур А.А. Развитие международного уголовного права и деятельность международных уголовных судов // МЖМП. 2000, № 2. С. 285-293; Рольф Эйнар Фифе. Международный уголовный суд // МЖМП. 2001, № 1. С. 60-87; Тузмухамедов Б.Р. Римский Статут Международного уголовного суда: возможные вопросы конституционности // МЖМП. 2002, № 2. С. 165-173.

² Заключение Соглашения между ООН и правительством Сьерра-Леоне было санкци-

го суда по Сьерра-Леоне, являющийся его неотъемлемой частью. Таким образом, международно-правовой новацией по отношению ко всем вышеуказанным международным трибуналам является новая форма учреждения органа международной уголовной юстиции *ad hoc*: Специальный суд по Сьерра-Леоне учрежден на основе двустороннего международного договора³. Сторонами этого международного договора являются международная организация и государство, на территории которого происходит внутренний вооруженный конфликт.

Существенные отличия от ранее созданных международных трибуналов проявляются и в отношении юрисдикции Специального суда по Сьерра-Леоне. МТЮ и МТР уполномочены осуществлять уголовное преследование лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права. Юрисдикция ССС распространяется на судебное преследование не только лиц, совершивших серьезные нарушения норм международного гуманитарного права, но также и лиц, совершивших преступления по законодательству Сьерра-Леоне. В Уставе ССС особо оговаривается полномочие Специального суда по уголовному преследованию лидеров (вероятно, руководителей повстанческих группировок⁴), которые совершением таких преступлений ставили под угрозу установление и осуществление мирного процесса в Сьерра-Леоне.

Впервые в практике международного уголовного преследования юрисдикция международного органа *ad hoc* распространена и на участников миротворческих операций на территории Сьерра-Леоне. Юрисдикция Специального суда распространяется на миротворцев вне за-

онировано резолюцией Совета Безопасности ООН № 1315(2000) от 14 августа 2000 года. Данная резолюция СБ предоставила соответствующие полномочия Генеральному секретарю ООН на заключение такого Соглашения, а также рекомендовала «наделить специальный суд предметной юрисдикцией в отношении прежде всего преступлений против человечности, военных преступлений и других серьезных нарушений международного гуманитарного права, а также в отношении предусмотренных соответствующим законодательством Сьерра-Леоне преступлений, совершенных на территории Сьерра-Леоне».

³ Соглашение между ООН и правительством Сьерра-Леоне об учреждении Специального суда по Сьерра-Леоне ратифицировано парламентом Сьерра-Леоне Законом о Соглашении об учреждении Специального суда (Ратификация) 2002 года (источник: Док. ООН S/2002/679 от 19 июня 2002 года).

⁴ Основная повстанческая группировка – Revolutionary United Front (Революционный объединенный фронт – РОФ). Начиная с 2000 г. начался активный процесс дробления РОФ на более мелкие и самостоятельные повстанческие группы.

висимости от правового основания проведения операции по поддержанию мира (ОПМ). В качестве возможных правовых оснований для проведения ОПМ Устав ССС приводит следующие: соглашение между ООН и правительством Сьерра-Леоне; соглашение между Сьерра-Леоне и правительствами других государств; соглашение между Сьерра-Леоне и региональной организацией; ОПМ с согласия правительства Сьерра-Леоне (при отсутствии соответствующего соглашения)⁵. Устав ССС устанавливает, что в отношении правонарушений, совершаемых миротворцами, присутствующими в Сьерра-Леоне, приоритетную юрисдикцию имеет национальный суд посылающего государства. Однако в случае, если посылающее государство не желает или неспособно провести реальное расследование или судебное преследование, Специальный суд, если он будет уполномочен на то Советом Безопасности ООН, может осуществить юрисдикцию в отношении таких лиц. Данные положения Устава ССС нуждаются, на наш взгляд, в комментарии. До развертывания в Сьерра-Леоне Миссии Организации Объединенных Наций в Сьерра-Леоне (МООНСЛ) на территории этого государства действовал «миротворческий контингент» Группы военных наблюдателей Экономического сообщества западноафриканских государств (ЭКОМОГ). Основу ЭКОМОГ составляли военнослужащие Нигерии (численностью до 12 тыс. человек). Термин «миротворческий контингент» в отношении ЭКОМОГ используется и в некоторых внутренних документах ООН⁶. Деятельность ЭКОМОГ характеризовалась широкомасштабным участием в боевых действиях на стороне законного правительства (без санкции Совета Безопасности ООН), применением всех видов тяжелого вооружения (включая ВМФ и ВВС), а также совершением грубых правонарушений в отношении гражданского населения (массовые казни)⁷. По нашему мнению, положения Устава ССС о юрисдикции Специального суда в отношении миротворцев следует прежде всего относить именно к «миротворцам» ЭКОМОГ.

Применение вооруженных сил в вооруженных конфликтах немеждународного характера становится обычной практикой Совета Безопасности ООН (Сомали, Гаити, Босния и Герцеговина). Более того,

⁵ Ст. 1 (п. 2) Устава ССС.

⁶ См., например, доклады Генерального секретаря ООН Совету Безопасности ООН о ситуации в Сьерра-Леоне и деятельности МООНСЛ за 1999-2000 гг.

⁷ Док. ООН S/1999/645 от 4 июня 1999 года.

как совершенно верно отмечают О.Н. Хлестов и А.И. Никитин, существует «явная тенденция использования вооруженных сил и в операциях по поддержанию мира в немеждународных вооруженных конфликтах»⁸. Вооруженная сила в операциях по поддержанию мира (для поддержки какой-либо из сторон в вооруженном конфликте) не может применяться без санкции Совета Безопасности (при этом, безусловно, необходимо учитывать то обстоятельство, что участие миротворцев в боевых действиях вообще не входит в сложившееся международно-правовое понимание такого института, как ОПМ). Это относится и к ОПМ под эгидой ООН, и к ОПМ, которые проводят региональные организации. Это тем более верно, когда ОПМ проводит такая (субрегиональная?) организация, как Экономическое сообщество западноафриканских государств (ЭКОВАС).

Специальному суду по Сьерра-Леоне подсудны следующие категории уголовных дел:

1. Преступления против человечности⁹, совершаемые в рамках широкомасштабного или систематического нападения на гражданское население: убийство; истребление; порабощение; депортация; заключение в тюрьму; пытки; изнасилование, обращение в сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность и любые другие формы сексуального насилия; преследования по политическим, расовым, этническим или религиозным мотивам; другие бесчеловечные деяния.

Данные положения Устава ССС практически аналогичны соответствующим положениям Устава МТЮ и Устава МТР. Устав ССС расширяет перечень преступлений сексуального характера, добавляя (в отличие от Устава МТЮ и Устава МТР) в данный раздел такие составы, как обращение в сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность.

2. Нарушения статьи 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны от 12 августа 1949 года, и Дополнительного протокола II к ним от 8 июня 1977 года¹⁰, включающие: посягательство на жизнь, здоровье и физическое или психическое благополучие лиц, в частно-

⁸ Хлестов О.Н., Никитин А.И. Использование вооруженных сил в международных отношениях и позиция России (международно-правовые аспекты) // Российский ежегодник международного права. 1996-1997. – СПб.: Россия-Нева; РАМП, 1998. С. 193.

⁹ Ст. 2 Устава ССС.

¹⁰ Ст. 3 Устава ССС.

сти убийство, а также жестокое обращение, например пытки, увечья или любые формы телесного наказания; коллективные наказания; взятие заложников; акты терроризма; посягательство на человеческое достоинство, в частности оскорбительное и унижающее обращение, изнасилование, принуждение к проституции и любые формы непристойного нападения; мародерство; осуждение и применение наказания без предварительного судебного решения, вынесенного надлежащим образом учрежденным судом, предоставляющим все судебные гарантии, которые признаны как необходимые цивилизованными народами; угрозы совершения любого из вышеперечисленных деяний.

3. Другие серьезные нарушения международного гуманитарного права¹¹: умышленные нападения на гражданское население как таковое или отдельных лиц, не принимающих непосредственного участия в военных действиях; умышленные нападения на персонал, объекты, материалы, подразделения или транспортные средства, задействованные в оказании гуманитарной помощи или в миссии по поддержанию мира в соответствии с Уставом ООН, пока они имеют право на защиту, которая распространяется на гражданских лиц или гражданские объекты по международному праву вооруженных конфликтов; призыв или вербовка детей, не достигших 15-летнего возраста, в вооруженные силы или группы с целью их использования для активного участия в военных действиях.

4. Преступления по национальному законодательству Сьерра-Леоне¹². Первая группа – уголовные деяния, которые квалифицируются на основании Закона о предотвращении жестокого обращения с детьми 1926 года (Глава 31): надругательства над девочками, не достигшими 13-летнего возраста; надругательства над девочками в возрасте от 13 до 14 лет; похищение девочек с низменными целями. Вторая группа – правонарушения, квалифицируемые в соответствии с Законом об умышленном причинении вреда 1861 года: поджог жилых домов с любыми находящимися в них лицами; поджог общественных зданий; поджог других зданий.

Таким образом, в практику юрисдикции международных трибуналов *ad hoc* впервые вводится право международного органа уголовной юстиции осуществлять уголовное преследование за общественно опасные деяния, признаваемые преступлениями по национальному зако-

¹¹ Ст. 4 Устава CCC.

¹² Ст. 5 Устава CCC.

нодательству государства, но которые могут не подпадать под понятие «серьезные нарушения международного гуманитарного права».

В отличие от МТЮ и МТР, в Уставе ССС прямо не указано, что Специальный суд «полномочен осуществлять судебное преследование лиц, совершающих геноцид». Вероятно, геноцид включается Сторонами в «другие бесчеловечные деяния» (раздел «Преступления против человечности»), либо на территории Сьерра-Леоне в период с 30 ноября 1996 года по настоящее время не фиксировались действия, подпадающие под определение понятия «геноцид».

Положения Устава ССС относительно личной уголовной ответственности¹³ практически дословно повторяют соответствующие положения Устава МТЮ (ст. 7) и Устава МТР (ст. 6). Индивидуальная уголовная ответственность за преступления, указанные в ст. 5 Устава ССС («Преступления по законодательству Сьерра-Леоне»), определяется согласно соответствующим законам Сьерра-Леоне.

Новыми положениями (по сравнению с МТЮ и МТР) являются нормы ст. 7 Устава ССС («Юрисдикция над лицами, достигшими 15-летнего возраста»). Специальный суд обладает юрисдикцией над лицами, которые на момент предполагаемого совершения преступления достигли 15-летнего возраста. Если перед Судом предстанет лицо, которое на момент предполагаемого совершения преступления находилось в возрасте от 15 до 18 лет, то с таким лицом должны обращаться с достоинством и чувством уважения с учетом его молодости и желательности содействия его реабилитации, реинтеграции в общество и выполнению в нем конструктивной роли, в соответствии с международными стандартами прав человека, в особенности прав детей. В решении Специального суда по делу в отношении несовершеннолетнего правонарушителя могут содержаться следующие распоряжения: относительно опеки и надзора, относительно общинных работ, относительно программ консультирования, передачи на воспитание, исправления, просвещения и профессионально-технического обучения, относительно утвержденных школ и, в соответствующих случаях, относительно любых программ разоружения, демобилизации и реинтеграции или программ учреждений по защите детей.

Устав ССС предусматривает параллельную юрисдикцию Специального суда и национальных судов Сьерра-Леоне. Устанавливается принцип верховенства Специального суда по отношению к национальным

¹³ Ст. 6 Устава ССС.

судам Сьерра-Леоне. Приоритетность юрисдикции Специального суда заключается в том, что на любой стадии судебного разбирательства Специальный суд может официально запросить национальный суд передать ему производство по делу в соответствии с Уставом ССС. При этом должно учитываться следующее: ни одно лицо не может быть предано национальному суду Сьерра-Леоне за деяния, в отношении которых данное лицо уже было судимо Специальным судом. Лицо, ранее осужденное национальным судом Сьерра-Леоне за совершение деяний, входящих в предметную подсудность Специального суда (за исключением преступлений по национальному законодательству Сьерра-Леоне), может быть предано Специальному суду, если деяние, за которое оно было осуждено, было квалифицировано в качестве обычного уголовного преступления или судебное разбирательство в национальном суде не было беспристрастным и независимым, предназначалось для того, чтобы оградить обвиняемого от международной уголовной ответственности, или же дело не было расследовано обстоятельным образом. При определении меры наказания Специальный суд засчитывает срок отбытия любого наказания, определенного национальным судом для этого же лица за совершение того же деяния.

Организация Специального суда включает в себя следующие органы: одну или более Судебные камеры, Апелляционную камеру, Обвинителя и Секретариат.

Устав ССС устанавливает особый (отличный от МТЮ и МТР) порядок формирования состава камер Специального суда¹⁴. В состав Судебной камеры входят трое независимых профессиональных судей, из которых один судья назначается правительством Сьерра-Леоне, а два других назначаются Генеральным секретарем ООН¹⁵. Апелляционную камеру составляют пять судей, из которых двое назначаются правительством Сьерра-Леоне, а трое – Генеральным секретарем ООН. Каждый судья исполняет свои обязанности только в той камере, в которую он был назначен. Судьи назначаются на три года с правом назначения повторно.

¹⁴ Специальный суд по Сьерра-Леоне приступил к своей работе после прибытия в Сьерра-Леоне в начале июля 2002 года секретаря, обвинителя и их передовых групп. 25 июля 2002 года было объявлено о назначении восьми судей для работы в Судебной и Апелляционной камерах. Для обеих камер были также определены кандидатуры дополнительных судей, которые будут в них назначены, если Специальный суд примет такое решение (источник: Док. ООН S/2002/987 от 5 сентября 2002 года).

¹⁵ Судьи МТЮ и МТР не назначаются, а избираются Генеральной Ассамблеей ООН из предоставляемого Советом Безопасности списка (ст. 13 Устава МТЮ и ст. 12 Устава МТР).

Судьи Апелляционной камеры и судьи Судебной камеры, соответственно, избирают председательствующего судью, который ведет разбирательство в камере, в которой он избран. Председательствующий судья Апелляционной камеры является Председателем Специального суда.

Лица, назначаемые в качестве судей, должны обладать высокими моральными качествами, беспристрастностью и добросовестностью, которые удовлетворяют требованиям, предъявляемым в их странах для назначения на высшие судебные должности. При назначении учитывается опыт судей в области международного права, включая международное гуманитарное право и стандарты в области прав человека, уголовного права и правосудия по делам несовершеннолетних.

Обвинитель отвечает за расследование дел и судебное преследование лиц в соответствии с юрисдикцией Специального суда. Обвинитель действует независимо в качестве отдельного органа ССС. Канцелярия Обвинителя полномочна допрашивать подозреваемых, потерпевших и свидетелей, собирать доказательства и проводить расследования на месте. При выполнении этих задач Обвинитель по мере необходимости пользуется помощью соответствующих властей Сьерра-Леоне. Обвинитель назначается Генеральным секретарем ООН на три года и может быть назначен повторно.

Секретариат отвечает за выполнение административных функций и обслуживание Специального суда. Секретарь назначается Генеральным секретарем ООН после консультаций с Председателем Специального суда и является сотрудником Организации Объединенных Наций.

Таким образом, в отличие от МТЮ и МТР, которые были учреждены резолюциями Совета Безопасности ООН или МУС, учрежденного на основании многостороннего международного договора, а также любого национального суда, учреждаемого на основании закона, Специальный суд по Сьерра-Леоне, учрежденный на основе двустороннего соглашения между Организацией Объединенных Наций и правительством Сьерра-Леоне, представляет собой международный орган уголовной юстиции *ad hoc* особого рода со смешанной юрисдикцией и составом, созданный на договорной основе.

Развитие практики международного уголовного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права (в том числе и в такой форме, как учреждение международного суда особого рода – ССС), по мнению авторов данной статьи, заслуживает позитивной оценки как юристов-международников, так и всего мирового сообщества.

К вопросу о борьбе с международным терроризмом на территориях иностранных государств

*Прокофьев Н.В.**

В конце двадцатого столетия определенное развитие получила тенденция толковать нормы международного права, регламентирующие применение силы в международных отношениях, как дающие право применять вооруженную силу и другие принудительные меры, предусмотренные Уставом ООН, против государства в случае совершения им или пособничества в совершении актов международного терроризма. Данный вопрос уже неоднократно освещался юристами-международниками, в частности и на страницах Московского журнала международного права. В своей статье «Вооруженная борьба против международного терроризма (политико-правовые аспекты)»¹ О.Н. Хлестов и М.Л. Мышляева останавливались на некоторых аспектах этой темы. С момента появления данной статьи прошел уже год, в течение которого продолжали происходить не вполне однозначные с международно-правовой точки зрения события, а также высказывались новые мнения по данному вопросу. Таким образом, отталкиваясь от некоторых выводов, предложенных О.Н. Хлестовым и М.Л. Мышляевой, постараемся еще раз более подробно исследовать вопрос правомерности борьбы с терроризмом на территориях других государств, ориентируясь также и на мнения, высказанные западными юристами-международниками.

Итак, как дающее право применять вооруженную силу и другие принудительные меры против государства в случае совершения им или пособничества в совершении актов международного терроризма некоторыми государствами рассматривалось право на самооборону, предусмотренное ст. 51 Устава ООН; в таком качестве рассматривался

* Прокофьев Никита Викторович – аспирант кафедры международного права Дипломатической академии МИД России.

¹ О.Н. Хлестов, М.Л. Мышляева. «Вооруженная борьба против международного терроризма (политико-правовые аспекты)» // Московский журнал международного права. № 4. 2001. С. 11.

Советом Безопасности ООН и вопрос о применении принудительных мер для поддержания мира и безопасности (глава VII Устава ООН). Приведем несколько примеров.

В марте 1978 года под предлогом подавления «баз террористов» Израиль предпринял вторжение в Ливан, но по требованию СБ ООН² через 3 месяца вывел свои войска.

В 1983 году США бомбардировали Бейрут, объясняя свои действия «самообороной» в соответствии со ст. 51 Устава ООН.

В октябре 1985 года израильская авиация нанесла бомбовые удары по штабу Организации Освобождения Палестины на территории Туниса. В объяснении своих действий СБ ООН Израиль ссыался на то, что власти Туниса предоставили убежище арабским террористам. Совет Безопасности отвел доводы Израйля и осудил акт «вооруженной агрессии Израйля в отношении территории Туниса, который представляет собой вопиющее нарушение Устава ООН, международного права и норм поведения»³.

Самообороной против ливийского терроризма был обоснован и бомбовый удар американской авиации по Триполи в апреле 1986 года.

В июне 1993 года США нанесли ракетный удар по разведцентру Ирака в Багдаде, обвинив Ирак в организации теракта против экс-президента США Джорджа Буша-старшего. Россия расценила этот шаг как вытекающий из права на самооборону⁴.

В 1996 году на территории Южного Ливана имела место израильская операция «Гроздь гнева», которая, как утверждалось, была направлена против террористов-боевиков «Хезболлах».

В 1998 году США нанесли ракетный удар по лагерям террористов на территории Афганистана и Судана, также ссылаясь на право индивидуальной самообороны от международного терроризма (взрывы посольств США в Кении и Танзании) в соответствии со ст. 51 Устава ООН. В резолюции 1189 (1998) СБ ООН решительно осудил эти акты и, в частности, «положительно отметил реакцию США»⁵.

После событий 11 сентября 2001 года слово «теракт» было произнесено лишь в первый день, но уже назавтра его сменил термин «акт

² S/RES/425 (1978).

³ S/RES/573 (1985).

⁴ Комментарий МИД России в связи с акцией, предпринятой США в отношении Ирака в ночь с 26 на 27 июня 1993 года // Дипломатический вестник МИД России. 1993. № 13-14. С. 40.

⁵ S/RES/1189 (1998).

войны», с которого Джордж Буш и начал свою речь перед Конгрессом⁶. Причем в данном случае противник конкретно назван не был, что также делает неопределенной географию зоны возмездия. Ряд западных юристов сходится во мнении⁷, что не имеющий юридической коннотации термин «акт войны» был использован президентом Бушем, с одной стороны, из популистских соображений, а с другой стороны, тем самым было логически обозначено начало подготовки военной кампании против международного терроризма и поддерживающих его государств. Полноформатная военная операция в Афганистане началась уже осенью 2001 года. Не исключено, что она продолжится на территории других стран, куда, по информации американских спецслужб, переместится террористическая группа Аль-Каида.

Нам представляется, что для целей международно-правового анализа допустимости индивидуальной и коллективной борьбы с актами международного терроризма на территориях других государств необходимо обозначить основополагающие в данном вопросе нормы международного права:

- п. 4 ст. 2 Устава ООН – фундаментальный принцип запрещения применения силы и угрозы силой в международных отношениях, *jus cogens*;

- положения гл. VII Устава ООН, и ст. 51 в частности;

- антитеррористическая конвенционная база.

Ситуации международного терроризма, в свою очередь, подразделяются на две категории: ситуации «государственного терроризма» (субъект – государство) и иные ситуации международного терроризма (субъект – физическое лицо или группа, действующие в частном порядке, то есть не связанные с государством). В первом случае ответные действия государства-жертвы должны быть направлены непосредственно против государства-правонарушителя, а во втором случае ответные действия государства-жертвы должны быть обращены лишь против исполнителей террористического акта.

⁶ Текст речи президента США доступен в сети Интернет на официальном сайте Белого Дома по адресу <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2001/09/20010912-4.html>

⁷ См.: Роберт К. Голдман, Стивен Ратнер, Дэвид Тернс, Марк Коген. С их мнениями, в частности и по этому вопросу, можно ознакомиться в сети Интернет по адресу <http://www.crimesofwar.org>

Применение силы в международных отношениях: концептуальные вопросы

Пункт 4 ст. 2 Устава ООН, формулируя один из основных принципов международного права, гласит: «Все члены ООН воздерживаются в их международных отношениях от угрозы силой или ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с Целями ООН». Нельзя ни на минуту усомниться в том, что несоблюдение данного принципа размывает сами основы международных отношений.

Но современному международному праву известны три изъятия из данного принципа:

а) по решению Совета Безопасности ООН: когда СБ признает, что нарушен мир, или создана угроза миру, или совершен акт агрессии (ст. 39 Устава ООН), он определяет, какие действия в связи с этим необходимо предпринять, вплоть до использования вооруженной силы (ст. 42 Устава ООН);

б) применение силы как средства законной самообороны (как индивидуальной, так и коллективной) и осуществление права государства на защиту от вооруженного нападения (ст. 51 Устава ООН);

в) в ситуации национально-освободительной войны, которая является, по сути, средством силовой реализации права, вытекающего из принципа самоопределения народов.

Для целей настоящего исследования наибольшую значимость представляет вопрос о регламентации самообороны. Ст. 51 Устава ООН гласит: «Настоящий Устав ни в коей мере не затрагивает неотъемлемого права на индивидуальную или коллективную самооборону, если произойдет вооруженное нападение на члена Организации, до тех пор, пока Совет Безопасности не примет мер, необходимых для поддержания международного мира и безопасности. Меры, принятые Членами Организации при осуществлении этого права на самооборону, должны быть немедленно сообщены Совету Безопасности и никоим образом не должны затрагивать полномочий и ответственности Совета Безопасности, в соответствии с настоящим Уставом, в отношении предпринятия в любое время таких действий, какие он сочтет необходимым и для поддержания или восстановления международного мира и безопасности».

Представляется необходимым определить, что понимается под термином «вооруженное нападение», поскольку реализация права на самооборону поставлена от него в прямую зависимость: лишь только в ситуации вооруженного нападения, по словам Д. Донского, ответные вооруженные действия обретают «характер правомерности»⁸.

Понятие вооруженного нападения тесно связано с нормой п. 4 ст. 2 Устава ООН. Представляя собой форму применения силы против территориальной неприкосновенности и политической независимости другого государства, вооруженное нападение является нарушением этой нормы. Однако нормативного определения «вооруженного нападения» в современном международном праве не существует. К такому выводу, в частности, пришел Международный Суд ООН в решении по делу «Никарагуа против США», принятом 27 июня 1986 года⁹. Все же Суд установил некоторые признаки вооруженного нападения, повторив, по сути, ст. 3 п. «g» Определения агрессии (резолюция 3314 Генеральной Ассамблеи ООН, принятая единодушно без голосования 14 декабря 1974 года). В решении Суда было зафиксировано, что вооруженное нападение предполагает действия регулярной армии через международную границу, а также отправление государством или от его имени вооруженных банд или наемников, которые ведут такие действия против другого государства, что они приравниваются к вооруженному нападению со стороны регулярных вооруженных сил государства.

Таким образом, Определение агрессии 1974 года – единственный на сегодняшний день документ, устанавливающий ориентиры, с помощью которых можно отграничить вооруженное нападение от иных видов вооруженных посягательств. Статья 3 Определения устанавливает ситуации агрессии. При этом преамбула самого Определения агрессии гласит, что «хотя вопрос о том, совершен ли акт агрессии, должен рассматриваться с учетом всех обстоятельств, в каждом отдельном случае, тем не менее, желательно сформулировать основные принципы в качестве руководства для такого определения». Из описанных в Определении агрессии ситуаций и из права СБ ООН квалифицировать как акт агрессии какое-либо действие, которое является по сути вооруженным нападением, следует, что понятие агрессии шире,

⁸ Донской Д. Агрессия – вне закона. М, 1976. С. 42.

⁹ Доклад Международного суда 1 августа 1985 г. – 31 июля 1986 г. ГА. Офиц. отчеты. 41 сессия. Доп. 4. (А/41/4). ООН. Нью-Йорк, 1986. С. 7.

чем понятие вооруженного нападения. Также между ними существуют и принципиальные отличия: а) совершение вооруженного нападения констатирует государство-жертва, а СБ ООН выполняет в такой ситуации контрольную функцию уже после осуществления права на самооборону. Совершение же акта агрессии констатирует только СБ - ООН; б) вооруженное нападение дает жертве основания для осуществления права на самооборону, а акт агрессии открывает путь применению мер, предусмотренных главой VII Устава ООН (включая и принудительные меры невоенного и военного характера). Как отмечает Э.И. Скакунов, признание конкретного террористического акта вооруженным нападением со стороны пострадавшего государства возможно через признание его деликтом и влечет санкции. Тогда как при признании террористического акта актом агрессии Советом Безопасности данный акт автоматически признается преступлением и влечет международно-правовую ответственность¹⁰.

Следует также учитывать и значительные дискреционные полномочия Совета Безопасности: в ст. 2 Определения агрессии говорится о том, что несмотря на то, что «применение вооруженной силы государством первым в нарушение Устава является “prima facie” свидетельством акта агрессии», «Совет Безопасности может в соответствии с Уставом сделать вывод, что определение о том, что акт агрессии был совершен, не будет оправданным в свете других соответствующих обстоятельств, включая тот факт, что соответствующие акты или их последствия не носят достаточно серьезного характера».

Как мы видим, не всякое применение вооруженной силы государством первым должно обязательно квалифицироваться Советом Безопасности как акт агрессии. Однако следует заметить, что отсутствие такой квалификации ни в коей мере не означает, что применение государством вооруженной силы является в этом случае правомерным. Также следует обратить внимание и на положения ст. 25¹¹ подготов-

¹⁰ Скакунов Э.И. Международно-правовые гарантии безопасности государств. М.: Межд. отношения, 1983. С. 192.

¹¹ Ст. 25 гласит: «1. Государство не может ссылаться на состояние необходимости как основание для исключения противоправности деяния этого государства, не соответствующего его международному обязательству, за исключением тех случаев, когда: а) это деяние являлось единственным средством защиты *существенного интереса* этого государства от тяжелой и неминуемой угрозы и б) это деяние не нанесло серьезного ущерба *существенному интересу* государства, в отношении которого существует указанное обстоятельство...».

ленного Комиссией международного права Проекта статей об основаниях международной ответственности государств за международно-противоправные деяния, который не исключает при определенных обстоятельствах возникновение ситуации, когда крайней опасности подвергаются «существенные интересы» государства, заставляющие его избрать поведение, не соответствующее его международному обязательству.

При установлении факта вооруженного нападения жертва предполагаемого вооруженного нападения также в определенных пределах имеет возможность действовать по своему усмотрению. Необходимо принимать во внимание стремление некоторых стран, в частности США, в каждом отдельном случае в одностороннем порядке решать вопрос о факте совершения вооруженного нападения и, как следствие, появлении права на самооборону, что может, по сути, лишить смысла принцип неприменения силы — остается возможность «легализации произвола под предлогом самообороны»¹².

Возможно, единственным на настоящий момент нормативным способом поставить в некоторые рамки дискреционные полномочия жертвы предполагаемого вооруженного нападения является обязательство (ст. 51 Устава ООН) «немедленно» поставить СБ ООН в известность относительно мер, принимаемых в ответ на вооруженное нападение. Эта формула была также развита и подтверждена в упоминавшемся выше решении Международного Суда по делу «Никарагуа против США». Было также установлено, что подвергшееся нападению государство должно признать себя его жертвой, и в случае, когда свои действия (которые в противном случае были бы незаконными) это государство оправдывает правом на самооборону, правомерно ожидать, что оно выполнит все условия Устава ООН. А отсутствие обращения в органы ООН является доказательством того, что применившее эти действия государство не уверено в том, что оно действует в порядке самообороны.

Понятие и цели «самообороны»

Профессор С.В. Черниченко пишет, что самооборона — «еще не мера ответственности. Ее основная цель — добиться прекращения нарушения принципа неприменения силы и, восстановив мир, создать усло-

¹² Черниченко С.В. Теория международного права. М.: «НИМП», 1999. Т. 1. С. 452, 457.

вия для определения меры ответственности нарушителя»¹³. Исследуя правовые рамки «самообороны» США после событий 11 сентября, итальянский юрист-международник А. Кассезе отмечает, что самооборона должна отвечать следующим критериям¹⁴:

1. право на силовую реакцию оправданно в ситуации, характеризующейся наличием «настоятельной, непреодолимой и не оставляющей ни выбора средств, ни времени на размышление» необходимости¹⁵;
2. использование силы должно быть направлено исключительно на отражение вооруженного нападения со стороны государства-агрессора;
3. силовой ответ должен отвечать требованию пропорциональности;
4. использование силы должно прекратиться, как только агрессия будет остановлена и Совет Безопасности примет необходимые меры;
5. при осуществлении права на самооборону государства должны действовать в строгом соответствии с нормами международного гуманитарного права.

Также немаловажным критерием законной самообороны является предшествование ей вооруженного нападения – речь идет о принципе первенства, роль которого в том, что он позволяет провести разграничение между вооруженным нападением и угрозой силой: «применение вооруженной силы государством **первым** в нарушение Устава является “*prima facie*” свидетельством акта агрессии» (ст. 2 Определения агрессии). Ю.М. Рыбаков писал: «Никакое применение вооруженной силы одним государством против другого не может быть квалифицировано в качестве агрессии, если оно не предпринято первым»¹⁶.

О том, что основная цель самообороны состоит в достижении «прекращения нарушения принципа неприменения силы» и восстановлении мира, а ни в коей мере не в осуществлении возмездия за правонарушение, говорит также и факт запрещения военных или вооружен-

¹³ Черниченко С.В. Цит. соч. Т. 2. С. 450.

¹⁴ A. Cassese. “Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law” // *European Journal of International Law*. Vol.12 (2001). No. 5. P. 993.

¹⁵ Данная формула получила название *Caroline test*. Она была выведена в 1837 году госсекретарем США Дэниелом Уэбстером при подготовке ответа США на убийство двух пассажиров судна «Кэрлайн» в результате преступного нападения вблизи канадской границы. Она также использовалась при рассмотрении дел Нюрнбергским трибуналом и широко признана в американской доктрине международного права. См. подробнее: Хайд Ч.Ч. Международное право. Его понимание и применение Соединенными Штатами Америки. М.: Издательство иностранной литературы, 1950. Т. 1. С. 390-391.

¹⁶ Рыбаков Ю.М. Агрессия и международное право // *Межд. жизнь*. 1980. № 76. С. 52.

ных репрессалий¹⁷ в международных отношениях. Вооруженные репрессалии в значительной степени носят характер «воздаяния» за правонарушение, совершенное другим государством, о чем нередко, ссылаясь на право на самооборону как на правовое обоснование своих действий, заявляли некоторые государства, применившие вооруженные силы против государства-правонарушителя (например, «удары возмездия» Израиля по палестинским территориям).

Запрет вооруженных репрессалий в современном международном праве объясняется в первую очередь тем, что единственным исключением из запрета для государств прибегать к применению друг против друга вооруженной силы является использование ими права на самооборону в ответ на вооруженное нападение, а не любое правонарушение одного государства в отношении другого. Об этом запрете недвусмысленно говорится в контексте принципа неприменения силы или угрозы силой в Декларации 1970 г. о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, шестой абзац которой гласит: «Государства обязаны воздерживаться от актов репрессалий, связанных с применением силы». Кроме того, запрещение вооруженных репрессалий следует и из других международных актов¹⁸.

В целом, проводя международно-правовой анализ таких явлений, как агрессия, вооруженное нападение и самооборона, нельзя забывать и о том, что юридически обязательную оценку самообороны на сегодняшний день может давать только Совет Безопасности ООН (гл. VII Устава ООН). Учитывая влияние политики, нетрудно предположить, что в тех или иных случаях кто-либо из постоянных членов может использовать право вето, а непостоянные члены имеют возможность объединиться с целью заблокировать соответствующее решение. К сожалению, как писал А. Альварес, «наиболее значимые вопросы международной жизни остаются в области политики, а не права»¹⁹.

¹⁷ Под вооруженными репрессалиями в международном праве понимается применение государством вооруженных сил в отношении другого государства, совершившего в отношении него правонарушение, не связанное с использованием вооруженных сил.

¹⁸ Резолюция Совета Безопасности 188 (1964 г.), например, гласила, что Совет «осуждает репрессалии как несовместимые с целями и принципами Объединенных Наций». В Заключительном акте СБСЕ 1975 г. в контексте принципа неприменения силы или угрозы силой устанавливалось: «Равным образом они (государства-участники Заключительного акта) будут также воздерживаться в их взаимных отношениях от любых актов репрессалий с помощью силы».

¹⁹ Alvarez A. *International Law and Related Subjects from the Point of View of the American Continent*. Wash., 1992. P. 35.

Применение общих норм международного права в ситуациях борьбы с международным терроризмом на территориях других государств

Ситуации международного терроризма, как мы уже отмечали выше, по признаку субъекта этого преступления можно классифицировать на две разновидности:

- ситуации «государственного терроризма» (субъект – государство);
- иные ситуации, когда субъект – физическое лицо или группа, действующие в частном порядке (то есть не связанные с государством).

При рассмотрении актов так называемого «государственного» терроризма можно выделить три ситуативные возможности:

- во-первых, это терроризм, осуществляемый вооруженными силами одного государства в форме вооруженного нападения или агрессии против другого суверенного государства;
- во-вторых, это государственный терроризм в форме преступных действий против собственного народа;
- в-третьих, это государственный терроризм в форме тайных подрывных операций спецслужб.

Для первой из описанных ситуаций представляется справедливым мнение Ю.М. Колосова и Дж. Левитта²⁰ о том, что использование термина «государственный терроризм» в международном праве не является продуктивным. Если какие-либо действия, перечисленные в ст. 3 Определения агрессии (Резолюция ГА ООН 3314, Док. ГА ООН, Доп. 34, 1974), осуществляются государством, их следует квалифицировать как акт агрессии. В данной ситуации применяются положения ст. 51 Устава ООН, и остается лишь прояснить, имеет ли право государство-жертва при самообороне осуществлять военные операции не только против вторгшихся на его территорию иррегулярных вооруженных формирований, но также и против непосредственно пославшего их государства, то есть осуществлять операции через границу?

Взгляды на данную проблему расходятся.

Как уже отмечалось, целью самообороны является отражение вооруженного нападения, освобождение территории государства-жертвы и, применительно к случаю косвенной агрессии, ликвидация воору-

²⁰ Колосов Ю.М., Левитт Дж. М. Международное сотрудничество в борьбе с терроризмом // Вне конфронтации. Международное право в период после холодной войны. М.: Спарк, 1996. С. 157.

женных формирований государства-агрессора на территории государства-жертвы. Все остальные репрессивные действия в отношении государства-агрессора основаны на идее ответственности за тягчайшее международное преступление – агрессию и отнесены к компетенции Совета Безопасности.

Г.В. Шармазанашвили писал, что государство-жертва имеет право «...пресечь ведущуюся против него... деятельность... всеми доступными и возможными средствами в пределах своей территории»²¹.

Я. Броунли также признает за подвергшимся агрессии государством право на принятие мер, но только таких, «...которые не включают военных операций через границу»²².

Высказывалось также мнение²³ о том, что отражение нападения не исключает перенесения военных действий на территорию нападающей стороны, если в результате такого перенесения можно добиться пресечения нападения. Так, например, государство-жертва косвенной агрессии вправе нанести удары по лагерям на территории агрессора, где проходят подготовку иррегулярные формирования, по складам вооружения и т.д. Оно вправе с помощью своих войск вторгнуться на территорию агрессора и перерезать пути снабжения иррегулярных формирований. Подобное утверждение представляется не вполне корректным исходя из действующего международного права, однако оно не лишено определенной логики. Но однозначно говорить о возможности военных операций через границу не представляется возможным в контексте императивных норм международного права²⁴, а также иных норм Устава ООН²⁵, хотя, казалось бы, доктрина международного права не отрицает такую возможность²⁶.

Столь же разнородны и оценки подобной практики непосредственными участниками международных отношений. Например, после нанесения в 1993 году США ракетного удара по Багдаду в связи с попыткой иракских властей организовать террористический акт против экс-

²¹ Шармазанашвили Г.В. Понятие самопомощи в международном праве // Советский ежегодник международного права. 1959. М., 1960. С. 307.

²² Brownlie I. International Law and the Use of Force by States.//Oxf. 1963. P. 279. Цитата по: Скакунов Э.И. Самооборона в международном праве. М., 1973. С. 138.

²³ См.: Скакунов Э.И. Указ. соч. С. 111-113.

²⁴ См. положения п. 7 ст. 2 Устава ООН.

²⁵ См. положения Гл. VII Устава ООН.

²⁶ См. положения ст. 2 Определения агрессии 1974 г., ст. 33 Проекта статей об основаниях международной ответственности.

президента Дж. Буша Россия поддержала подобные действия, заявив, что «...действия США являются оправданными, поскольку вытекают из права государства на индивидуальную и коллективную самооборону в соответствии со ст. 51 Устава ООН»²⁷.

А в 1996 и 1998 годах оценка Россией израильской операции «Гроздья гнева» и американских ракетных ударов по лагерям террористов на территории Афганистана и Судана была иной. Россия осудила подобную практику как дестабилизирующую. В 2001 же году, после терактов 11 сентября, Россия, решив не принимать участия в боевых действиях антитеррористической коалиции на территории Афганистана, предоставила дипломатическую, информационную и материальную поддержку США и правительству Раббани. В первую очередь, как подчеркнул в своем обращении от 24 сентября 2001 года В.В. Путин, надлежит беспокоиться об усилении роли ООН и СБ ООН.

Во второй из рассматриваемых нами ситуаций речь идет о внутреннем, «государственном», терроризме против своих соотечественников, а также против иностранных граждан, находящихся в предполагаемой стране. В данной ситуации проблема тесно переплетается с концепцией так называемой «гуманитарной интервенции». В совместном докладе двух голландских неправительственных организаций – Консультативного комитета по правам человека и внешней политике и Консультативного комитета по вопросам публичного международного права – гуманитарная интервенция определяется как угроза или использование силы «одним или более государством в пределах территории другого государства с единственной целью остановить или предотвратить крупномасштабные, серьезные нарушения основных прав человека, которые имеют место или совершение которых в ближайшем будущем очевидно, независимо от гражданства, причем к таким правам в особенности относится право индивидов на жизнь, в случаях когда угроза или использование силы осуществляются либо без предварительного получения полномочий от компетентных органов ООН, либо без разрешения законного правительства страны, на территории которой интервенция имела место»²⁸. Некоторыми государствами эта концепция поддерживается: применяя свои вооруженные силы на территориях других государств, в оправдание своего поведения они ссы-

²⁷ Дипломатический вестник. МИД России. 1993. № 13-14. С. 40.

²⁸ Цит. по: Черниченко С.В. Теория международного права. С. 472.

лаются, в частности, на необходимость защиты человеческой жизни, чести и достоинства. С.В. Черниченко, приводя в пример ситуацию в Конго летом 1997 года, пишет, что в случае серьезных беспорядков в государстве, особенно безвластия, «использование вооруженных сил для эвакуации своих граждан (и граждан других государств) считается правоммерным»²⁹. Но в то же время интервенция – «противоправное, в соответствии с Уставом ООН и международным правом, вмешательство государства (группы государств) в дела, входящие во внутреннюю компетенцию любого другого государства, состоящее в противоправном применении в отношении этого другого государства принудительных мер (действий)»³⁰.

Напомним, что в данной ситуации противоправность исключается лишь в случае, если принудительные меры в отношении другого государства осуществляются по решению Совета Безопасности в соответствии с п. 7 ст. 2 Устава ООН.

Таким образом, на сегодняшний день самостоятельно предпринять против государства-правонарушителя принудительные меры, основываясь на положениях современного международного права, не представляется возможным.

В рассматриваемом нами контексте показателен пример ситуации, сложившейся в Косово. Одним из пунктов в обоснование военных действий в Югославии страны – члены НАТО приводили тезис о том, что действия альянса – это «гуманитарная интервенция» во имя предотвращения «гуманитарной катастрофы». Однако в современном международном праве ни один из этих терминов определения не имеет.

Тем не менее, в научной литературе существуют доктринальные тезисы о правоммерности «гуманитарной интервенции». Например, среди критериев «гуманитарной интервенции» профессор Р.Б. Лиллик выделяет следующие:

1) ее причиной должно быть существование или угрожающая вероятность серьезных и постоянных нарушений права, вызывающих возмущение общественной совести;

2) интервенция может быть санкционирована лишь после того, как все разумные дипломатические усилия на международном и региональном уровнях оказались тщетными;

²⁹ Там же. С. 471.

³⁰ Ушаков Н.А. Правовое регулирование использования силы в международных отношениях. С. 81.

3) интервенция должна быть строго ограниченной по времени и сфере действия, то есть соответствовать принципу соразмерности;

4) подобная акция должна сохранять территориальную целостность «принимающего» государства;

5) при осуществлении интервенции следует, по возможности, воздерживаться от вмешательства в работу органов власти «принимающего» государства, если таковые имеются³¹.

Очевидно, что к ситуации с Косово вышесказанное можно применить, лишь обладая богатым воображением. Хотя, несомненно, в политических целях ссылки на гуманизм могут оказаться эффективными.

В третьей из рассматриваемых нами ситуаций речь идет о самообороне от косвенной агрессии. Как уже отмечалось, анализ ст. 39, ст. 51, а также п. 4 ст. 2 Устава ООН недвусмысленно говорит о том, что реализация права на индивидуальную (и коллективную) самооборону государством напрямую зависит от предварительного совершения против него вооруженного нападения. Подчеркнем еще раз, что нападение должно быть именно вооруженным, то есть сопряженным с действительным применением вооруженной силы, поскольку в противном случае самооборона сама становится первичным актом вооруженного нападения.

Также еще раз напомним о необходимости соблюдения принципа первенства. Как писал А.Д. Колесник, «...фиксация принципа первенства в ст. 51 Устава ООН играет также и ту важную роль, что она перекрывает возможности возрождения концепции «превентивной самообороны», имевшей широкое распространение в международном праве в прошлом и оправдывающей использование вооруженной силы в порядке самообороны в ответ на угрозу силой или в ответ на действия, не являющиеся вооруженным нападением»³². Еще раз обратимся к уже упоминавшемуся решению Международного Суда ООН по делу «Никарагуа против США». Изучив обстоятельства дела, Международный Суд отвел доводы США, признав их несостоятельными и, зафиксировав в своем решении двенадцатью голосами против трех, что он «отвергает довод о коллективной самообороне, выдвигаемый США в свя-

³¹ См.: Симпозиум по вопросам гуманитарной деятельности и осуществления операций по поддержанию мира. Отчет под ред. У. Палванкара. МККК. М., 1995. С. 19.

³² Колесник А.Д. Международная противоправность косвенного применения вооруженной силы. Дисс. на соиск. уч. ст. к.ю.н. М., 1991. С. 109.

зи с действиями военного и полувоенного характера в Никарагуа и против Никарагуа, являющихся предметом этого дела»³³. Анализируя нормы обычного права, касающиеся запрета вмешательства во внутренние дела других стран, Суд отметил, что в современном международном праве (как обычном, так и конвенционном) государства не имеют права «на коллективный вооруженный ответ против актов, которые не представляли собой вооруженного нападения».

Таким образом, остается открытым вопрос о том, какие действия возможно применить при очевидной вероятности вооруженного нападения или террористической акции. Р.А. Мюллерсон, Д.Дж. Шеффер в этой связи полагают, что Устав ООН «...не зачеркнул полностью права на превентивную самооборону, хотя он ставит ей строгие границы ...Устав не говорит, что право на самооборону возникает, если вооруженное нападение уже имело место. Поэтому важно определить момент начала вооруженного нападения. Включает ли понятие «вооруженное нападение» в смысле ст. 51 также подготовку, развертывание и другие его начальные стадии? ...При определении начала вооруженного нападения следует принять в расчет характеристики современных наступательных вооружений, а также географические и иные факторы»³⁴. Представляется, что в свете продолжающегося совершенствования технологий, в том числе оружия массового поражения, и ядерного в частности, подобная точка зрения небеспочвенна. Так, Э. Хименес де Аречага в осторожной форме отмечает, что возможность мгновенного применения и мощнейший разрушительный эффект ядерного оружия могут побудить ядерные державы достичь соглашения *inter se* или молчаливого взаимопонимания «относительно того, чтобы считать определенные предваряющие запуск подобного оружия шаги – например, незаконное или тайное его развертывание – равнозначными началу вооруженного нападения и позволяющими предпринять некоторые ограниченные действия, нарушающие, например, свободу навигации в открытом море»³⁵. Но в таких неоднозначных ситуациях, как отмечают Р.А. Мюллерсон и Д.Дж. Шеффер, на государство, применяющее вооруженную силу в предвидении неминуемого вооружен-

³³ Доклад Международного Суда 1 августа 1985 г. – 31 июля 1986 г. ГА. Офиц. отчеты. 41 сессия. Доп. 4. (A/41/4). ООН. Нью-Йорк, 1986. С. 7.

³⁴ Мюллерсон Р.А., Шеффер Д.Дж. Правовое регулирование применения силы // Вне конфронтации. Международное право в период холодной войны. Сборник статей. М., 1996. С. 129.

³⁵ Цит. по Черниченко С.В. Цит. соч. С. 454.

ного нападения со стороны другого государства, «ложится тяжелое бремя доказывания необходимости своих акций, и оно должно предъявить эти доказательства Совету Безопасности немедленно. Любое государство, ссылающееся на право превентивной самообороны, должно нести ответственность за свои действия»³⁶. Представляется, что подобная трактовка не только не вступает в противоречие со ст. 51 Устава ООН, но даже дополняет ее.

20 сентября 2002 года увидела свет «Стратегия национальной безопасности» – новая внешнеполитическая доктрина США. Политики «ядерного сдерживания», лежавшей в основе принятой почти полвека назад доктрины Трумэна, оказывается, уже недостаточно – новая «Стратегия национальной безопасности» вводит понятие «превентивного удара».

Главным «врагом» США на данный момент считается, как известно, международный терроризм, который, по данным спецслужб, вполне может располагать оружием массового уничтожения – химическим, биологическим или ядерным. Кроме террористов, Соединенным Штатам угрожают те страны, которые в доктрине названы «враждебно настроенными государствами»³⁷. В своем обращении к Конгрессу в январе 2002 года американский президент объединил их под названием «Ось зла», а еще раньше, с 1992 года, те же страны были занесены в список Государственного департамента как государства-изгои. В выступлении перед выпускниками Военной Академии США в Вест-Пойнте 1 июня 2002 года Джордж Буш затронул некоторые особенности отношений с такими государствами: «Политика сдерживания невозможна в отношениях с неуравновешенными диктаторами, располагающими оружием массового уничтожения, которое они могут тайно передать своим союзникам-террористам (...) Войну против терроризма нельзя выиграть, занимая оборонительную позицию (...) Мы должны быть готовы к упреждающим действиям, когда они потребуются для защиты нашей свободы и наших жизней»³⁸.

Таким образом, отныне, на основании новой «Стратегии национальной безопасности» администрация США намерена «использовать все

36 Мюллерсон Р.А., Шеффер Д.Дж. Правовое регулирование применения силы. С. 130.

³⁷ The National Security Strategy of the United States of America. P.14. Документ доступен в сети Интернет на официальном сайте Белого Дома по адресу: <http://www.whitehouse.gov/nsc/nss.pdf>

³⁸ Текст речи президента США доступен в сети Интернет на официальном сайте Белого Дома по адресу <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2002/06/20020601-3.html>

имеющиеся в ее распоряжении средства» для того, чтобы «идентифицировать и уничтожить террористическую угрозу до того, как она достигнет государственных границ», «не останавливаясь в случае необходимости перед действиями в одиночку»³⁹.

Ближайшим примером применения новой доктрины может стать планируемая США агрессия в отношении Ирака, основанием для которой американская администрация выдвигает все ту же ст. 51 Устава ООН. При этом игнорируется принцип первенства, не принимается в расчет мнение Совета Безопасности и не существует установленных доказательств того, что Ирак производит оружие массового уничтожения. Достаточно будет сказать, что на всем пространстве этого тридцатистраничного документа нет ни единого упоминания Совета Безопасности ООН.

Данная проблема представляется нам в высшей степени актуальной и нуждается в скорейшем урегулировании. В противном случае возможен крах современной системы коллективной безопасности. Такая возможность подтверждается событиями в Югославии 1999 года.

Переходя к рассмотрению иных ситуаций международного терроризма (когда субъект – физическое лицо или группа, действующие в частном порядке и не связанные с государством), вновь сошлемся на ст. 2 п. 4 Устава ООН, в котором говорится о взаимоотношениях государств, то есть, когда субъектом террористического акта является само государство. Однако этот принцип не может быть применен напрямую – в случае, если причастность государства к террористической акции не доказана, а субъектом террористического акта выступает физическое лицо или какая-либо организация, контртеррористическая деятельность (и/или вооруженная сила) применяется против непосредственных исполнителей террористического акта, а не в отношениях государств друг с другом. Отчасти это подтверждается позицией Международного Суда ООН в деле о тегеранских заложниках. Суд отказался от рассмотрения вопроса о правомерности данной операции: было признано, что государство может применить силу с целью освобождения своих граждан, чья жизнь подверглась опасности на территории другого государства, местные власти которого либо не желали, либо не были в состоянии защитить их. С другой стороны, «обороняться» от террористов на чужой территории с использованием вооруженной силы (что дает основания говорить о состоянии вооруженного

³⁹ The National Security Strategy of the United States of America. P.12.

конфликта), государство-жертва теракта, каким в настоящий момент являются США, очевидно, не может пребывать в состоянии вооруженного конфликта с Усамой бен Ладеном или преступной сетью Аль-Каида, поскольку они не являются субъектами международного права. Они даже не являются повстанцами, добивающимися свободы в рамках национально-освободительного движения. Однако в изданной вскоре после терактов 11 сентября статье «Терроризм и право на самооборону» профессор Томас М. Фрэнк заявляет: «Немыслимо, чтобы описанные в статьях 41 и 42 Устава ООН меры, которые Совет Безопасности ООН на основании статьи 39 Устава счел себя вправе предпринять в отношении «негосударственного правонарушителя»* [Аль-Каиды – Н.П.], было бы невозможно применить против этого же субъекта, осуществляя право на самооборону в соответствии со статьей 51 Устава ООН. Если СБ считает возможным принимать меры в отношении Аль-Каиды, то таким же правом обладает и пострадавшее от ее деяний государство»⁴⁰. А Д. Фитцпатрик допускает, что в случае Аль-Каиды (как организатора и исполнителя терактов 11 сентября) целесообразно было бы рассмотреть вопрос о наделении ее «неким типом квази-суверенитета» или присвоении ей особого статуса (достаточного для того, чтобы считать ее полноправной стороной в конфликте) ввиду ее способности к организации терактов беспрецедентного масштаба⁴¹. Но и в таком случае при очередном перемещении главарей Аль-Каиды на территорию нового государства все равно придется получать согласие этого государства на проведение на его территории боевых действий (разумеется, в случае, если оно не способно само задержать террористов или выдворить их со своей территории).

Нерешенным также остается вопрос о возможности применять вооруженную силу против режима. 7 октября 2001 года США начали военные действия на территории Афганистана против режима талибов, которые, несмотря на контроль над 90% территории страны, не были признаны в качестве законного правительства международным сообществом (в своей резолюции 1368 СБ ООН подтвердил право государств на самооборону в свете опасности международного террориз-

* В данном контексте такой перевод понятия *nonstate actor* представляется нам уместным.

⁴⁰ Thomas M. Franck. Terrorism and the Right of Self-Defense. American Journal of International Law. VOL. 95, October 2001. P. 840.

⁴¹ Joan Fitzpatrick. Jurisdiction of Military Commissions and the Ambiguous War on Terrorism // American Journal of International Law. VOL. 96, April 2002. P. 348.

ма, а в резолюции 1378 признал, что угроза терроризма исходила с территории, контролируемой движением Талибан).

В соответствии с действующим международным правом государство не может прибегать в своих взаимоотношениях с государством, с территории которого совершен террористический акт, к угрозе вооруженной силой или ее применению на территории такого государства ни в защиту своих граждан, ни в случае других международных правонарушений, поскольку это противоречило бы международным обязательствам любого государства в соответствии с императивными нормами международного права⁴². Тем не менее, рассуждая о правовых последствиях событий 11 сентября, профессор Ф. Киргис допускает, что, несмотря на то, что в Уставе ООН подобные ситуации не предусмотрены, «можно высказать предположение о том, что положения ст. 51 Устава ООН возможно распространить и на такие ситуации, если известно, что правительство страны, с территории которой был совершен теракт, предоставляет террористам убежище»⁴³. О.Н. Хлестов и М.Л. Мышляева отмечают, что в случае террористического нападения до применения вооруженных сил на основании права на самооборону необходимо выяснить ряд обстоятельств, в частности:

- причастность к совершенному террористическому нападению государств или властей, контролирующих территорию, против которой возможно применение вооруженных сил;

- согласие выдать террористов и осуществление передачи;

- согласие принять меры к недопущению использования их территории в террористических целях и осуществление таких мер на практике⁴⁴.

В таком контексте представляется уместным еще раз упомянуть п. 1 ст. 25 уже цитировавшегося Проекта статей об основаниях международной ответственности государств, принятого Комиссией международного права, который предполагает, что, в принципе, в исключительных случаях возможно возникновение ситуации, когда крайней опасности подвергаются «существенные интересы» государства, заставляющие его избрать поведение, не соответствующее его международному обязательству. За-

⁴² В соответствии с принципами международного права, отраженными в Уставе ООН, Декларации о принципах международного права 1970 г. и ряде других деклараций и документов, направленных на усиление принципов международного права.

⁴³ Frederic L. Kirgis. Terrorist Attacks on the World Trade Center and the Pentagon. Статья доступна в сети Интернет по адресу: <http://www.asil.org/insights/insigh77.htm>

⁴⁴ «Вооруженная борьба против международного терроризма (политико-правовые аспекты)» // Московский журнал международного права. 2001. № 4. С. 20.

щита собственных граждан, например, может, на наш взгляд, явиться «существенным интересом» государства. Допустим, граждане некоего государства были захвачены террористами в качестве заложников на территории другого государства или были перемещены на территорию другого государства. Возможна ли в такой ситуации контртеррористическая операция в виде вооруженных действий против террористов со стороны потерпевшего государства? На сегодняшний день однозначного ответа на этот вопрос в международном праве нет. Ясно одно: во внимание должны быть приняты все обстоятельства сложившейся ситуации. Вполне возможно, что действия ограниченного контингента вооруженных сил государства в целях защиты своих граждан, оказавшихся заложниками на территории другого государства, и при наличии неминуемой угрозы их жизни могут оказаться единственным эффективным средством этой защиты. И в свете сопутствующих обстоятельств, включая также тот факт, что последствия таких действий не носят достаточно серьезного характера, они могут избежать квалификации Советом Безопасности в качестве акта агрессии.

Также немаловажно определить порядок и обозначить пределы осуществления подобной контртеррористической деятельности. Представляется, что это возможно сделать на основе статей 20, 26 и 6 Проекта статей об основаниях международной ответственности государств⁴⁵. В комментарии к ст. 20 Комиссией международного права было указано, что согласие государства, имеющее предусмотренное этой статьей значение, должно быть действительным, согласно международному праву, явно установленным, действительно выраженным, применимым в международном плане и предшествующим совершению деяния, к которому оно относится. Кроме того, оно применимо только к такому деянию и сопутствующим ему условиям, в том числе моменту и срокам его совершения, которые установлены соглашением (соглашением). Деяние, на совершение которого получено согласие, должно находиться в пределах этого согласия, то есть в пределах согласованных условий, касающихся места, времени, средств и прочих обстоятельств деятельности обя-

⁴⁵ Ст. 20: «Юридически действительное согласие государства на совершение конкретного деяния другим государством исключает противоправность этого деяния в отношении первого государства, в той мере, в какой это деяние остается в пределах вышеуказанного согласия».

Ст. 26: «Ничто в настоящей главе не исключает противоправности любого деяния государства, если это деяние не соответствует обязательству, вытекающему из императивной нормы международного права».

занного государства. Могут иметь место и другие правомерные действия контингентов вооруженных сил другого государства на территории данного государства с его согласия и под его руководством. Такие ситуации предусмотрены, в частности, ст. 6⁴⁶ вышеуказанного Проекта статей об основаниях международной ответственности государств.

Таким образом, в свете вышеизложенного очевидно, что право на самооборону далеко не однозначно, истории известны случаи злостного злоупотребления этим правом. Очевидна необходимость установления механизма контроля. Перспективным представляется вариант ограничения «неконтролируемого» использования права на самооборону, предложенный Э.С. Кривчиковой. Так, в ст. 5 (Право на самооборону) проекта Кодекса основных прав и обязанностей государств, подготовленного кафедрой международного права МГИМО (У) МИД России, она указывала: «...При наличии одной лишь угрозы вооруженного нападения, а также со ссылками на угрозу жизни граждан за рубежом, освобождение заложников, защиту жизненных интересов и тому подобные мотивы право на самооборону не подлежит применению». И далее: «...Осуществление права на индивидуальную и коллективную самооборону не должно затрагивать соответствующих полномочий Совета Безопасности»⁴⁷.

На протяжении последнего десятилетия, по мере того как многие события или явления, имевшие место как в межгосударственных, так и во внутригосударственных сферах, рассматривались в качестве вопросов мира и безопасности, юрисдикция Совета Безопасности в области применения мер коллективной безопасности ощутимо расширялась. Проблеме международного терроризма особое внимание в Совете Безопасности и в Международном Суде ООН⁴⁸ стало уделяться после 1992 года. После событий 11 сентября это внимание значительно возросло. Надеемся, что оно не только не ослабнет, но и позволит ООН и Совету Безопасности ООН стать в действительности центром разработки и координации международной практики борьбы с этим злом.

⁴⁶ Ст. 6, озаглавленная «Поведение органов, предоставленных в распоряжение государства другим государством», гласит: «Поведение органа, предоставленного в распоряжение государства другим государством, рассматривается как деяние первого государства по международному праву, если этот орган действует в осуществление элементов государственной власти того государства, в распоряжение которого он предоставлен».

⁴⁷ См.: Кодекс основных прав и обязанностей государств (проект) // Московский журнал международного права. 1996. № 4. С. 181.

⁴⁸ См. Резолюцию 731 (1992 г.), Резолюцию 748 (1992 г.) и Решение Международного Суда ООН от 14 апреля 1992 г.

МЕЖДУНАРОДНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ

Международно-правовые аспекты обеспечения всеобъемлющей национальной безопасности Республики Узбекистан

*Рахманов А.Р.**

В исторически сжатый срок – всего за одно десятилетие – наше независимое государство стало действенным субъектом международных отношений и международного права. Посредством эффективной внешней политики стране удалось не только защитить свои национальные интересы, но и достигнуть нового качественного уровня в укреплении безопасности личности, общества и государства. Международные отношения Республики Узбекистан базируются на принципах международного права, отраженных в Уставе ООН, имеющих силу юридически обязательных норм поведения. Переход от «холодной войны» и ядерного противостояния к разрядке международной напряженности, прекращение глобального соперничества двух великих держав и крах «биполярного мира», негативные проявления терроризма в последние годы в разных регионах мира обусловили необходимость разработки новых концепций внешней и внутренней безопасности государств. В этой связи Президент Республики Узбекистан И.А. Каримов особо отметил: «Все это происходит посредством беспрецедентных преступлений – убийства невинных граждан и захвата людей в заложники, разрушительных взрывов зданий, жилых домов, грабежей и диверсий. Особенно после варварского теракта, совершенного 11 сентября в Соединенных Штатах Америки»¹.

* Рахманов Аъзамжан Режапович – д.ю.н., проректор Ташкентского государственного юридического института.

¹ Из выступления Президента Республики Узбекистан на седьмой Сессии Олий Мажлиса // Народное слово. – 2001. – 7 декабря.

XX век ознаменован новым качественным этапом в развитии концептуальных подходов к международной, региональной и национальной безопасности, а также созданием Организации Объединенных Наций в целях, как это определено в ст. 1 ее Устава: 1) поддерживать международный мир и безопасность; 2) развивать дружественные отношения между нациями на основе уважения принципа равноправия и самоопределения народов; 3) осуществлять международное сотрудничество в разрешении международных проблем экономического, социального, культурного и гуманитарного характера и в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии; 4) быть центром для согласования действий наций в достижении этих общих целей.

На смену остаткам и рецидивам «холодной войны» опасными детонаторами подрыва мира и стабильности на авансцену вышли международный терроризм и экстремизм, агрессивный национализм и сепаратизм. Президент Узбекистана Ислам Адбуганиевич Каримов в своей речи на 48-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН в 1993 году, в книге «Узбекистан на пороге XXI века: угрозы безопасности, условия и гарантии прогресса», изданной в 1997 году и опубликованной в ряде стран, на Стамбульском саммите ОБСЕ в 1999 году, на Саммите тысячелетия Генеральной Ассамблеи ООН в 2000 году, а также в ряде своих выступлений на международных форумах неоднократно предостерегал мировую общественность о том, что территория Афганистана превращается в очаг терроризма, и выдвигал конкретные предложения по совместной борьбе с грозящей опасностью. В августе 2000 года Олий Мажлис принял Обращение, в котором призвал все государства объединиться в борьбе с международным терроризмом. «К сожалению, международное сообщество не уделило должного внимания этим призывам о реальной угрозе терроризма. И только после бесчеловечных террористических актов, совершенных 11 сентября 2001 года в Нью-Йорке и Вашингтоне, ведущие страны мира во главе с США объединились в широкомасштабной борьбе против этого зла», – говорится в Обращении Олий Мажлиса к народу Узбекистана².

В современных условиях Узбекистан выдвигает на международную арену выработанные им собственные представления о тех или иных явлениях международного права и применяет их в практике регулиро-

² Будем едины в борьбе с терроризмом. Обращение Олий Мажлиса к народу Узбекистана // Народное слово. – 2001. – 7 декабря.

вания межгосударственных отношений и обеспечения всеобъемлющей национальной безопасности. Накопленный опыт используемых международно-правовых норм отражает специфику регулирования межгосударственных отношений, дополняя и обогащая общетеоретические аспекты правовых явлений. В частности, такое своеобразие имеет место в области всеобъемлющей национальной безопасности. Узбекистан, находясь в выгодном геостратегическом положении и заключая международные соглашения, приобретает международные публичные права и обязанности не только на основе источников универсального международного права, но и на основе тех юридических начал, которые имеют свою региональную специфику, находят признание среди различных государств, способствуют обеспечению безопасности на национальном, региональном и глобальном уровнях. Опираясь при формировании конкретных норм международного права на иные по сравнению, например, с европейскими или англо-американскими источниками этого права, наше государство регулирует международные отношения в различных регионах земного шара и вносит свой вклад в стабилизацию глобального международного правопорядка. Возникающее от регулятивного воздействия таких юридических норм отдельное юридическое пространство, обеспеченное всеобъемлющей безопасностью, не противоречит, а дополняет устойчивость мирового правопорядка.

Среди комплекса проблем, обусловленных политическим и экономическим реформированием Узбекистана, особое значение в начале XXI века приобрели проблемы национальной безопасности страны; обеспечение всеобъемлющей национальной безопасности Узбекистана является условием и целью реформирования всех сфер жизни формирующегося гражданского общества. Смена парадигмы безопасности (безопасность личности стала основополагающим компонентом национальной безопасности), ориентация на либеральные философско-мировоззренческие подходы к обеспечению безопасности личности, общества и государства в настоящее время склонили общественное мнение к парадигме всеобъемлющей национальной безопасности как принципиально новому виду ориентации в сложных современных внешних и внутренних условиях социальной действительности и жизнедеятельности, основанной на представлениях о необходимости обеспечения, в качестве приоритетных, общенациональных ценностей и интересов, где в интегрированном виде отражаются совокупные ви-

тальные и другие интересы как личности, так и отдельных групп, всего общества и государства, адекватно реагирующего на внешние и внутренние угрозы в интересах всех индивидов, классов, этносов.

Смена парадигмы безопасности базируется на постулате тождественности международной и национальной безопасности; сегодня в концепциях национальной безопасности на первый план выходит проблема не личной, общественной, государственной, а международной безопасности, которая приобретает статус сверхценности; как международная, так и национальная безопасность имеет всеобъемлющий характер.

Сегодня содержание безопасности определяют не только военные, но и социально-экономические достижения, удовлетворяющие законное стремление человека к свободе, равенству, справедливости, благополучию. Теперь основное содержание международной безопасности определяется интеграционными процессами, переменами в конфигурации и функциях военных союзов и международных организаций, умножающих свои полномочия; государства-нации вынуждены определять свои национальные интересы исходя как из своих внутренних потребностей прогрессивного развития, так и из потребностей мировых, обусловленных усилившейся взаимозависимостью международной и национальной безопасности.

Устав ООН в качестве одной из целей объединенных наций провозглашает их стремление «объединить силы для поддержания безопасности»³. Участники СБСЕ (ОБСЕ) в Заключительном акте от 1 августа 1975 года записали: «...воздерживаться в их взаимных, как и вообще в их международных, отношениях от применения силы или угрозы силой как против территориальной целостности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с целями Объединенных Наций и с принятой в этом Заключительном акте Декларацией принципов, которыми государства-участники будут руководствоваться во взаимных отношениях...»⁴. В этих нормах под безопасностью понимается определенное поддерживаемое состояние (качество) международных отношений, взаимозависимое от национальных отношений.

³ Устав ООН. – Нью-Йорк: Деп. общ. инф. ООН, 1990. – С. 8.

⁴ Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, 1 августа 1975 года // Действующее международное право. В 3 томах. Составители Ю.М. Колосов и Э.С. Кривчикова. Т.2. – М.: Издательство Московского независимого института международного права, 1999. – С. 221.

Понятие «национальная безопасность» утрачивает сегодня значение отраслевого определения и, наоборот, вбирает в себя все виды родового определения безопасности; понятие «национальная безопасность» не идеологизировано и носит междисциплинарный характер; оно позволяет объединить в себе все известные виды безопасности, защищаемые субъектами обеспечения безопасности; открылась возможность пользоваться понятием «национальная безопасность» как в международных, так и во внутренних делах. Под национальной безопасностью следует понимать состояние страны, при котором отсутствуют или устранены (парированы) реальные внешние и внутренние угрозы ее национальным ценностям, интересам и национальному образу жизни, т.е. обеспечивается реализация жизненно важных интересов личности, общества и государства.

В нынешних условиях применимость термина «национальная безопасность» по отношению к Узбекистану вполне обоснованна и должна связываться с тем объективным фактом, что мировое сообщество функционирует как система национальных государств, хотя национальности (народности), выступающие в государственной оболочке, естественно, различаются между собой не только по степени своего развития, но и по типу национальной консолидации, уровню гомогенности. Узбекистан является многонациональным государством, но это не мешает ему вместо термина «государственная безопасность» применять термин «национальная безопасность» для обозначения необходимых условий существования наций, нормального их функционирования и дальнейшего развития.

В национальной безопасности выделяются три уровня безопасности: личности, общества и государства; их место и роль динамичны и определяются характером общественных отношений, политическим устройством, степенью внутренних и внешних угроз. В критические для нации периоды может доминировать безопасность общества или государства; как правило, авторитарные и тоталитарные режимы, постоянно создающие такие критические условия, выдвигают на первый план безопасность государства за счет безопасности личности; для демократического общества безопасность государства и общества является не самоцелью, а функцией обеспечения свободы и безопасности личности.

Безопасность личности состоит в формировании комплекса правовых и нравственных норм, общественных институтов и организаций,

которые позволили бы ей развивать и реализовывать социально значимые способности и потребности, не испытывая противодействия со стороны государства и общества. *Безопасность общества* предполагает наличие общественных институтов, норм, развитых форм общественного сознания, позволяющих реализовать права и свободы всех групп населения и противостоять действиям, ведущим к расколу общества (в том числе и со стороны государства). *Безопасность государства* достигается наличием эффективного механизма управления и координации деятельности политических сил и общественных групп, а также действенных институтов их защиты.

Основу национальной безопасности составляют интересы отдельных граждан, из которых вытекают интересы общества и государства в целом; государство в данном случае рассматривается как инструмент, обеспечивающий наилучшие условия. Под национальными интересами понимается совокупность жизненно важных интересов личности, общества и государства, выражающих потребности страны в прогрессивном развитии; другими словами, национальные интересы Узбекистана – это объективные потребности каждого гражданина, общества и государства, вытекающие из особенностей его социально-экономического и политического устройства, уровня экономического развития, исторически сложившегося места в международном разделении труда, специфики географического положения, национальных и культурных традиций. Национальные интересы представляют собой первопричину политических действий и свершений, преломляясь в виде экономических, политических и военных доктрин, различного рода концепций, программ и т.д.

Особое значение для человечества имеют *жизненно важные интересы* как совокупность потребностей, удовлетворение которых обеспечивает существование и возможность прогрессивного развития каждого гражданина, общества, государства; другие интересы, не связанные с проблемой выживания, имеют второстепенное значение. *По характеру взаимодействия* интересы делятся на конфронтационные, расходящиеся, параллельные и совместные; реализация и защита национальных интересов относится к основной функции государства. При определении целей внешней политики необходимо различать субрегиональные, региональные и глобальные национальные интересы Узбекистана. Национальные интересы являются фундаментом политики и стратегии обеспечения всеобъемлющей национальной безопасности.

В результате обострения противоречий в интересах граждан и государства, отдельных групп и общества в целом, общества и государства возникают угрозы тем или иным объектам безопасности внутри страны – *внутренние угрозы* чьим-либо интересам. При обострении противоречий в интересах государства и интересах групп государств возникают угрозы национальным интересам извне – *внешние угрозы*. В общем случае под угрозами национальным интересам понимается совокупность условий и факторов, препятствующих реализации национальных интересов страны, создающих опасность национальным ценностям и национальному образу жизни. Источниками угроз могут быть другие государства, группировки лиц, отдельные лица, протекающие процессы и явления.

Безопасность личности, общества и государства как их жизненно важный интерес реализуется через систему обеспечения безопасности Узбекистана; для устранения или предотвращения появления конкретной угрозы приходится прибегать к той или иной защите национальных интересов (обеспечению безопасности их реализации), под которой понимается комплекс мер по предотвращению или нейтрализации посягательств, враждебных действий, опасностей; методы, средства и формы мер защиты могут быть самыми разнообразными; их главное свойство и направленность – это адекватность угрозам и снижение уровня их вредности. В понятие метода защиты можно включить избранный ресурс и способ его использования; государство располагает всеми видами ресурсов для защиты как своих жизненно важных интересов, так и жизненно важных интересов общества и отдельной личности – экономическими, военными, политическими, информационными, интеллектуальными и духовными. В зависимости от степени выраженности угрозы (агрессивности) формы защиты подразделяются на соглашение, устрашение (сдерживание), противодействие и принуждение.

Общество и граждане располагают более узким спектром ресурсов и способов их использования для защиты своих интересов; вместе с тем, общество и граждане со своими ресурсами, средствами и формами защиты жизненно важных интересов представляют негосударственную подсистему обеспечения национальной безопасности. В соответствии с принципом всеобъемлющей безопасности в зависимости от вида угроз, масштабов и средств их воздействия на объекты национальной безопасности рассматриваются политическая, экономическая,

военная, оборонная, техногенная, информационная и другие виды безопасности страны, что отражает сложный и многоаспектный характер данной предметной области. Выбор форм и средств защиты национальных интересов основывается на концепции национальной безопасности, которая служит базой для проведения определенной политики и стратегии обеспечения национальной безопасности страны.

Политика обеспечения национальной безопасности – курс действий (основные направления деятельности) по достижению национальных целей Республики Узбекистан на определенном, конкретном промежутке времени. *Стратегия* обеспечения национальной безопасности – это конкретные действия государства и общества, выражающиеся в использовании ресурсов, органов, сил, средств, методов и форм воздействия по отражению реальных угроз жизненно важным интересам личности, общества и самого государства.

Тщательное изучение опыта Республики Узбекистан, накопленного в процессе цивилизованного демократического противостояния вызовам безопасности, обеспечения стабильности как обязательного условия прогресса в русле общечеловеческой цивилизации, несомненно, послужит дальнейшему укреплению всеобъемлющей международной безопасности.

Становится целесообразным принять Законы Республики Узбекистан «О борьбе с религиозным экстремизмом», «О всеобъемлющей национальной безопасности» и «Об участии граждан в укреплении национальной безопасности», ибо это дело – общенародное, касается каждого индивида и общества в целом; а также внести дополнения в международно-правовые документы, касающиеся борьбы с международным терроризмом, в частности в Декларацию о мерах по ликвидации международного терроризма (9 декабря 1994 г.), в Европейскую конвенцию по борьбе с терроризмом (27 января 1977 г.).

Центральноазиатский регион располагает широким спектром природных и социально-экономических ресурсов, позволяющих обеспечить его устойчивое развитие. В то же время в начале XXI века многие природные компоненты среды, в том числе климатические, земельные и водные ресурсы, испытывают значительные антропогенные изменения под влиянием локальных, региональных и планетарных факторов. В ряде случаев эти изменения превышают их естественную изменчивость, что влияет на устойчивость экосистемы и вызывает угрозу широкого масштаба, поэтому необходимо решать проблему адаптации

систем к изменяющимся условиям⁵. Аналогичные проблемы возникают во многих регионах земного шара, и для их решения необходимы усилия всего мирового сообщества. Признавая важность этих проблем в системе всеобъемлющей безопасности, необходимо:

- расширять взаимодействие на основе сотрудничества и координации между региональными и международными программами в рамках международных конвенций и соглашений и особенно Рамочной Конвенции по изменению климата (РКИК) ООН, Международной Конвенции по опустыниванию, Конвенции по биологическому разнообразию и других международных программ по устойчивому развитию;

- укреплять правовые основы обеспечения безопасности экспертными оценками по глобальным и региональным проблемам соответствующих международных, региональных и национальных органов;

- увеличивать вклад в мониторинг и научные исследования по охране окружающей среды;

- активнее развивать партнерство с международными организациями, в особенности с Международным советом научных союзов (МСНС) ООН, Комитетом по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО), Департаментом ООН по гуманитарным вопросам и др.;

- интенсивнее развивать функциональную систему Глобальной службы атмосферы (ГСА), Межправительственной группы экспертов по изучению климата (МГЭИК), Всемирной службы погоды (ВСП), Международного фонда спасения Арала (МФСА) и др.

К стихийным и антропогенным бедствиям относятся сильные ветры, паводки, снежные лавины, оползни, нашествия насекомых-вредителей и землетрясения. Увеличивается количество аварий, случаев загрязнения, связанных с выбросом токсичных, химических и радиоактивных веществ. Поэтому следует усилить законодательную и правоприменительную деятельность по совершенствованию мониторинга, оповещения, оценки и упреждению этих бедствий. Это значительно повысит уровень обеспечения безопасности жизни людей и производственных объектов, чувствительных к воздействию природно-климатических факторов, охраны окружающей среды для эффективного социально-экономического развития Узбекистана и других стран региона.

⁵ Чуб В.Е. Изменение климата и его влияние на природно-ресурсный потенциал Республики Узбекистан. Т.: 2000. С. 252.

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ

Хартия основных прав Европейского Союза

Казинян А.Г.*

В декабре 2000 г. на саммите в Ницце торжественно прокламирована Хартия Европейского Союза об основных правах. Предполагается, что на межправительственной конференции 2004 г. будет решен вопрос о придании ей обязательной юридической силы. Тем самым будет сделан важный шаг на пути создания конституции ЕС. Рассмотрению некоторых особенностей этого акта посвящена настоящая статья.

Одним из важнейших принципов, лежащих в основе правового порядка Европейского Союза, является принцип защиты прав человека. Статья 6 (2) Договора о Европейском Союзе устанавливает, что Союз должен уважать фундаментальные права в том виде, как они гарантированы Европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод и как они вытекают из общих конституционных традиций государств – членов ЕС¹.

Все пересмотры и изменения учредительных актов ЕС были в определенной мере продиктованы попытками скоординировать доктрину фундаментальных прав ЕС, которая была развита Судом ЕС. Их синтезом призвана стать Хартия основных прав, разработанная в рамках Европейского Союза. При изучении Хартии Европейского Союза об основных правах можно выделить три главных ключевых проблемы: (1) соотношения между доктриной верховенства права ЕС и доктриной основополагающих прав, включая также изучение уровня-защиты этих прав; (2) расширяющаяся юрисдикция Суда ЕС в осуществле-

* Казинян Артур Гагикович – соискатель кафедры европейского права МГИМО (У) МИД России.

¹ Консолидированный текст Договора о Европейском Союзе. См. в кн. Европейское право. Отв. ред. проф. Л.М. Энтин. М.: изд-во «Норма», 2000. С. 523-552.

нии защиты прав человека vis-a-vis государств-членов и (3) отношение к Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека (ЕКПЧ), включая возможность присоединения ЕС к этой Конвенции².

(1) Уровень защиты прав человека и его воздействие на принцип верховенства права Сообщества. Создание Судом ЕС доктрины прав человека в рамках Сообщества часто объясняют активным желанием защитить признанные, но иногда оспариваемые амбиции права Сообщества с целью безраздельного доминирования права ЕС над любой нормой национального права, включая конституционные нормы о правах человека. Суть этой идеи состоит в том, что Суд объективно не мог ожидать полного уважения принципа верховенства от национальных судов до того времени, пока действия и акты институтов Сообщества не были подчинены юрисдикции Суда ЕС в сфере прав человека и не защищены учредительными договорами. Чтобы уменьшить риск конфликтов между правом Сообщества и национальными конституциями, Суд заявил, что он будет «строить свои рассуждения и решения на основании общих конституционных традиций государств-членов». По мнению некоторых ученых, под этим следует подразумевать, что Суд базирует свою компетенцию в области прав человека на самых строгих стандартах и самом высоком уровне защиты, существующих в правовых системах государств – членов ЕС³. Но это, однако, нельзя считать официальной позицией Суда ЕС. Когда Суд рассматривает такие дела, которые имеют прямое отношение к национальным конституциям, он выносит и основывает свои решения и рекомендации на «конституционных традициях», общих для всех государств-членов. Прецедентное право ЕС практически не содержит специального анализа тех или иных норм национальных конституций⁴. Текущее прецедентное право сосредотачивается в основном на ЕКПЧ. Суд видит свою роль в том, чтобы определить автономный уровень защиты прав человека в пределах сферы ведения Сообщества⁵. Этот под-

² К числу других важных проблем относятся внешние отношения, свободный доступ к Суду ЕС физических и юридических лиц, а также вопрос о том, нуждается ли Европейский Союз в распространении права ЕС на вторую и третью опоры.

³ Об этом более подробно см.: B. De Witte, "The Role of the ECJ in the Protection of Human Rights" in Alston, "EU and Human Rights". 1999. P. 878-881.

⁴ По данному вопросу более подробно см.: P. Alston and J. H. H. Weiler, "An ever closer Union in the need of Human Rights Policy" in "The EU and Human Rights".

⁵ B. De Witte, op.cit.

ход не исключает возможность столкновения между национальными стандартами и стандартами Сообщества, но в целом такой подход, по всей видимости, будет работать на практике. Нет никаких примеров из практики национальных судов самой высшей инстанции, которые отказались бы применять предварительную рекомендацию Суда ЕС на том основании, что результат принятия такого рода рекомендации мог нарушить принципы защиты прав человека, закрепленные в национальных конституциях. Но Суд, очевидно, должен придерживаться достаточно осторожного курса, чтобы сохранить свою легитимность и полномочия. В прошлом уже было выражено некоторое беспокойство относительно будущего права Европейского Сообщества по той причине, что Конституционные Суды Германии и Дании объявили, что они сохраняют за собой право не применять правовой акт Сообщества, поддержанный Судом ЕС, если он противоречит нормам национальных конституций о правах человека.

(2) Компетенция Суда ЕС в области защиты прав человека. Суд связывает вероятность осложнения отношений между правом Сообщества и национальными стандартами защиты также с установлением того, в каких именно случаях действия государств-членов в области защиты прав человека подлежат рассмотрению Судом ЕС. За минувшие годы Суд постепенно расширил свою компетенцию с тем, чтобы распространить ее не только на действия институтов, но и на акты государств-членов в том случае, если они действуют в сфере права ЕС, или когда применяются правила в отступление от основополагающих свобод Сообщества, таких, например, как свободное передвижение товаров, лиц, услуг и капиталов в рамках ЕС. Нельзя, однако, забывать, что до сегодняшнего дня невозможно абсолютно четко определить, какие именно акты государств-членов попадают в сферу действия права Европейского Сообщества. При этом важно учесть, что, например, американская модель инкорпорации «федеральных» прав человека в правовой порядок «штата» не имеет аналога в правовой системе Европейского Сообщества⁶. Проблема состоит в том, что концепция «пределов права Сообщества» является довольно аморфной и может изменяться в соответствии с определенной ситуацией. Кроме того, границы права Сообщества постоянно расширяются посредством распространения права ЕС на вторую и третью опоры (например, каммуни-

⁶ См.: Case C 5/88, *Wachauf*, [1997] ECR 2609 (имплементирующие меры), Case C-260/89, *ERT*, [1991] ECR I-2925.

таризация Шенгенских Соглашений). Доктрина прав человека в решениях Суда ЕС очень фрагментарна. Суд стремится обеспечивать в отношениях с национальными судами только тогда, когда он имеет дело с совместимостью национальных мер в области прав человека, особенно с фундаментальными экономическими свободами Европейского Сообщества. В результате появляется недостаточно четкое определение пределов компетенции Суда ЕС в области защиты прав человека при рассмотрении действий государств-членов. Не случайно в документах, приложенных к Ниццкому договору, говорится о необходимости уточнить разграничение компетенции ЕС и государств-членов.

(3) Хартия и ЕКПЧ. Европейская Конвенция – обязательный источник права в сфере прав человека, даже если ЕС и Европейский Союз не являются формально сторонами этой Конвенции. Суд ЕС в целом твердо придерживается положений ЕКПЧ и признает ее в качестве минимального стандарта в осуществлении защиты прав человека. Он нередко опирается на отдельные нормы Конвенции, а в последнее время даже и на прецедентное право Европейского Суда по правам человека. ЕКПЧ имеет «особое значение» в деятельности Суда ЕС. Это можно рассматривать как попытку Суда избежать напряженности в отношениях с другими важными инструментами в государствах-членах, которые к настоящему времени инкорпорировали ЕКПЧ во внутренний правовой порядок. В свою очередь Европейский Суд по правам человека воздерживается от рассмотрения исков, связанных с ответственностью государств – членов ЕС за действия, совершенные в пределах права Сообщества по той причине, что он рассматривает Суд ЕС как гаранта эквивалентной защиты прав человека внутри Европейского Сообщества⁷. С точки зрения многих авторов, такая ситуация неудовлетворительна с юридической точки зрения, поскольку сохраняются некоторые процедурные и материальные пробелы, хотя все государства – члены ЕС являются участниками ЕКПЧ. Предложения о присоединении Сообщества к ЕКПЧ окончились неудачей. Вступление требовало бы пересмотра учредительного Договора ЕС⁸ и Ев-

⁷ См.: Решение Европейской комиссии по правам человека по делу *M. and Co. V. FGR*, App. No. 13258/87 (1990), 64 DR 138. Европейский Суд по правам человека решил, что он вправе только оценивать ответственность государства-члена за действия и правовые акты Европейского Сообщества, которые не подлежат пересмотру Судом ЕС. См.: *Matthews v. UK*, (1999), Report 1999-1.

⁸ См.: *Opinion 2/94*, [1996 ECR I-1759], в котором Суд ЕС пришел к выводу, что Сообщество, в соответствии с правом ЕС, не может присоединиться к Европейской конвенции по правам человека.

ропейской Конвенции о защите прав человека, сторонами в которой в настоящее время могут быть только суверенные государства, а не организации.

Идея создания Билля о правах Европейского Союза обсуждается уже в течение ряда лет. Она была поддержана Европейским Парламентом, одоббившим текст соответствующего документа⁹. Но только в 1999 г. по инициативе Германии решением Европейского Совета в Кельне был запущен процесс разработки Хартии Европейского Союза об основных правах на уровне Совета¹⁰. Его цель, как сказано в преамбуле этого документа, состояла в том, чтобы усилить защиту основополагающих прав в ЕС, не изменяя сущность этих прав, а делая их более доступными для граждан Европейского Союза. Однако процесс разработки Хартии должен быть исследован в более широком контексте дебатов по конституционализации Европейского Союза.

Идею создания Хартии Европейского Союза об основных правах государства-члены восприняли не только как часть конституционных и федеративных амбиций для будущего ЕС, но и как разумный способ приблизить Союз к своим гражданам и получать более широкую поддержку населения внутри ЕС. В самой идее прав человека легко можно заметить новую перспективу для ЕС, которая могла бы помочь активизировать процесс интеграции как среди народов, так и среди правительств. Переговоры о расширении со странами-кандидатами, включая десять прежних членов социалистического лагеря, также являются серьезным основанием для того, чтобы посвятить больше времени и усилий проблеме защиты прав человека в Европейском Союзе.

Разработка Хартии Европейского Союза в рамках Совета была начата в 1999 году. Проект Хартии надлежало представить на очередное заседание Европейского Совета в декабре 2000 г. Во время работы участники столкнулись с несколькими проблемами. Среди них был, в частности, вопрос о том, каким органом должна быть разработана Хартия: одним из уже действующих институтов и органов или же необходимо создать специальный орган с особым юридическим статусом. В том случае, если выбор был бы сделан в пользу второго варианта, то впоследствии могли бы возникнуть и другие важные вопросы относительно состава и юридического статуса создаваемого органа.

⁹ См. Право Европейского Союза: документы и материалы / Под ред. С.Ю. Кашкина. М., 2001.

¹⁰ См.: Заключение Европейского Совета в Кельне, приложение № IV «Решение о создании Хартии Европейского Союза об основных правах». 3-4 июня 1999 г.

По своей значимости и важности Хартия подлежала принятию на межправительственной конференции, которая используется для внесения изменений и поправок в текст учредительных договоров и для определения курса дальнейшего развития Европейского Союза. Однако в данном случае нужно учитывать некоторые особые обстоятельства. Хартия Европейского Союза об основных правах, как и любой правовой документ, должна быть разработана профессионально, что предполагает привлечение специалистов в области права, и прежде всего конституционного права. Но при этом она не перестает быть одновременно и политическим документом, что подразумевает вовлечение политиков, представителей публичной власти от каждого государства-члена в процесс составления проекта этого документа. По этим причинам при разработке Хартии было принято решение отказаться от традиционной модели – принятия на межправительственной конференции. Для разработки Хартии был создан специальный орган, состав и принципы деятельности которого были определены на заседании Европейского совета в Тампере 15-16 октября 1999 г. Этот орган получил название Конвент. Несмотря на то, что члены Конвента прямо не избирались народами Европы, он имел достаточно представительный статус. Дело в том, что большинство членов Конвента являются депутатами Европейского парламента и национальных парламентов государств-членов. В состав Конвента вошли 62 члена, из которых 46 представляют законодательную власть, а остальные 16 представляют исполнительную власть Европейского Союза и государств-членов. Председателем Конвента был избран видный правовед и политический деятель Роман Херцог, занимавший ранее посты Председателя Конституционного Суда Германии, а затем Президента ФРГ. Кроме постоянных членов Конвента, в процессе разработки Хартии принимали участие с правом совещательного голоса еще 4 человека: два представителя от Совета Европы и два представителя от Суда ЕС. Конвенту и его Президиуму, включавшему членов от каждой из категорий представителей, помогал Секретариат вместе с Юридической службой Совета Европейского Союза. Работа Конвента строилась на принципах демократии и широкой гласности. Демократизм проявился в том, что в течение всей работы над Хартией велись активные консультации с неправительственными организациями, независимыми экспертами и со странами, которые считаются кандидатами на вступление в состав Европейского Союза. Было представлено огромное количество

письменных предложений от правительственных и неправительственных организаций, органов государственной власти, физических и юридических лиц и так далее. В общей сложности к проекту Хартии было предложено более 1000 поправок. Гласность процесса разработки Хартии выражалась в том, что пленарные заседания Конвента были открытыми для публики, а протоколы этих заседаний, документы Президиума, резолюции и обращения органов власти и общественных организаций регулярно публиковались для всеобщего сведения.

Положения Хартии, касающиеся прав человека, во многом воспроизводят уже известные права и свободы человека, но в то же время содержат и ряд интересных новаций. Рекомендации, изложенные в заключении Кельнского заседания, дали ясно понять, что Конвент в своей деятельности должен основываться на практике Суда ЕС, ЕКПЧ и общих для государств-членов конституционных традициях. Окончательный каталог прав, закрепленных в Хартии, весьма широк. Хартия, в частности, включает такие права, как право на здоровую окружающую среду, биоэтические права, право на защиту личных данных, права инвалидов и другие инновационные положения. Многие из прав, упомянутых в Хартии, уже пользуются некоторой защитой, в соответствии с различными правовыми инструментами Сообщества, но они до настоящего времени вообще не расценивались как фундаментальные права в контексте права ЕС. Некоторые традиционные права, например право на эффективную компенсацию, обеспечивают более высокий уровень защиты, чем соответствующие права в Европейской Конвенции о правах человека.

Спорный вопрос о том, «будет ли, и если да, то как Хартия инкорпорируется в Договор ЕС», был перенесен Кельнским Европейским Советом на рассмотрение и окончательное решение во время или после заседания Европейского Совета в Ницце в декабре 2000 г. Для последующего анализа Хартии важно обратить внимание на то, что Президиум Конвента заявил, что одной из первых задач этого органа было создание проекта такой Хартии, которая имела бы обязательную юридическую силу без какой-либо дополнительной имплементации. Поэтому очень важно провести правовой анализ Хартии, исходя из гипотезы, что она станет обязательным правовым документом для Европейского Союза. Во время заседания Европейского Совета в Ницце не было достигнуто никакого соглашения о конечном юридическом статусе Хартии. Решение данного вопроса было отложено до следующей

межправительственной конференции 2004 г. Сегодня Хартия имеет статус необязательного, «мягкого» правового инструмента в правовой системе Европейского Сообщества. Она, однако, уже неоднократно цитировалась Генеральными Адвокатами Суда ЕС¹¹.

Дискуссия вокруг Хартии в государствах-членах пока идет относительно спокойно, в ожидании решения о конечном статусе этого документа. Правительства пытаются объяснить скептикам, что Хартия просто вновь подтверждает существующие права и не является юридически обязательным документом (и, возможно, никогда им не будет), в то время как активные сторонники стремятся убедить как самих себя, так и остальных, что Хартия представляет собой важный политический шаг к более тесной интеграции и всеобщей поддержке Европейского Союза. Нет сомнения, что конкретизация юридического статуса Хартии скоро станет одной из самых актуальных проблем как для европейского, так и для мирового сообщества.

Структура Хартии Европейского Союза об основных правах

Хартия Европейского Союза об основных правах состоит из преамбулы и семи глав: I. Достоинство, II. Свободы, III. Равенство, IV. Солидарность, V. Гражданство, VI. Правосудие, VII. Общие положения.

Из всех учредительных документов Европейского Союза Хартия Европейского Союза об основных правах является наиболее концентрированным и глубоко концептуальным документом, воплощающим в себе сущность, содержание и принципиальные основы всего того, что принято называть европейским правом. Она излагает основополагающие цели, задачи, функции, пути, средства, тенденции и перспективы развития этой европейской интеграционной организации¹². Первый абзац Преамбулы гласит, что народы Европы решили совместно обеспечить себе мирное будущее, основанное на общих ценностях. Согласно ст. 6 Договора о Европейском Союзе, общими ценностями народов Европы являются принципы свободы, демократии, уважения прав чело-

¹¹ См.: Opinion of March 22, 2001, by the Advocate Generale Jacobs in Case-270/99 P, Z. v. *European Parliament*, para. 40.

¹² Кашкин С.Ю. Хартия Европейского союза об основных правах. Комментарии. М., 2001. С. 63.

века и основных свобод и господства права. Из буквального толкования первого абзаца Преамбулы Хартии ясно, что Европейский Союз связывает свое мирное будущее с вышеуказанными принципами, среди которых центральное место занимает принцип защиты прав человека и основных свобод. Второй абзац Преамбулы подтверждает такой подход, устанавливая, что «Союз базируется на всеобщих и нераздельных ценностях – человеческом достоинстве, свободе, равенстве и солидарности; он опирается на принципы демократии и правового государства». Но при этом никоим образом не подрывается суверенность государств – членов Европейского Союза, что подтверждается уважением разнообразия культур и традиций народов Европы, а также национальной индивидуальности государств-членов и организации их публичной власти на национальном, региональном и местном уровнях. Европейский Союз ставит человеческую личность в центр своей деятельности посредством введения гражданства Союза и создания пространства свободы, безопасности и законности. Гражданство Европейского Союза было введено в 1992 г. с подписанием Маастрихтского Договора и образованием Европейского Союза. В соответствии с ч. 2 ст. 17 Договора о Европейском Сообществе граждане Союза наделяются правами и несут обязанности в соответствии с договорами. Из этих прав стоит особенно выделить право на свободное передвижение и постоянное проживание на территории государств-членов (ст. 18), право на участие в голосовании и право баллотироваться в качестве кандидата на выборах Европейского Парламента и на муниципальных выборах в государстве-члене, в котором он проживает, на тех же основаниях, что и граждане этого государства (ст. 19), право на обращение в Европейский Парламент, к Омбудсману и в любой институт или орган Европейского Союза. Собственно, эти и другие права, предусмотренные в Договоре о Европейском Сообществе, придали целостный характер главе V Хартии, которая именуется «Гражданство».

В Преамбуле Хартии подтверждаются те права, которые прямо вытекают из общих для государств-членов конституционных традиций и международных обязательств, из Договора о Европейском Союзе и договоров о Европейских Сообществах, Европейской Конвенции о защите прав человека 1950 г., социальных хартий, принятых Сообществом и Советом Европы, а также из судебной практики Суда ЕС и Европейского Суда по правам человека.

Преамбула обращена как к современному человечеству, так и к будущим поколениям, что и делает ее еще и «программным» документом¹³.

Глава I Хартии Европейского Союза именуется «Достоинство». Она состоит из пяти статей, которые закрепляют основные личные права граждан Европейского Союза, а также иных лиц. К ним относятся право на жизнь (ст. 2 Хартии), право на личную неприкосновенность (ст. 3 Хартии), а также такие запреты, как запрещение пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания (ст. 4 Хартии) и запрет на рабство и принудительный труд (ст. 5).

Глава II Хартии посвящена основным свободам и именуется «Свободы». Она занимает центральное место в структуре Хартии, состоит из 14 статей и закрепляет большой круг прав и свобод граждан Европейского Союза и иных лиц. Все эти права и свободы разделяются на четыре группы: 1. личные (право на свободу и безопасность – ст. 6), 2. политические (свобода проведения мирных собраний и формирования общественных объединений – ст. 12), 3. социально-экономические (право на труд – ст. 15, на собственность – ст. 17) и 4. культурные (право на образование – ст. 14, право на академическую свободу – ст. 13 и т. д.).

Глава III Хартии Европейского Союза об основных правах называется «Равенство». Она включает семь статей, которые призваны обеспечить равенство как на основании общих принципов (равенство перед законом – ст. 20 и запрет на дискриминацию – ст. 21), так и с последующей конкретизацией его проявления в праве на культурное, религиозное и языковое разнообразие (ст. 22), в равенстве мужчин и женщин (ст. 23).

Глава IV Хартии «Солидарность» включает 12 статей, которые имеют в основном социальную направленность. Права, закрепленные в этой главе, вытекают из трудовых отношений (ст. 27-32), обеспечивают защиту семьи, материнства и детства (ст. 33), гарантируют социальное обеспечение (ст. 34), охрану здоровья (ст. 35), защиту окружающей среды.

Глава VI призвана обеспечить защиту тех прав, которые самым непосредственным образом связаны с их реализацией. Проблемы, возникающие в процессе осуществления правосудия, достаточно долгое время находятся в центре внимания общественности и всего цивили-

¹³ Там же. С. 66.

зованного международного сообщества. В целях решения этих проблем проводились многочисленные научные семинары и конференции, во время которых выносились на широкое обсуждение разные теории, подходы и предложения, направленные на повышение эффективности и неотвратимости уголовного наказания и справедливого разрешения гражданских и административных споров.

Правосудие осуществляется государственными и международными судебными учреждениями, и защита прав человека и основных свобод в процессе осуществления правосудия является общепризнанной и обязательной нормой. Для обеспечения защиты прав и основных свобод человека как до судебного, так и в ходе судебного разбирательства было принято огромное количество правовых документов как на внутригосударственном, так и на международном уровне. Западноевропейские государства и международные региональные организации и объединения (Совет Европы, Европейский Союз, ОБСЕ) на деле подтвердили свою приверженность принципам защиты прав человека и считаются мировыми лидерами гуманизма и человечности. Учитывая тот факт, что Европейский Союз имеет свой судебный орган, который, помимо традиционных для суда полномочий, выполняет и роль конституционного суда, Европейский Союз обязан был принять правовой документ о правах человека и закрепить в нем те права и свободы, которые самым непосредственным образом связаны с осуществлением правосудия на территории Европейского Союза.

Глава VII Хартии Европейского Союза об основных правах включает те статьи, которые играют решающую роль в определении юридического статуса и выявлении правовых особенностей этого правового документа. Эта глава называется «Общие положения» и состоит из четырех статей, которые регулируют отношения, связанные со сферой применения, пределом гарантированных прав, уровнем, на котором предоставляется защита, и запретом на злоупотребление закрепленными в Хартии правами.

Как уже отмечено выше, Хартия Европейского Союза до сегодняшнего дня не имеет конкретного юридического статуса. Обсуждение итогового проекта Хартии состоялось на пленарном заседании Конвента 26 сентября 2000 г., в ходе которого он был окончательно одобрен. После рассмотрения Конвентом проект Хартии был представлен главам государств – членов ЕС в ходе их встречи в верхах во французском городке Биариц 13-14 октября 2000 г. и был единогласно поддер-

жан всеми участниками этой встречи. Кроме глав государств-членов, проект Хартии должны были подписать и торжественно провозгласить руководители всех трех институтов Европейского Союза: Европейского Парламента, Совета Европейского Союза и Европейской Комиссии. Торжественная церемония подписания и провозглашения Хартии Европейского Союза состоялась 7 декабря 2000 г. во французском городе Ницца, во время заседания Европейского совета. Предполагалось, что после подписания проект Хартии должен будет пройти процесс ратификации в государствах-членах в соответствии с порядком, установленным внутригосударственным законодательством. Таким образом, Хартия Европейского Союза была разработана Конвентом и была одобрена Европейским Советом. Из этого можно сделать вывод, что процесс принятия Хартии аналогичен процессу заключения нового учредительного договора или внесения изменений и дополнений в существующие договоры. Однако решение о передаче Хартии на ратификацию в государствах-членах принято не было. Решение отложено до 2004 г.

Хартия Европейского Союза об основных правах, как и большинство правовых документов, имеет свои особенности. Отметим некоторые из них. Во-первых, Хартия должна иметь обязательную юридическую силу, но в реальности она таковой не обладает; во-вторых, Хартия включает как политические и гражданские, так и социальные и экономические права, что на сегодняшний день в рамках единого документа встречается сравнительно редко.

Для выявления специфики Хартии как правового акта целесообразно проанализировать ее так называемые горизонтальные положения, т.е. те статьи, которые закреплены в главе VII «Общие положения».

Первая статья этой главы (ст. 51) регулирует отношения, определяющие сферу применения Хартии. Термин «сфера применения» в данном случае обозначает совокупность отношений, на которые распространяется обязательная сила норм данного акта. Статья сформулирована следующим образом:

1. Положения настоящей Хартии при соблюдении принципа субсидиарности адресуются институтам и органам Европейского Союза. Они адресуются также государствам-членам, но лишь тогда, когда последние обеспечивают претворение в жизнь права ЕС. Как следствие, в рамках своей соответствующей компетенции они уважают права, соблюдают принципы Хартии и содействуют их реализации.

2. Настоящая Хартия не создает никакой новой компетенции и никаких новых задач для Сообщества и Союза и не изменяет компетенции и задачи, определенные учредительными договорами.

Статья 51 Хартии определяет круг институтов и органов как Европейского Союза, так и органов государственной власти государств – членов ЕС, которые несут ответственность за осуществление закрепленных в Хартии прав и основных свобод человека. Согласно параграфу 1 этой статьи, положения Хартии адресуются, во-первых, институтам и органам ЕС, а во-вторых, государствам-членам. Это означает, что обязанность по соблюдению и защите закрепленных в Хартии прав и основных свобод распространяется на все уровни публичной власти внутри Союза: национальный (государства-члены, включая субъектов федерации и административно-территориальные образования) и наднациональный (институты и органы ЕС). Распределение компетенции в этой сфере между институтами ЕС и государственными органами государств-членов осуществляется в соответствии с применением принципа субсидиарности¹⁴. Государства-члены обязываются применять и обеспечивать защиту прав и свобод, закрепленных в Хартии, во всех случаях, когда они действуют в рамках Европейского Сообщества и обеспечивают претворение в жизнь права ЕС. Отсюда следует, что отношения, которые не охвачены регулированием со стороны Союза и Сообщества, регламентируются исключительно нормами внутригосударственного и международного права, т.е. гарантии прав и свобод предоставляет не Хартия, а соответствующие положения национальной конституции, международных договоров и других аналогичных актов. Это в свою очередь означает, что Хартия не представляет угрозу для суверенитета и не создает новой компетенции для государств-членов. Она не создает также никакой новой компетенции и не устанавливает никаких новых задач для Сообществ и Союза и не изменяет уже существующих компетенций и задач, определенных договорами. Об этом предельно ясно сказано во второй части ст. 51.

С юридической точки зрения особый интерес представляет ст. 52 Хартии. Она устанавливает пределы прав, гарантированных настоящей Хартией. Статья состоит из трех частей и сформулирована следующим образом:

¹⁴ Подробное разъяснение принципа субсидиарности дано в специальном Протоколе, приложенном к Амстердамскому договору. См. Амстердамский договор. М., 2000 г.

Всякое ограничение на осуществление прав и свобод, признанных в настоящей Хартии, должно быть предусмотрено законом и должно уважать основное содержание названных прав и свобод. При соблюдении принципа пропорциональности ограничения могут налагаться лишь тогда, когда они являются необходимыми и действительно служат общим интересам, признанным Союзом, или потребности в защите прав и свобод других лиц.

Признанные в настоящей Хартии права, которые основаны на Договорах о Сообществах или Договоре о Европейском Союзе, осуществляются в рамках условий и границ, определенных последними.

В той мере, в которой содержащиеся в настоящей Хартии права соответствуют правам, гарантированным Европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 года, смысл и пределы данных прав должны быть такими же, как они предусмотрены вышеупомянутой Конвенцией. Данное положение не служит препятствием для предоставления более широкой защиты со стороны права Европейского Союза¹⁵.

Все классические международно-правовые акты о правах человека предусматривают определенные ограничения на осуществление закрепленных в данном акте прав и свобод человека. Европейская конвенция о защите прав и основных свобод человека, являющаяся в отличие от Хартии Европейского Союза юридически обязывающим документом для участвующих в ней сторон, предусматривает механизм судебной защиты и возможности и условия отступления от соблюдения обязательств, а также ограничения на осуществление закрепленных прав и основных свобод. Особенность этого механизма состоит в том, что он действует в первую очередь в отношении тех прав и основных свобод, возможность ограничения которых предусмотрена в соответствующих статьях. Например, ст. 11 ЕКПЧ закрепляет право на свободу мирных собраний и на свободу ассоциаций, включая право создавать профессиональные союзы. Вторая часть этой статьи предусматривает ограничение на осуществление этих прав и закрепляет перечень оснований, при наличии которых ограничения на осуществление этих прав могут считаться правомерными. Там, в частности, сказано:

Осуществление этих прав не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые установлены законом и которые необходимы

¹⁵ См.: Кашкин С.Ю. Указ. соч.

*в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного спокойствия, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц*¹⁶.

Европейская конвенция содержит пять статей, предусматривающих возможность ограничения, что вовсе не означает, что механизм отступления и ограничения на осуществление прав и свобод не действует в отношении остальных прав. Так, согласно ст. 15, которая устанавливает правила отступления от соблюдения обязательств в чрезвычайных ситуациях, в период войны или иного чрезвычайного положения, угрожающего существованию нации, любая сторона Конвенции может принимать меры в отступление от своих обязательств по настоящей Конвенции. Однако при этом, данная статья запрещает какое-либо отступление или ограничение на осуществление статей 2, 3 и пункта 1 статей 4 и 7. Данный механизм несколько отличается от того, который предусмотрен Хартией об основных правах. Согласно части 1 ст. 52 этого документа, ограничение на осуществление прав и свобод, признанных в Хартии, теоретически может распространяться на все статьи, если такое ограничение предусмотрено законом и уважает основное содержание перечисленных прав и свобод. Исключение образуют те права, ограничивать которые прямо запрещено в положениях глав I-VI. Такие ограничения могут налагаться только тогда, когда они являются необходимыми и действительно служат общим интересам, признанным Союзом, или потребности в защите прав и свобод третьих лиц. Условие о необходимости означает, что для введения любых ограничений должны существовать объективные причины. Данное условие призвано исключить возможность произвольных ограничений прав и свобод человека, закрепленных в Хартии.

Следующие два параграфа ст. 52 Хартии Европейского Союза об основных правах лишний раз указывают на сложность данного документа. Второй параграф закрепляет привилегированный юридический статус учредительных договоров Европейских Сообществ в отношении Хартии. Данный параграф был включен в конечный текст Хартии по той причине, что многие права и свободы (в основном экономические и гражданские), закрепленные в положениях Хартии, в качестве первичного и основного источника имеют учредительные договоры, в положениях которых некоторые из этих прав и свобод нашли место

¹⁶ Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. Т. 2. М., 2000. С. 718.

еще в 1957 г. и были подробно разъяснены как в учредительных актах, так и в решениях Суда ЕС. Защита этих прав и свобод была предусмотрена учредительным договором ЕЭС с целью обеспечить стабильное и динамичное развитие и становление вначале общего, а потом единого внутреннего рынка ЕС. Гражданские и политические права в учредительном договоре появились после подписания Маастрихтского договора в 1992 г., после чего было принято большое число правовых актов, как на внутрисоюзном, так и на наднациональном уровнях, которые были призваны обеспечивать защиту прав и свобод человека, вытекающих из содержания и общего смысла института гражданства Европейского Союза. Постановления второго параграфа можно считать вполне закономерными, если исходить из того, что учредительный договор Европейского Сообщества по своему юридическому статусу сходен с конституционным актом суверенного государства, из чего следует, что все правовые акты, принятые в рамках ЕС, должны соответствовать требованиям норм учредительных договоров Европейских сообществ и Европейского Союза.

Наконец, третий параграф этой статьи призван определить соотношение Хартии об основных правах с Европейской Конвенцией о защите прав и основных свобод человека 1950 г. Необходимость включения этого положения объясняется тем, что все государства – члены Европейского Союза одновременно являются участниками Европейской Конвенции о защите прав и основных свобод человека и соответственно на них распространяется юрисдикция Европейского Суда по правам человека. Важным аргументом в пользу включения в Хартию данного положения служит то, что одним из важнейших источников Хартии стала ЕКПЧ, из чего следует, что многие права и свободы отражены одинаково в положениях этих двух европейских актов.

В разъяснениях Президиума Конвента говорится, что «параграф 3 призван обеспечить необходимую взаимосвязь между Хартией и ЕКПЧ, устанавливая следующие принципы: в той мере, в которой права по настоящей Хартии соответствуют также правам, гарантированным ЕКПЧ, их смысл и пределы, включая допустимые ограничения, должны быть такими же, как они предусмотрены ЕКПЧ»¹⁷. Отсюда, в частности, следует, что при введении ограничений на данные права законодатель должен соблюдать стандарты, эквивалентные тем, которые детально закреплены в ЕКПЧ; при этом не должна ставиться под

¹⁷ Brussels, 11 October 2000 (18.10) (OR. fr) CHARTE 4473/00 CONVENT 49.

сомнение автономия права ЕС и Суда Европейских Сообществ. С.Ю. Кашкин в своих комментариях к Хартии Европейского Союза указывает, что если одно и то же право провозглашено и в Хартии, и в Европейской Конвенции, то его субъект располагает всем комплексом правомочий и гарантий, указанных в последнем документе (даже если в Хартии эти правомочия и гарантии прямо не указываются)¹⁸.

В своих официальных комментариях Конвент указывает перечень тех статей Хартии, которые имеют одинаковое значение и рамки с положениями ЕКПЧ¹⁹. Если эту точку зрения признать соответствующей объективной действительности, то создается достаточно неопределенная ситуация. Европейская Конвенция о защите прав и основных свобод человека 1950 г. была принята в рамках Совета Европы, а Хартия разработана и принята в рамках Европейского Союза. Европейская конвенция предусматривает механизм судебной защиты, приводимый в действие Европейским Судом по правам человека, юрисдикция которого распространяется, в частности, на все государственные органы и должностных лиц государств-участников, которые ратифицировали вышеуказанную Конвенцию. Как известно, все государства – члены Европейского Союза являются членами Совета Европы и одновременно участниками ЕКПЧ. Отсюда следует, что юрисдикция Европейского Суда по правам человека не распространяется на институты и органы ЕС, действие и акты которых на первый взгляд не охвачены общеевропейской системой защиты прав и свобод человека. Но такое мнение далеко не обоснованно. Дело в том, что принцип защиты прав и основных свобод человека был объявлен составной частью правового порядка ЕС еще в середине 1960-х годов. Он явился прямым следствием настойчивости отдельных государств-членов, что и заставило Суд ЕС всерьез заняться формированием системы защиты прав человека на уровне институтов и органов Европейского Сообщества²⁰. Суд ЕС в своих решениях и замечаниях неоднократно затрагивал тему основных свобод, но только в той мере, в какой они были связаны с учредительными договорами Европейских Сообществ. Это имело место хотя бы по той простой причине, что значительное число заявителей основывали свои притязания на принципах

¹⁸ См.: Кашкин С.Ю. Указ. соч. С. 148.

¹⁹ См.: Brussels, 11 October 2000 (18.10), (OR. fr). CHARTE 4473/00. CONVENT 49.

²⁰ Об этом более подробно см.: Paul Craig & Grainne De Burca "EU Law: text, cases and materials", Oxford University Press, 1988. P. 299.

национального, в том числе конституционного, права²¹; Суд ЕС постепенно стал принимать заявления от граждан Сообщества по поводу нарушений основных прав и свобод со стороны институтов и органов ЕС, основываясь на общих конституционных традициях государств-членов в области защиты прав человека²². Аналогичным образом в качестве источника обеспечения защиты прав человека на уровне ЕС Судом ЕС была признана Европейская конвенция о защите прав и основных свобод человека 1950 г. В деле Рутити против министра внутренних дел, несмотря на то, что многие права, упомянутые заявителем, содержались в положениях первичного и вторичного права Сообщества, Суд признал эти права как проявление главных, фундаментальных принципов права Сообщества на основании ЕКПЧ²³. Суд посредством этого решения закрепил наличие связи между главными, фундаментальными принципами Сообщества и Европейской конвенцией о защите прав человека и указывал на то, что некоторые специальные положения законодательства Сообщества имеют своим источником те принципы защиты прав человека, которые долгие годы были признаны международным сообществом. Деятельность Суда в этой области настолько повлияла на политику ЕС, что вскоре институты ЕС придали официальную легитимность решениям Суда в этой сфере. 5 апреля 1977 г. три основных института ЕС приняли совместную декларацию, которая в будущем послужила основанием для составления Маастрихтского Договора и была дословно отражена в статье 6 данного Договора²⁴. В 1992 г., после подписания Маастрихтского договора, в текст учредительного договора была включена специальная статья, которая послужила основанием для подтверждения особого статуса ЕКПЧ в европейском праве²⁵. Во втором параграфе статьи 6 говорится: «Союз уважает основные права человека, как они гарантированы Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод, подписанной в Риме 4 ноября 1950 года, и как они вытекают из общих конституционных традиций государств-членов,

²¹ Case 1/58, *Stork v. High Authority* [1959] ECR 17; case 36, 37, 38 and 40/59, *Geitling v. High Authority* [1960] ECR 423.

²² Case 17/74, *Transocean Marine Paint v Commission* [1974] ECR 1063, [1974] 2 CMLR 459, para. 17.

²³ См. Дело № 36/75, Рутити против Министра внутренних дел. Цит. по: Суд Европейских Сообществ: избранные решения. М., 2001. С. 77.

²⁴ См. [1977] OJ C103/1.

²⁵ Ст. 6 Договора Европейского Союза.

в качестве общих принципов права». Из этого становится понятно, что Европейский Союз принял ЕКПЧ в качестве основного источника в практике защиты прав человека на уровне Европейского Союза еще задолго до разработки Хартии об основных правах. Все это имело особое значение для формирования доктрины защиты прав человека в праве Европейского Союза и для составления Хартии об основных правах. Сейчас, когда ЕС вступает в новую стадию интеграции и собирается принять свой собственный документ о правах человека, очевидно, нецелесообразно оставлять правовой документ иного образования в качестве основного и главного источника осуществления надлежащей защиты прав человека на институциональном уровне Европейского Союза.

С юридической точки зрения большой интерес представляет ст. 53 Хартии Европейского Союза об основных правах, которая является логическим продолжением предыдущей. Данная статья озаглавлена «Уровень, на котором осуществляется защита» и сформулирована следующим образом:

«Никакое положение настоящей Хартии не должно быть истолковано как ограничивающее или посягающее на права человека и основные свободы, признанные в соответствующей области применения правом Союза, международным правом и международными конвенциями, в которых участвуют Союз, Сообщества или все государства-члены, и в частности, Европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод, а равно конституциями государств-членов».

Если правовой статус Хартии не изменится и она останется юридически не обязательным документом, то эта статья не будет представлять особой опасности для верховенства права ЕС в отношениях с правом государств-членов. Но в том случае, если Хартия приобретет обязательную юридическую силу и составит часть правовой системы ЕС, то тогда ситуация изменится. Как уже было отмечено выше, статья 53 Хартии регулирует отношения между Хартией и правом государств-членов и нормами международного права. Нормы учредительных договоров и остальные источники права европейских сообществ имеют высшую силу по отношению к правовым актам государств-членов. С включением Хартии в правовую систему ЕС ее нормы тоже должны

иметь верховенство над нормами правовых систем государств-членов. Но в соответствии со ст. 53 никакое положение Хартии не должно ограничивать применение конституционных норм государств-членов. Чтобы разобраться в этой ситуации, необходимо вернуться к истории составления проекта этой статьи.

Проект статьи, которая, в конечном счете, стала ст. 53, был выдвинут Президиумом Конвента в феврале 2000 г. наряду с несколькими другими горизонтальными положениями и первым проектом набора гражданских и политических прав. Предварительный проект этой статьи назывался Статьей Z и в основном был призван регулировать отношения между Хартией и ЕКПЧ. Она была сформулирована следующим образом:

«Статья Z. Уровень защиты

Ни одно положение этой Хартии не может интерпретироваться как налагающее ограничения на предоставляемую защиту согласно статье 6 Учредительного Договора Европейского Союза, в соответствии с Европейской Конвенцией по Правам человека».

В своих комментариях Президиум Конвента указал, что цель проекта статьи Z состояла в том, чтобы гарантировать, что уровень защиты прав человека в Союзе не будет ниже, чем тот, который предоставлялся ЕКПЧ, независимо от формулировки Хартии. Проблема регулирования отношений между Хартией и ЕКПЧ часто поднималась в ходе первых заседаний Конвента. Пересмотр статуса ЕКПЧ в праве ЕС сделал бы возможным отказ от формулировки Конвенции более чем пятидесятилетней давности без внесения каких-либо изменений в стандарты защиты. Это соответствовало осуществлению ряда предложений нескольких членов Конвента, которые были решительно настроены в определении главных целей Хартии: усилить защиту прав человека в ЕС, делая их более видимой и понятной для европейской общественности.

Проект, по крайней мере частично, был основан на примечании об обсуждении горизонтальных положений, полученных от Секретариата, который был уполномочен Председателем и представлен членам Конвента в январе 2000 г.²⁶ В этом примечании Секретариат указал, что Хартия должна составить билль о правах, который Союз наложит

²⁶ См. Документ 4111/00 BODY 3, of January 20, 2000.

на себя так, как те государства, которые являются сторонами Европейской Конвенции и одновременно с этим обладают собственным актом фундаментальных прав. Этот факт, как указано в примечании, не должен служить препятствием для соблюдения норм ЕКПЧ со стороны ЕС, как того требует ст. 6 договора Европейского Союза. Примечание Секретариата рекомендовало применять тот же подход в отношении «общих конституционных традиций». В нем также предлагалось, чтобы Хартия включала особый пункт, который устанавливал бы, что ничто в данной Хартии не должно ограничивать защиту, предлагаемую ЕКПЧ, общими конституционными традициями и другими аналогичными правовыми инструментами. Но Президиум и Секретариат особенно не спешили включить ссылку на «общие конституционные традиции» или на международно-правовые инструменты в первом проекте статьи относительно уровня защиты в первую очередь потому, что Президиум прежде всего был заинтересован в том, чтобы убедить членов Конвента, что проект формулировки индивидуальных прав в Хартии должен отличаться от формулировки параллельных прав в ЕКПЧ.

Если проект горизонтальных положений даже не был представлен для обсуждения, проект Статьи Z вызвал по крайней мере два письменных комментария. Представитель французского правительства, Вице-председатель Конвента Ги Бребан предложил исключить ссылку на ст. 6 Договора ЕС²⁷, а наблюдатели из Совета Европы (Судья Марк Фишбах и Заместитель Генерального секретаря СЕ Ханс Христиан Крюгер) пытались уговорить Конвент повысить роль ЕКПЧ за счет включения особой ссылки на прецедентное право Европейского Суда по правам человека²⁸. Они подчеркнули, что Хартия, в соответствии со ст. 53 ЕКПЧ, могла бы включать другие или более широкие права, чем те, которые на данный момент присутствуют в ЕКПЧ, и что ссылка на прецедентное право Европейского Суда по правам человека будет полезна, даже если она полностью не сможет заполнить процедурный разрыв между двумя правовыми системами. Окончательным решением этой проблемы было бы присоединение Сообщества к Европейской Конвенции. Поэтому наблюдатели из Совета Европы предложили, чтобы Конвент рекомендовал межправительственной конференции принять решение о присоединении Сообщества к ЕКПЧ как дополнение к принятию Хартии. Эти предложения были, однако, от-

²⁷ См. Документ 4135/00 CONVENT 7, of February 21, 2000.

²⁸ См. Документ 4136/00 CONTRIB 29, of February 28, 2000.

клонены Херцогом на основании того, что они находятся вне компетенции Кельнского мандата.

Обсуждения завершились вынесением нового проекта набора горизонтальных (общих) положений, который был представлен членам Конвента, с целью обсудить проект во время предстоящих пленарных заседаний²⁹. Предложение содержало пять горизонтальных положений (статьи Н.1 – Н.5). Новый проект статьи уровня-защиты (статья Н.4) был значительно изменен и, очевидно, вдохновлен статьей 53 ЕКПЧ. Он выглядел следующим образом:

«Статья Н.4 Уровень защиты

Никакое положение этой Хартии не может быть истолковано как ограничивающее пределы защиты прав человека, гарантированные в соответствии с правом Европейского Союза, правом государств-членов, международным правом и международными договорами, ратифицированными государствами-членами, включая Европейскую конвенцию по правам человека в том виде, в каком она интерпретируется прецедентным правом Европейского Суда по правам человека».

В своем заявлении о причинах, побудивших создать проект статьи Н.4 в такой редакции, Президиум объяснил, что целью этого положения было поддержание уровня защиты, который в настоящее время предоставляется в соответствии с правом ЕС, правом государств-членов и международным правом. Президиум добавил, что, вследствие своей важности ЕКПЧ во всех случаях должна выступать в качестве минимального стандарта для осуществления защиты прав человека и основных свобод в Европейском Союзе.

Проект текста горизонтальных положений, и в частности ст. 53 Хартии, отличался от аналогичной статьи ЕКПЧ главным образом тем, что она имеет более ясную и четкую формулировку, например относительно того, что касается специальной ссылки на право Европейского Союза и ссылки на прецедентное право Европейского Суда по правам человека. Но при всем этом моделью для этой статьи все же осталась ЕКПЧ.

Среди всех основных институтов ЕС Европейский парламент был одним из первых и наиболее горячих сторонников создания каталога ЕС о правах человека и присоединения Сообщества к ЕКПЧ. Он начал

²⁹ См. Документ 4235.00 CONTRIB 61, of April 18, 2000.

активно действовать в этой сфере начиная с 1977 г., когда три главных института приняли Объединенную Декларацию о правах человека, инициатором которой стал Европейский Парламент.

В апреле 1989 г. Европейский Парламент принял первый предварительный каталог Сообщества о правах человека, которому в будущем было суждено стать важным источником для Конвента в ходе разработки Хартии. Декларация Европейского Парламента о Фундаментальных правах и свободах от 12 апреля 1989 г. включала положение (ст. 27), подобное ст. 53 Хартии, которая также называлась «Уровень защиты» и была формулирована следующим образом:

«Никакое положение в этой Декларации не должно интерпретироваться как ограничение защиты, предоставляемой в соответствии с правом Сообщества, правом Государств-членов, международным правом и международными конвенциями и соглашениями об основных правах, и не может служить препятствием на пути его развития».

Сходство данного положения со ст. 53 Хартии об основных правах является очевидным. Но вместе с тем существуют и важные различия. Статья 27 относится к «праву» государств-членов вообще, а не только к «конституционным традициям», и при этом данная статья имеет нейтральный смысл во времени. Это означает, что авторы этой статьи не исключали в будущем принятия более конкретного инструмента для осуществления защиты прав человека на уровне ЕС, в то время как ст. 53, по крайней мере на основании дословной интерпретации, обращается только к самым высоким уровням защиты, существующим при принятии Хартии. Кроме того, ст. 27, в отличие от ст. 53, не ограничена соглашениями, в которых «все» государства-члены являются сторонами, и не включает такое положение, как «в их соответствующей области применения».

В 1994 г. Европейский Парламент принял проект Конституции Европейского Союза. Глава VII этого проекта содержала пересмотренный вариант каталога о правах человека 1989 г., ст. 24 которой называлась «Уровень защиты» и была основана на ст. 27 Декларации Европейского Парламента. Она была сформулирована следующим образом:

«Никакое положение в этой Конституции не может интерпретироваться как ограничение защиты, предоставляемой в соответствии

с правом Европейского Союза, правом государств-членов и нормами международного права».

Краткость этого положения впечатляюща. Но следует обратить внимание на следующее. Использование выражений «никакое положение в этой Конституции» предполагает, что все другие положения в проекте Конституции должны зависеть от положений правовых актов о правах человека государств-членов. Одновременно в том же проекте Конституции, в частности в п. 6 ст. 1 сказано, что «право Европейского Союза обладает верховенством по отношению к праву государств-членов». Прямая ссылка на общие конституционные принципы в проекте Конституции могла бы смягчить, но не исключить столкновения между уже признанной доктриной верховенства и нормами конституции. При этом обращает на себя внимание тот факт, что как в ст. 7 проекта Конституции, так и в статьях 52 (3) Хартии и 6 (2) Договора о Европейском Союзе сказано, что ЕКПЧ должна служить минимальным уровнем для осуществления защиты прав человека и основных свобод на уровне Европейского Союза. Хартия должна повысить уровень этой защиты.

Нет сомнения, что Хартия Европейского Союза об основных правах действительно отражает стремление повысить уровень и объем правовой защиты основных прав и свобод. Однако для придания Хартии обязательной силы необходимо решить ряд сложных правовых проблем. Среди них одной из главных остается возможная коллизия разных правовых порядков и юрисдикции Суда ЕС и ЕСПЧ. От успешного решения этой проблемы во многом будет зависеть успех всего начинания, связанного с созданием и введением в действие Хартии Европейского Союза об основных правах.

Отраслевые принципы международного права окружающей среды в концепции устойчивого развития

*Ли Сын Мин**

На сегодняшний день концепция «устойчивого развития – Sustainable Development» является одной из основных концепций международного права окружающей среды. Однако до сих пор существует разногласие во взглядах по поводу концепции устойчивого развития. Тем не менее, постепенно представления об устойчивом развитии становятся все более содержательными.

Сама концепция устойчивого развития содержит ряд важных принципов. Их количество варьируется в зависимости от точки зрения различных ученых. Тем не менее, суть концепции устойчивого развития составляют «принцип справедливости между поколениями», «принцип устойчивого использования природы и окружающей среды», «принцип объединения окружающей среды и развития» и «принцип права на развитие». Для понимания концепции устойчивого развития эти четыре принципа представляют большое значение и тесно связаны друг с другом.

Принцип справедливости между поколениями – Предполагается, что условия жизни будущих поколений будут гораздо лучше, чем настоящего. Но перед человечеством встал вопрос, так как развитие промышленности наносило вред окружающей среде, изменило ее по ряду параметров, а также во многом была превышена ее способность

* Ли Сын Мин – аспирант кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

к ассимиляции и самовосстановлению¹. По мнению профессора Weiss к подходам в отношении природы и окружающей среды Земли относятся следующие: во-первых, подход, который учитывает лишь потребности настоящего поколения, не учитывая потребностей будущих поколений, во-вторых, подход, который охватывает охрану окружающей среды Земли для будущих поколений, и, в-третьих, подход, который учитывает потребности будущих поколений, также с учетом нужд настоящих поколений. Профессор Weiss утверждает, что последний подход соответствует принципу справедливости². По ее мнению, основы понятия справедливости представляет собой то, что в качестве одного из элементов Земли человечество совместно владеет природой и окружающей средой не только в настоящем поколении, но и предыдущем и будущих поколениях. Далее она отмечает, что каждое поколение получило природу и культурное наследие от предыдущего поколения, и настоящее поколение охраняет их для будущих поколений. Таким образом, на основании принципа справедливости каждое поколение одновременно является и управляющим и потребителем, и в качестве управляющего Землей на настоящее поколение возлагаются определенные обязанности перед будущими поколениями, как это было сделано предыдущими поколениями. Суть обязанностей настоящего поколения по отношению к будущим заключается в том, чтобы передать будущим поколениям Землю в состоянии не худшем, чем настоящее поколение получило от предыдущих. Если говорить подробнее, то можно перечислить следующее: обязанность охраны окружающей среды, обеспечения справедливого ее использования, предупреждения экологических катастроф и совместной помощи в случае чрезвычайных ситуаций и т.п.

В докладе 1987 года Международная комиссия по окружающей среде и развитию (Комиссия Брунтланд) дает определение устойчивого развития как «такого развития, которое удовлетворяет потребности настоящего времени, но не ставит под угрозу способность будущих поколений удовлетворять свои собственные потребности»³. И тем самым подчеркивается значимость межпоколенной справедливости в соответствии с концепцией устойчивого развития. Подобный подход

¹ Edith Brown Weiss, In Fairness to Future Generations: International law, Common Patrimony and Intergenerational Equity, Tokyo. 1989. P. 1.

² Edith Brown Weiss, In Fairness to Future Generation: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity, Tokyo, The United Nations Press. 1989. P. 1.

³ МКОСР, Наше общее будущее, М., Прогресс, 1989. С. 50.

лежит в основе 1, 2 принципов, которые предусматривают, что «человек несет главную ответственность за охрану и улучшение окружающей среды на благо нынешнего и будущих поколений», и «природные ресурсы Земли должны быть сохранены на благо нынешнего и будущих поколений», и Стокгольмской декларации 1972 года⁴. Принцип справедливости между поколениями относится к 3 принципу Декларации Рио 1992 года, предусматривающей, что «право на развитие должно быть реализовано, чтобы обеспечить справедливое удовлетворение потребностей нынешнего и будущих поколений в областях развития и окружающей среды». Это еще раз повторяется в одной статье Венской декларации по правам человека 1993 года.

По поводу озабоченности о будущих поколениях также было отмечено в Уставе ООН, несмотря на то, что здесь конкретно не говорилось о проблемах окружающей среды. В Международной хартии природы также говорится о том, что всему мировому сообществу необходимо обратить внимание на богатство природы и охрану окружающей среды, которую нынешнее поколение передает будущим поколениям. В Декларации по окружающей среде и развитию 1992 года снова были подтверждены принципы, изложенные в Стокгольмской Декларации.

Что касается международных договоров, касающихся охраны окружающей среды, то, прежде всего, можно выделить те международные договоры, в которых как прямо, так и косвенно предусматривается забота о будущих поколениях. К ним относятся следующие договоры: Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду 1977 года, Соглашение АСЕАН об охране природы и природных ресурсов 1985 года, Международная конвенция по регулированию китобойного промысла 1946 года, Конвенция о сохранении морских живых ресурсов Антарктики 1980 года, Конвенция о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения 1973 года, Договор об исследовании и использовании космического пространства, включая Луну и другие небесные тела 1967 года и др.

Принцип устойчивого использования природы и окружающей среды – 8 принцип Декларации Рио говорит лишь о том, что понадобится «ограничить и ликвидировать нежизнеспособные модели про-

⁴ Принципы 1 и 2 Стокгольмской Декларации по окружающей человека среде 1972 года. Также см.: Африканская конвенция по сохранению природы и природных ресурсов 1972 г.

изводства и потребления». Устойчивое использование природы и окружающей среды представляет собой то, что, учитывая способность к восстановлению природных ресурсов и окружающей среды, должно быть, сохранено их достаточное количество и качество, т. е. устанавливается ограничение для их охраны с целью пользования природными ресурсами и окружающей средой не только настоящим, но и будущими поколениями.

Этот принцип, отраженный в разнообразных нормах, получил большое распространение в международном сообществе. Во многих международных документах нашел свое отражение принцип устойчивого использования природы и окружающей среды. В первую очередь в Конвенции по охране природы Африки 1968 года была закреплена норма, согласно которой использование всех природных ресурсов для удовлетворения потребностей человека не должно превышать возможности окружающей среды. И далее, существуют Международное соглашение по тропической древесине 1983 года, Соглашение АСЕАН по охране природы и природных ресурсов, Рамочная конвенция по изменению климата 1992 года, Конвенция по биоразнообразию 1992 года и т.д. Помимо термина «устойчивое развитие», в договорах используется сходные по смыслу термины: например, рациональное использование и рациональное управление, и их число постоянно увеличивается.

Наиболее важные документы, положившие начало развитию международного права окружающей среды – Стокгольмская декларация 1972 года, Международная хартия природы 1982 года и Декларация по окружающей среде и развитию 1992 года, непосредственно рассматривают эти вопросы. В Декларации по окружающей среде и развитию предусмотрено, что государства и народы сотрудничают в духе доброй воли и партнерства в выполнении принципов и в дальнейшем развитии международного права в области устойчивого развития.

Принцип объединения окружающей среды и развития – При разработке экономической политики и других взглядов политики в сфере развития должны учитываться вопросы взаимосвязи развития и охраны окружающей среды. При этом при принятии законов об окружающей среде должна учитываться необходимость развития экономики. Это является принципом объединения окружающей среды и развития. Декларация по окружающей среде требует, чтобы государства вырабатывали единый и скоординированный подход к планированию свое-

го развития для обеспечения того, чтобы развитие соответствовать потребностям охраны и улучшения окружающей среды. В Декларации по окружающей среде и развитию провозглашено, что для достижения устойчивого развития защита окружающей среды должна составлять неотъемлемую часть процесса развития, и не может рассматриваться в отрыве от него.

Принцип устойчивого использования природы и окружающей среды отражается в других международных договорах. Например, Соглашение АСЕАН по охране природы и природных ресурсов 1985 года (ASEAN Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources 1985) подчеркивает, что охрана природных ресурсов и управление ими не должно рассматриваться в отрыве от него на всех уровнях и стадиях. Кроме этого, в Рамочной конвенции по изменению климата 1992 года и Конвенции по биоразнообразию 1992 года предусмотрен принцип устойчивого использования природы и окружающей среды.

Международные организации, такие, как Международный банк реконструкции и развития (МБРР – IBRD), создали органы, занимающиеся вопросами устойчивого развития и охраны окружающей среды и оказывающие финансовую помощь после рассмотрения проектов оценки воздействия на окружающую среду соответствующих государств.

Принцип права на развитие – Принцип 3 Декларации Рио является первым случаем того, что международное сообщество полностью поддержало спорную концепцию «права на развитие»⁵. Критики утверждали, что это не совсем является правом и в Декларации по праву на развитие, которая была принята Генеральной Ассамблеей ООН в 1986 году⁶, и повторяли в Венской Декларации по правам человека 1993 года⁷. Составленное из сочетания межгосударственных обязательств, коллективных прав и индивидуальных прав человека, право на развитие иногда относят к правам человека «третьего поколения», другие же ученые считают его излишним и бесполезным⁸. Его вклю-

⁵ *Alston Making Space for New Human Rights: The Case of the Right to Development*, 1998; *Harv. Human Rights Yb.* 21; *Rich The Right to Development: A Right of People; The Right of People*, ch. 3, 1998, Oxford; *Rosas The Right to Development*, in *Eide, Krause, u Rosas Social and Cultural Rights: A Textbook* ch.16, Dordrecht, 1995.

⁶ UNGA Res. 41/128, 1986.

⁷ 1993 Международная конференция по правам человека: Венская декларация и программа действий. UN Doc. A/CONF. 157/23 (1993) 32 ILM 1661.

⁸ *Alston Making Space for New Human Rights: The Case of the Right to Development*, 1998.

чение в Декларацию Рио означает, успехи развивающихся стран и отражает интересы того, что охрана окружающей среды не должна перевешивать их потребности в экономическом развитии. Принцип 3 одновременно представляет дальнейшее важное ограничение, т.к. право на развитие должно быть реализовано, чтобы обеспечить «справедливое» удовлетворение потребностей нынешнего и будущих поколений в областях развития и окружающей среды. Несомненно, что оно не является абсолютным правом, однако одним из тех, рамки которых определяются лишь относительно других конкурирующих прав.

ВОПРОСЫ ТЕРРИТОРИИ

Подходы Азербайджанской Республики к определению правового статуса Каспийского моря

*Кепбанов Ё.А.**

Трансформация геополитической ситуации в конце XX столетия и возникновение новых независимых государств в бассейне Каспийского моря обусловили новое соотношение интересов и необходимость внесения существенных изменений в систему международных отношений в этом регионе мира. Это продиктовано исключительной значимостью региона, расположенного на стратегически важном мировом перекрёстке, а также колоссальными запасами энергетического сырья. Именно этим объясняется высокая степень интереса крупнейших мировых держав к Каспийскому региону.

В настоящее время бассейн Каспийского моря является объектом, где пересекаются интересы России, США, Китая, государств Европейского Союза, Ирана, Турции и других стран. Жесткая конкуренция за геополитическое влияние в регионе, за доступ к потенциальным источникам углеводородного сырья превратила его в объект экономического и политического соперничества.

В то же время характер событий и динамика стратегического баланса сил в регионе в значительной степени будут зависеть от политики прикаспийских государств, их подходов в решении вопроса о правовом статусе Каспийского моря.

Каспийская проблематика охватывает широкий круг вопросов. Это вопросы судоходства и рыболовства, рационального использования

* Кепбанов Елбарс Аждарович – кандидат юридических наук.

биоресурсов и сохранения экосистемы Каспия, разведки, эксплуатации недр моря. Исключительно важное значение имеют вопросы обеспечения безопасности в бассейне Каспийского моря, создания механизма сотрудничества прикаспийских государств. Их успешное решение во многом связано с правовым регулированием. Только на основе прочной и всесторонней нормативно-правовой базы можно обеспечить механизм долговременного сотрудничества прикаспийских стран, безопасное и стабильное развитие региона, решить весь комплекс каспийских проблем.

Формирование нового международно-правового статуса Каспийского моря сталкивается с определенными сложностями, имеющими весьма негативные последствия для региональной безопасности. Пока не произошло замены устаревших советско-иранских договоренностей на новые, адекватно отражающие изменившуюся ситуацию. Новые условия требуют совместного поиска путей налаживания регионального сотрудничества для решения всего комплекса вопросов Каспия, неотложного внимания к ним со стороны всех прибрежных государств.

Сегодня десятилетняя каспийская эпопея адекватно отражает влияние глобальной политики на расстановку сил в Каспийском бассейне. Изменение геополитической ситуации на Каспии с учётом потенциальных запасов углеводородного сырья невозможно рассматривать в отрыве от геополитики, без участия внерегиональных сил. Это обусловлено не только желанием последних закрепиться в регионе, но и заинтересованностью некоторых прикаспийских стран в их присутствии, так как это обеспечивало экономическую выгоду, и рассматривалось ими, как важный фактор их безопасности. Именно поэтому процесс выработки нового правового статуса Каспийского моря с самого начала носил скорее политический характер, нежели правовой. Не случайно в этой связи **предлагаемые прикаспийскими странами правовые конструкции не только отражают их политико-экономические интересы, но и учитывают влияние глобальной политики.**

В настоящее время существует два подхода в определении правового статуса Каспийского моря, которые характеризуются большим различием и пока не способствуют достижению согласия между прикаспийскими странами. Хотя Россия, Казахстан и Азербайджан договорились о разделе дна Каспия, это не означает, что они окончательно

решили вопрос о статусе водоёма в целом. Свои соглашения они рассматривают как часть общих договоренностей.

Первый подход, сторонниками которого выступают Россия и Иран, базируется на договорах 1921 и 1940 гг. и состоит в том, что они не устанавливали пространственного разграничения на Каспии (за исключением десятимильной рыболовной зоны) и определили его как объект общего пользования. Этими договорами не предусмотрено разграничение национальной юрисдикции на море, т.е. оно не было разделено на национальные сектора¹. Причём «линия Астара-Гасан-Кули никогда не была признана как формальная морская граница между СССР и Ираном»². В целях продвижения вопроса о новом правовом статусе Каспийского моря Россия изменила своё отношение к принципу общего пользования морем. Последнее распространялось только на водную толщу и поверхность Каспия; что касается дна моря, то оно подлежало разделу. Однако такой поворот не нашел поддержки среди многих специалистов России по международному морскому праву.

Второй подход опирается на сложившуюся практику и исходит из того, что на Каспии имел место отдельный принцип пользования морем. На этой позиции стоит Азербайджан. Ранее такой позиции придерживался также Казахстан. Туркменистан выступает за гибкость подходов при выработке статуса Каспия. Его устраивает как принцип секторального раздела моря, так и преобладавшая ранее концепция condominiuma. Главное для Туркменистана при любом варианте – чтобы в полном объёме были учтены интересы прибрежных стран, чтобы сотрудничество на Каспии строилось на основе взаимоуважения, равноправия и взаимной выгоды.

Хотя упомянутые договоры 1921 и 1940 гг. обошли вниманием проблему делимитации суверенитетов на Каспии, не определили юридические границы между СССР и Ираном, эксперты Азербайджана утверждают, что секторальное использование Каспия существовало де-факто между прикаспийскими государствами ещё со времен Советского Союза. Это обосновывается тем, что «Каспийское море и его мине-

¹ Фёдоров Ю.Е. Правовой статус Каспийского моря. М.: МГИМО, 1996. С. 31; Дьяченко С.Б. Проблема правового статуса Каспийского моря // Московский журнал международного права. 1995. № 3. С. 73; Барсегов Ю.Г. Каспий в международном праве и мировой политике. М.: ИМЭиМО РАН. 1998. С. 6; Колодкин А. Выступление на международной конференции «Каспий: правовые проблемы» // Международная жизнь. 2002. № 4. С. 43-44.

² Фёдоров Ю.Е. Указ. работа. С. 31.

ральные ресурсы не рассматривались как объект совместного владения, что подтверждается в первую очередь осуществлявшейся на протяжении десятилетий деятельностью на Каспии. Сложившаяся в эти годы практика, которая представляет собой неотъемлемый элемент правового статуса Каспия, свидетельствует о том, что на Каспийском море всегда доминировал принцип его раздельного секторального использования»³.

Эксперты Азербайджана признают, что правительство бывшего Советского Союза не было сторонником официальной делимитации Каспийского моря. Вместе с тем существование «де-факто» условной морской границы по линии Астара-Гасан-Кули, установленной решением комиссара НКВД в 1935 г., они рассматривают в качестве главного аргумента раздельного использования Каспийского моря⁴ и в конечном счёте признают Каспий пограничным озером⁵.

Основанием для утверждения такого подхода служит также существование в бывшем СССР условных разделительных линий на море между союзными республиками, принятых решением Министерства нефтегазовой промышленности СССР в 1970 г. в целях хозяйственного освоения Каспия.

Таким образом, Азербайджан относит Каспий к числу пограничных озёр и предлагает разделить его на национальные сектора, которые будут являться частью суверенной территории 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 нефтяных запасов на суше толкало 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

³ Халафов Х. Выступление на международной конференции «Каспий: правовые проблемы» // Международная жизнь. 2002. № 4. С. 17.

⁴ Мамедов Р.Ф. Международно-правовая делимитация Каспийского моря. – Баку, 2001. С. 9-10.

⁵ Мамедов Р.Ф. Международно-правовой статус Каспийского моря как пограничного озера // Московский журнал международного права. 1999. № 1. С. 110-117.

суше и 425 млн. т пришлось на морскую добычу. По данным ГНКАР на 1 января 1998 г., 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 каждая⁶.

Энергетическая зависимость Азербайджана от морских источников нефти существенно повлияла на его политику на Каспии. Объявив в одностороннем порядке, без учёта мнений других прикаспийских государств, о своём секторе на Каспии и о своих притязаниях на ресурсы, Азербайджан инициировал подписание 20 сентября 1994 г. 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 необходимых гарантий безопасности страны. Безопасность в энергетической политике Азербайджана за счёт Запада имеет исключительно большое значение, поскольку позволяет Баку проводить свои интересы на Каспии с сознанием присутствия здесь законных интересов других прибрежных государств. В свою очередь нефтяные корпорации Запада сделали ставку на Азербайджан как на наиболее благоприятного партнера для проникновения своего влияния в этот 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 и Азербайджана ноты протеста. Причём та-

⁶ Куртов А. Каспийское море: непоследовательность России наносит ущерб национальным интересам. Нефтегазоносные структуры Каспия. Чьи они? // nasledie.ru 15 апреля 2000 г.

ких протестов в адрес Азербайджана со стороны указанных стран было несколько. 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»⁷. Не случайно в этой связи возникает вопрос: почему некоторые прибрежные государства при защите своих интересов на Каспии вынуждены были обратиться к крайним мерам, задействовать свои вооруженные силы? Очевидно, что действия Азербайджана шли вразрез с интересами других прибрежных государств и до сих пор вызывают напряженность в отношениях между участниками каспийской пятерки. Они не способствовали «налаживанию отношений Азербайджана со всеми без исключения ближайшими соседями на подлинно продуктивных, а не мифологических конъюнктурных основах»⁸.

Закрепление в новой Конституции республики (1995 г.) положения о существовании национального сектора на Каспии с юридической точки зрения означает односторонний отвод (аннексию) определенной части акватории моря и распространение на него суверенитета Азербайджана. Не имея договоренностей с другими прикаспийскими странами о координатах прохождения разграничительной линии на море, Азербайджан, произвольно определив очертания своего сектора, приступил к освоению нефтяных месторождений, обосновывая это так называемой «традиционно сложившейся практикой на Каспии».

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. Причём в основе такого подхода лежит практика хозяйственного освоения Каспия, имевшая место в советское время, и утверждается, что нефтяные месторождения на море якобы были открыты и осваивались азербайджанскими специалистами.

Не случайно в этой связи возникли споры и разногласия относительно нефтяных месторождений на Каспии сначала между Азербайд-

⁷ Мамедов Р.Ф. Нефтяная политика Баку // Международная жизнь. 2001. № 3. С. 51.

⁸ Куртов А. Указ. статья.

жаном и Россией, а затем между Азербайджаном и Туркменистаном, а также Азербайджаном и Ираном. Эти споры продолжаются и по сей день.

В концепции Баку по Каспию в целом, и в азербайджано-туркменском споре в частности, обращает на себя внимание следующее. В обоснование своей позиции Азербайджаном делается ссылка к древнеримскому праву как средству 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, «другими словами, вопреки пожеланиям и претензиям оспаривающегося 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»⁹.

Кроме того, по мнению Р. Мамедова, «территориальные споры на Каспии можно решать и с помощью других принципов древнеримского права: «приобретение или освоение территории в прошлом»; «давность владения»; молчаливое признание принадлежности территории; «эстоппель» и т.д.»¹⁰

Р. Мамедов отмечает, что «в споре между Азербайджаном и Туркменистаном 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 в начале Азербайджанской ССР, а затем Азербайджанской Республики»¹¹. Интерпретируя далее принцип молчаливого признания, он пишет, что «Азербайджан долгое время осваивал нефтяные месторождения в «туркменских водах». Но ведь этот процесс продолжается почти 30-40 лет, так почему же до сих пор (до 1997 г.) Туркменистан молчал, скорее молчаливо признавал нефтепромысловую деятельность Азербайджана на территории, которую он считает своей? Мы сталкиваемся с молчаливым

⁹ Мамедов Р.Ф. Международно-правовая делимитация Каспийского моря. – Баку. 2001. С. 46-48.

¹⁰ Там же. С. 48.

¹¹ Там же. С. 48.

признанием прав Азербайджана и эстонцев, которые порождают юридическую ответственность Туркменистана за свои действия в течение 1997-2001 гг., направленные против прав собственности и территориальных прав Азербайджана в бассейне Каспийского моря¹².

Безусловно, никто не оспаривает возможность применения в качестве доказательств по поводу территориальной принадлежности государств принципов древнеримского права. Однако они (принципы) не могут быть использованы в качестве таковых применительно к Каспийскому морю и союзным республикам – субъектам бывшего СССР.

Признание принципа «традиционно сложившейся практики на Каспии» и применение его к бассейну Каспийского моря неоправданно, как с точки зрения законодательства и практики бывшего Союза, так и по отношению к существующим принципам и нормам международного права.

Это обусловлено тем, что в рамках единого общесоюзного государства, каковым являлся Союз ССР, земля и её недра, включая нефтегазовые ресурсы, являлись исключительной собственностью СССР. Данное положение было зафиксировано как в Конституции СССР, так и в общесоюзном законодательстве. В частности, в статье 3 Закона СССР «О континентальном шельфе» было записано: «Естественные богатства континентального шельфа являются государственной собственностью СССР. Под естественными богатствами континентального шельфа понимаются минеральные и прочие неживые ресурсы поверхности и недр морского дна...»¹³. Далее статья 4 Закона предусматривала порядок ведения работ на шельфе и устанавливала, что «в целях разведки и разработки естественных богатств континентального шельфа компетентные власти СССР будут давать разрешения на возведение сооружений и иных установок... Упомянутые сооружения и установки, а также зоны безопасности вокруг них находятся под юрисдикцией СССР»¹⁴.

В соответствии со статьей 2 Положения об охране континентального шельфа СССР, утвержденного постановлением Совета Министров СССР от 11 января 1974 г., проведение работ на континентальном шельфе допускалось после их регистрации в порядке, устанавливаемом за-

¹² Там же. С. 50-51.

¹³ Ведомости Верховного Совета СССР. 1968. №6. Ст. 40.

¹⁴ Там же.

конодательством СССР¹⁵. Советским геологам и нефтяникам хорошо был известен этот порядок, и полномочия Азербайджанской ССР, как и всех других прикаспийских республик бывшего Союза ССР, в рассматриваемой области вообще отсутствовали.

Финансирование отраслей, связанных с разработкой и добычей нефтегазовых ресурсов осуществлялось из общесоюзного бюджета, а в свою очередь эти отрасли находились в подчинении общесоюзных органов управления (министерств и ведомств).

Всё это, бесспорно, свидетельствует, что союзные республики, в том числе и Азербайджанская ССР, не являлись собственниками углеводородного сырья на Каспии и соответственно не могли владеть ими. Только один этот факт свидетельствует о неприемлемости принципа «uti possidetis», что автоматически снимает вопрос об использовании других принципов. Следовательно, это обстоятельство характеризует несостоятельность предложенной Азербайджаном концепции и свидетельствует о том, что не Туркменистан следует обвинять в полнейшей юридической безграмотности, а противоположную сторону.

Нельзя признать принадлежность месторождений углеводородных ресурсов какой-либо из бывших прикаспийских республик на основании того, что во времена СССР они были разведаны и разрабатывались их специалистами. Нетрудно понять смысл такого подхода, который состоит в том, чтобы в одностороннем порядке присвоить результаты многолетней деятельности советских нефтяников на Каспии, инфраструктуру, созданную совместными усилиями бывших республик СССР.

По необходимым организационным, производственным и финансовым ресурсам освоение нефтяных месторождений на Каспии было не под силу ни для одной из бывших республик Союза ССР. Нефтегазовая отрасль, как упоминалось выше, находилась в подчинении общесоюзных органов управления. Поэтому не случайно при реализации задач по освоению нефтегазовых месторождений на Каспии было задействовано 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 общесоюзных министерств, то есть были союзного подчинения. В частности, организацией, осуществляющей работы на Каспии, являлось Всесоюзное промышлен-

¹⁵ СП СССР 1974. № 3. Ст. 18.

ное объединение «Каспморнефтегаз», непосредственно подчинённое Министерству нефтегазовой промышленности СССР. В организационную структуру этого ВПО входило Производственное объединение «Челекенморнефтегаз», расположенное в г. Челекен 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 точнее, в этих работах принимали участие советские специалисты из разных республик бывшего Союза ССР.

Не оправдана 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 может служить основанием для установления административно-территориального деления, в том числе и на Каспии. В Союзе ССР эти вопросы решались на уровне закона и являлись прерогативой высших органов государственной власти СССР.

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 устоялись внутри одного какого-либо государства. Имеются в виду отношения между союзными республиками в рамках единого общесоюзного государства. Такой практикой признаются отношения, которые складываются между суверенными государствами.

Попытки провести аналогию с международным обычаем в отношениях между государствами бассейна Каспийского моря вынуждают обратиться к Статуту Международного Суда ООН, где обычай определяется как «доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы» (ст. 38, п.1 «b»)¹⁶ и предполагает его признание всеми прикаспийскими государствами.

Кроме того, решение камеры Международного Суда ООН от 12 октября 1984 г. гласит, что «делимитация морских границ между государствами, противлежащими или смежными побережьями не может быть осуществлена одним из этих государств в одностороннем поряд-

¹⁶ Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М.: «Бек». 1996. С. 14.

ке. Такая делимитация должна достигаться и реализовываться посредством заключения сторонами соглашения, являющегося итогом переговоров, проводимых в духе доброй воли и направленных на достижение позитивного результата».

И ещё: действия Азербайджана на Каспии идут также вразрез с советско-иранской договорной практикой по Каспию, которая сохраняет свою юридическую силу до определения нового международно-правового статуса моря.

Во-первых, Алма-Атинская декларация от 21 декабря 1991 г. содержит положение о том, что «государства – участники Содружества гарантируют в соответствии со своими конституционными процедурами выполнение международных обязательств, вытекающих из договоров и соглашений бывшего Союза ССР»¹⁷.

Во-вторых, Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров от 23 августа 1978 г. предусматривает, что «когда часть или части территории государства отделяются и образуют одно или несколько государств, независимо от того, продолжает ли существовать государство-предшественник, любой договор, находившийся в силе в момент правопреемства государств в отношении всей территории государства-предшественника, продолжает находиться в силе в отношении каждого образованного таким образом государства-преемника» (ст. 34, п. 1)¹⁸.

В этих случаях должен строго соблюдаться принцип сохранения договорных обязательств, принятых ранее существовавшим государством. Включение в Конвенцию указанного положения подчеркивает незыблемость закрепленного в Уставе ООН общепризнанного принципа международного права «*pacta sunt servanda*» (договоры должны соблюдаться), имеющего исключительно большое значение в современных международных отношениях.

Положения ст. 34, п.1 Венской Конвенции 1978 г. «не применяются, если:

а) соответствующие государства договорились об ином или

б) из договора явствует или иным образом установлено, что применение этого договора в отношении данного государства-преемника было бы несовместимо с объектом и целями этого договора или коренным образом изменило бы условия его действия»¹⁹.

¹⁷ Там же. Т. 2. С. 471.

¹⁸ Там же. Т. 1. С. 155.

¹⁹ Там же. Т. 1. С. 156.

Таким образом, если Азербайджан считает неприемлемой советско-иранскую договорную практику, тогда вопрос о прекращении действия договоров либо их изменении должен решаться не в одностороннем порядке, а в строгом соответствии с положениями указанной международной Конвенции, то есть путём договоренности с другими прикаспийскими странами.

Важно в данном случае сослаться на известных специалистов в области международного морского права. «Обязательная сила статуса Каспия для новых прикаспийских государств, – подчёркивает профессор Ю. Барсегов, – имеет и более широкую международно-правовую основу. Статусы морских пространств общего пользования обязательны для вновь появляющихся государств и не могут меняться их односторонними действиями»²⁰. Такое изменение возможно только с согласия всех прибрежных государств и только в порядке, установленном международным правом. Отступления от этих требований «могут и должны рассматриваться как нарушение международного права»²¹. Профессор А. Колодкин указывает на то, что «режим Каспия как объекта совместного пользования всех прикаспийских государств остаётся неизменным до того момента, пока ими не будет заключено новых соглашений, изменяющих эти положения»²².

В дальнейшем, с привлечением инвестиций и инвесторов к освоению шельфа Каспия, 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 г., Азербайджан согласился, что к консенсусным решениям по Каспию следует продвигаться поэтапно, причём на первом этапе целесообразно разграничить его дно.

В дальнейшем данный вариант раздела Каспия нашёл своё закрепление на уровне соглашений, подписанных Азербайджаном с Республикой Казахстан (29 ноября 2001 г.) и Российской Федерацией (23 сен-

²⁰ Барсегов Ю.Г. Каспий в международном праве и мировой политике. М.: ИМЭМО РАН. 1998. С. 7.

²¹ Там же.

²² Международная конференция «Каспий: правовые проблемы» // Международная жизнь. 2002. № 4. С. 44.

тября 2002 г.), что окончательно подтвердило позицию Баку по донному разделу моря.

Таким образом, Азербайджан относит Каспий к числу пограничных озер и предлагает разделить его на национальные сектора, которые будут являться частью суверенной территории прикаспийских государств. Соответственно разделу подлежат дно, водная толща и водная поверхность Каспийского моря. Вместе с тем на данном этапе переговорного процесса Азербайджан поддержал позицию «делим дно, а вода общая» в качестве промежуточного этапа на пути его полного секторального деления. В то же время Баку прекрасно осознаёт, что никакого продолжения в разделе Каспия не будет. Это обусловлено тем, что, 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. И это понятно. Полный секторальный раздел Каспия (включая дно и водную толщу) не может быть пригодным с точки зрения национальных интересов России, так как такой подход предельно жестко ограничивал бы и как никогда ослаблял бы её позиции в Каспийском регионе. С точки зрения как региональной, так и глобальной геополитики, Россия утрачивала бы свободу плавания на Каспии и, соответственно, контроль в его бассейне.

Представляется, что на сегодняшний день концепция раздела дна Каспия при общей воде является наиболее оптимальным вариантом в формировании архитектуры безопасности и обеспечения баланса сил в бассейне Каспийского моря. Такой подход в качестве компромиссного предлагался ещё в начале 1995 г.²³, однако понадобилось десять лет, чтобы признать его в качестве оптимального. Вот почему представляется, что концепция, предлагаемая Азербайджаном, не реализуема с точки зрения геополитической ситуации в регионе и не только не обеспечит необходимого баланса интересов региональных и внерегиональных сил, но и, возможно, явится источником возникновения конфликтов и напряженности в отношениях между ними.

²³ Кепбанов Ё.А. Международно-правовые аспекты внешней политики Туркменистана // Государство и право. 1995. № 4. С. 106.

МЕЖДУНАРОДНОЕ И ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО

Министерство иностранных дел РФ в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики России

*Павлов Е.Я.**

Одним из важнейших направлений в области осуществления внешних функций Российского государства является последовательное проведение сбалансированной внешней политики. В основу внешней политики Российской Федерации и ее государственных органов, наделенных внешнеполитическими полномочиями, положены общепризнанные принципы и нормы международного права. Основные направления внешней политики РФ подчинены главной цели – созданию благоприятного международного климата для улучшения жизни каждого конкретного члена российского общества и для успешного развития всей страны в целом.

Развивая внешнеполитические отношения с другими государствами, Российское государство в лице наделенных внешнеполитическими полномочиями государственных органов реализует Концепцию внешней политики РФ, принятую в 2000 году. В данной Концепции говорится: «Высшим приоритетом внешнеполитического курса России является защита интересов личности, общества и государства»¹.

В Концепции внешней политики РФ определены основные приоритеты внешней политики России в решении глобальных проблем: фор-

* Павлов Евгений Яковлевич – к.ю.н., доцент кафедры конституционного права МГИМО (У) МИД России.

¹ См.: Дипломатический вестник. Изд-во МИД России. 2000, № 8. С. 3-11.

мирование нового мироустройства; укрепление международной безопасности; обеспечение благоприятных внешнеполитических условий для России в сфере международных экономических отношений; соблюдение и защита прав человека на международном уровне; информационное сопровождение внешнеполитической деятельности. Концепция предполагает комплекс новых мероприятий по оздоровлению современной международной обстановки и созданию благоприятных внешних условий для формирования стабильного, справедливого и демократического миропорядка, строящегося на общепризнанных нормах международного права, включая прежде всего цели и принципы Устава ООН.

Концептуальные основы внешней политики Российского государства отражают современный этап в развитии международных отношений, а ее основные направления учитывают качественно новую расстановку сил на мировой арене и необходимость применения новых подходов в решении вопросов российской внешней политики и важнейших международных проблем. Выступая на совещании глав дипломатических представительств Российской Федерации в иностранных государствах и в международных организациях, состоявшемся 12 июля 2002 года, Президент РФ В.В. Путин особо подчеркнул, что одной из основных задач внешней политики России является борьба с терроризмом. Так, в частности, в выступлении говорится: «...противодействие террористической угрозе – это серьезная, долгосрочная задача, поскольку и корни терроризма очень глубоки. И она должна оставаться в зоне постоянного внимания. Это – базовая тема в отношениях со всеми участниками антитеррористической коалиции. Причем работу эту надо вести не только на уровне дипломатических переговоров и контактов спецслужб, но и по линии укрепления соответствующей международно-правовой базы. И, разумеется, борьба с террором должна оставаться центральной темой во взаимодействии с нашими партнерами по Совету Безопасности ООН, которая остается ключевой организацией в решении вопросов подобного рода, по СНГ, ДКБ и ШОС, с другими международными и региональными организациями»².

Российское государство осуществляет свою внешнюю политику через систему государственных органов, юридическую основу деятельности которых составляют прежде всего конституционные и другие правовые нормы. Совокупность этих взаимосвязанных и объединен-

² См.: Дипломатический вестник. Изд-во МИД России. 2002, № 8. С. 10-13.

ных решением внешнеполитических задач органов образует организационную основу конституционно-правового механизма осуществления внешней политики РФ, изучение которого, на наш взгляд, является настоятельной необходимостью российской науки. Данная настоятельная необходимость продиктована в первую очередь новыми условиями развития международных отношений, расстановкой политических сил на международной арене, возникновением новых угроз международной безопасности.

Министерство иностранных дел РФ является важнейшей организационной составляющей конституционно-правового механизма осуществления внешней политики. Как центральный орган исполнительной власти государства, МИД РФ концентрирует в своих руках управление в данной сфере внешних сношений и координирует деятельность других государственных органов в области внешних сношений, а также деятельность негосударственных организаций. В этой связи представляется важным уяснить место и роль Министерства иностранных дел России в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики РФ. Для этого необходимо определиться с содержанием данного понятия.

Анализ правового статуса и практической деятельности взаимосвязанных государственных органов РФ, наделенных внешнеполитическими полномочиями, дает возможность с высокой долей уверенности утверждать, что упомянутый выше механизм включает в себя, по крайней мере, *организационную, регулятивную и функциональную* составляющие. Несмотря на их тесную взаимосвязь, обусловленную принадлежностью к «конституционно-правовому механизму осуществления внешней политики», упомянутые выше элементы данного понятия выступают одновременно и как относительно самостоятельные его части.

Организационная составляющая является ядром конституционно-правового механизма осуществления внешней политики, так как без системы организационных институтов невозможно говорить о воплощении в жизнь внешнеполитического курса страны. Организационное воплощение конституционно-правового механизма осуществления внешней политики проявляется в совокупности государственных органов, которая олицетворяет собой важнейшую часть государственной организации общества.

Обособление государственных органов, наделенных внешнеполитическими полномочиями, в конституционно-правовой механизм осу-

ществления внешней политики в известной степени условно, т.к. большинство государственных органов данного механизма наделены законодательством не только внешнеполитическими полномочиями. В данном случае критерием обособления государственного органа в конституционно-правовой механизм осуществления внешней политики является факт вовлеченности на основе правовых норм конкретного государственного органа в процесс осуществления внешнеполитических отношений государства с другими контрагентами международных отношений. Участие в осуществлении внешней политики может быть не главным предназначением государственного органа. Однако, реализуя предписанные ему законом полномочия в области осуществления внешней политики, данный государственный орган вносит свой вклад в реализацию внешнеполитических функций государства. Тем самым он функционально вовлекается в конституционно-правовой механизм осуществления внешней политики.

Организационная составляющая конституционно-правового механизма осуществления внешней политики РФ – это совокупность организационных государственных институтов – государственных органов, которые наделены полномочиями по проведению в жизнь основных направлений политики государства в области собственно политических отношений Российского государства с другими субъектами международных отношений.

Государственные органы, входящие в конституционно-правовой механизм осуществления внешней политики России, можно классифицировать следующим образом:

1. Высшие органы государственной власти общей компетенции, наделенные Конституцией РФ и законодательством, наряду с другими полномочиями, также и полномочиями в области осуществления внешней политики, – Президент РФ, Правительство РФ, Федеральное Собрание РФ.

2. Специализированный государственный внешнеполитический орган – Министерство иностранных дел РФ.

3. Государственные органы, специализацией которых не является осуществление внешней политики РФ, но которые наделены законодательством отдельными внешнеполитическими полномочиями: например, Совет безопасности РФ; Федеральная служба безопасности, Министерство обороны РФ, Генеральный штаб ВС РФ, Федеральная пограничная служба РФ.

Высшие органы государственной власти возглавляют организационную основу конституционно-правового механизма осуществления внешней политики РФ. В отношении упомянутых выше органов автор проводит классификацию, ориентируясь на юридическую силу решений, принимаемых данными государственными органами по внешнеполитическим вопросам.

Реализацию задач, стоящих перед государственными органами, образующими организационную основу конституционно-правового механизма осуществления внешней политики РФ, невозможно себе представить без *регулятивной* составляющей данного механизма. Регулятивная составляющая конституционно-правового механизма осуществления внешней политики РФ – это совокупность взаимосвязанных нормативно-правовых актов, регулирующих взаимоотношения и деятельность государственных органов в процессе осуществления внешней политики России.

Регулятивная часть конституционно-правового механизма осуществления внешней политики РФ представляет собой совокупность **нормативно-правовых актов**, закрепляющих организационную структуру, функции и полномочия государственных органов, в компетенцию которых входит решение вопросов внешней политики в узком значении этого термина.

Применительно к конституционно-правовому механизму осуществления внешней политики РФ упомянутые нормативно-правовые акты представляется возможным объединить в относительно обособленные группы по различным основаниям. Основаниями для такой классификации могут служить: юридическая сила нормативно-правовых актов; предмет правового регулирования – отношения в области внешней политики; их принадлежность по содержанию правовых норм к области правового регулирования осуществления внешней политики; их роль в правовом регулировании деятельности государственных органов, наделенных полномочиями в области внешней политики.

Критерии обособления могут быть следующими: а) по юридической силе (акты конституционного характера, обыкновенные законы, подзаконные акты); б) по субъектам, их издающим (акты законодательной власти, акты исполнительной власти); в) по юридической природе (акты внутреннего права, акты международного права – выработанные и подписанные уполномоченными органами государств в результате переговоров); г) по особенностям правового воздействия на учас-

тников правоотношений в процессе формирования и функционирования организационных структур конституционно-правового механизма осуществления внешней политики (правоустанавливающие, регулятивные).

По юридической силе нормативно-правовые акты, регулирующие отношения в области внешней политики РФ, как представляется, можно подразделить на следующие основные группы:

а) Нормативно-правовые акты конституционного характера: Конституция РФ, конституционные законы, регулирующие порядок формирования, организацию и деятельность государственных органов, наделенных, в том числе, и полномочиями в области внешней политики (например, Конституционный закон РФ «О Правительстве РФ»);

б) Законы РФ, регулирующие деятельность государственных органов в области осуществления внешней политики;

в) Нормативно-правовые акты Президента РФ и Правительства РФ в области осуществления внешней политики РФ;

г) Ведомственные и внутриорганизационные акты, регулирующие деятельность государственных органов и должностных лиц в области осуществления внешней политики, а также регламентирующие внутренние вопросы государственных органов ведающих осуществлением внешней политики РФ;

д) Международные договоры, регулирующие отношения во внешнеполитической области государственной жизни РФ.

Главенствующее место среди этих актов принадлежит Конституции РФ, которая является основополагающим актом системы права Российской Федерации. Акт высшей юридической силы РФ – Конституция РФ – является основой правового регулирования всей совокупности общественных отношений, регулируемых правом, и в том числе отношений, связанных с осуществлением внешней политики РФ.

В этой связи следует заметить, что в российском законодательстве нет специального законодательного акта, посвященного внешней политике РФ. В настоящее время отношения в области осуществления внешней политики регулируются, наряду с Конституцией РФ, отдельными положениями ряда законов и подзаконных актов. Эти нормативно-правовые акты главным образом закрепляют компетенцию и функции государственных органов в области внешней политики. Однако слабо урегулированными остаются отношения в самом процессе осуществления внешней политики, а главное – *в процессе принятия внеш-*

неполитического решения. В целом ряде случаев разработка и принятие внешнеполитических решений осуществляются на основе административных обыкновений, когда с течением времени, в процессе практического осуществления внешней политики, внутри компетентных государственных органов и между ними складывается определенный порядок ведения текущих дел и принятия внешнеполитических решений, не закрепленный нормативно-правовыми актами. Представляется, что более детальная правовая регламентация повседневной работы государственных органов, их структурных подразделений и государственных служащих в области осуществления внешней политики так же необходима, как и в любой другой сфере функционирования государственного механизма России.

Функциональная составляющая конституционно-правового механизма осуществления внешней политики РФ является отражением его динамической сущности как функционирующей системы, т.к. в справочной литературе понятие «механизм» рассматривается не только как внутреннее устройство, система чего-либо, но и как взаимодействие составных частей этой системы³. Следовательно, понятие «механизм осуществления внешней политики» можно рассматривать не только как систему государственных органов, ведающих осуществлением внешней политики, и систему нормативно-правовых актов государства, регулирующих отношения в области внешней политики, но и в другом аспекте, как *совокупность взаимосвязей и процессов*, из которых складывается внешняя политика государства.

Функциональная составляющая, являющаяся динамическим выражением конституционно-правового механизма осуществления внешней политики, складывается из совокупности как обусловленных, так и не обусловленных предписаниями правовых норм сложившихся устойчивых *взаимосвязей* между государственными органами – организационными элементами данного механизма.

В свете рассматриваемой темы более подробного исследования заслуживают место и роль Министерства иностранных дел РФ в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики РФ. Министерство иностранных дел РФ является специализированным государственным органом, отвечающим за реализацию внешнеполитического курса государства. Оно представляет собой важнейшую организационную структуру конституционно-правового механизма осуще-

³ Словарь иностранных слов. М., 1988. С. 309.

ствления внешней политики, основной задачей которой является практическое претворение в жизнь основных направлений внешней политики Российской Федерации, определяемых согласно ч. 3 ст. 80 Конституции РФ Президентом РФ.

Министерство иностранных дел РФ согласно п. 1 Положения о Министерстве иностранных дел РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 14 марта 1995 г. № 271⁴ (с изменениями от 31 мая 2001 г., 16 сентября 2002 г.), является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим государственное управление в области отношений Российской Федерации с иностранными государствами и международными организациями. МИД РФ играет роль связующего звена, выполняющего основные исполнительские функции по проведению в жизнь основных направлений внешней политики РФ. Помимо этого, Министерство иностранных дел России как специализированный внешнеполитический орган выполняет координационные и контрольные функции по отношению к другим центральным органам исполнительной власти, осуществляющим, в пределах своей компетенции, внешние сношения с иностранными государствами и международными организациями. Оно также осуществляет координацию международных связей субъектов Российской Федерации. Юридической базой деятельности Министерства иностранных дел России является Конституция РФ, а также Положение о Министерстве иностранных дел РФ от 14 марта 1995 г. Кроме этого, МИД России в своей деятельности руководствуется положениями ряда законов и указов Президента РФ, постановлений Правительства РФ, в той или иной мере затрагивающих деятельность МИД России. В первую очередь к ним относятся: Федеральный конституционный Закон «О Правительстве РФ» от 17 декабря 1997 г.⁵; Закон «О международных договорах РФ» от 15 июля 1995 г.;⁶ «Закон о гражданстве РФ» от 31 мая 2002 г.⁷ и др.

Подчиненность МИД России определена в п. 1 Положения о МИД - России. В нем говорится, что Министерство иностранных дел РФ подведомственно Президенту РФ по вопросам, закрепленным за Президентом Конституцией Российской Федерации, либо в соответствии с законодательными актами Российской Федерации⁸.

⁴ СЗ РФ. 1995, №12. Ст. 1033.

⁵ СЗ РФ. 1997, №51. Ст. 5712.

⁶ СЗ РФ. 1995, №29. Ст. 2757.

⁷ СЗ РФ. 2002, №62. Ст. 2031.

⁸ СЗ РФ. 1995, №12. Ст. 1033.

Вместе с тем нельзя не отметить тот факт, что МИД России работает в тесном контакте и с Правительством Российской Федерации по тем направлениям внешней политики РФ, которые отнесены законодательством к компетенции Правительства РФ. При анализе нормативно-правовой базы внешнеполитической деятельности Правительства РФ и МИД России представляется возможным предположить, что МИД России фактически находится в двойном подчинении: с одной стороны, Министерство иностранных дел РФ подчинено Президенту РФ, а с другой – в сфере практической реализации внешней политики России – Правительству РФ.

Прежде всего свидетельством этому является юридически закрепленный порядок назначения Министра иностранных дел РФ и формирования коллегии министерства. В соответствии с п. 7 Положения о МИД России, Министерство иностранных дел Российской Федерации возглавляет Министр, назначаемый на должность и освобождаемый от должности Президентом Российской Федерации по предложению Председателя Правительства РФ. Однако члены коллегии Министерства, кроме лиц, входящих в ее состав по должности, утверждаются Правительством РФ (п. 9 Положения о МИД России)⁹.

В функциональном отношении подтверждением двойного подчинения МИД России является не только повседневная практика реализации этим министерством внешнеполитического курса России совместно с Правительством, но также и закрепление в соответствующих нормативно-правовых актах правовых основ взаимоотношений этих государственных органов. В качестве доказательства можно сослаться на п. 5 Положения о МИД России, где говорится, что Министерство иностранных дел Российской Федерации в соответствии с возложенными на него задачами: разрабатывает и представляет в установленном порядке Президенту Российской Федерации и в Правительство РФ предложения по вопросам отношений Российской Федерации с иностранными государствами и международными организациями на основе анализа информации по всему комплексу двусторонних и многосторонних отношений и международных проблем; разрабатывает проекты международных договоров Российской Федерации, подготавливает предложения о заключении, выполнении, прекращении и приостановлении действия договоров и в установленном порядке вносит эти предложения на рассмотрение Президента Российской Федерации

⁹ СЗ РФ. 1995, №12. Ст. 1033.

и Правительства РФ; ведет переговоры с иностранными государствами и международными организациями; обеспечивает необходимые условия для функционирования центрального аппарата, загранучреждений, территориальных органов – представительств Министерства на территории Российской Федерации, организаций, находящихся в ведении Министерства, вносит в установленном порядке Президенту Российской Федерации и в Правительство Российской Федерации предложения по организационным, финансовым и другим вопросам, связанным с их деятельностью; вносит в установленном порядке на рассмотрение Президента Российской Федерации и Правительства РФ предложения о разработке проектов законодательных актов по вопросам внешней политики и дипломатической службы (п. 6)¹⁰.

В Положении о МИД России также установлено, что Министр иностранных дел РФ представляет Российскую Федерацию на двусторонних и многосторонних переговорах и по поручению Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации подписывает международные договоры Российской Федерации (п. 8 Положения о МИД России). Контроль за деятельностью МИД России согласно п. 14 Положения о МИД России осуществляют по соответствующим направлениям деятельности Министерства Президент РФ и Правительство РФ¹¹.

Министерство иностранных дел РФ как центральный орган исполнительной власти по проведению в жизнь внешней политики России является связующим звеном конституционно-правового механизма осуществления внешней политики РФ на уровне министерств и ведомств РФ, а также на уровне субъектов федерации. Координирующая роль Министерства иностранных дел РФ закреплена не только в п. 4 «Положения о Министерстве иностранных дел РФ», но и в ряде других нормативных актов как законодательного, так и подзаконного характера. К таким актам относятся: Федеральный закон «О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов РФ» от 4 января 1999 г. № 4-ФЗ;¹² Указ Президента РФ от 12 марта 1996 г. № 375 «О координирующей роли Министерства иностранных дел Российской Федерации в проведении единой внешнеполитической линии Российской Федерации»¹³; Указ Президента РФ от 14 июня 1997 г.

¹⁰ СЗ РФ. 1995, №12. Ст. 1033.

¹¹ СЗ РФ. 1995, №12. Ст. 1033.

¹² СЗ РФ. 1999, №2. Ст. 231.

¹³ СЗ РФ. 1996, №12. Ст. 1061.

№ 582 «Об организации и порядке осуществления федеральными органами исполнительной власти и российскими государственными учреждениями функций, связанных с деятельностью за рубежом»;¹⁴ Постановление Правительства РФ от 14 марта 1997 г. № 300 «О порядке рассмотрения обращений Министерства иностранных дел Российской Федерации и входящих в его систему дипломатических представительств по вопросам международного сотрудничества»¹⁵; Положение о Представительстве Министерства иностранных дел РФ на территории РФ (утв. Приказом МИД РФ от 4 ноября 1996 г. № 9304) и др.

В п. 1 Указа Президента РФ № 582 говорится, что в целях усиления координирующей роли Министерства иностранных дел Российской Федерации в проведении единой внешнеполитической линии РФ при реализации внешнеполитического курса Министерству иностранных дел РФ предписывается способствовать согласованному взаимодействию органов исполнительной власти с органами законодательной и судебной власти с тем, чтобы участие этих органов, их должностных лиц в международной деятельности обеспечивало соблюдение принципа единства внешней политики и выполнение международных обязательств Российской Федерации.

Указом установлено, что в системе федеральных органов исполнительной власти Министерство иностранных дел Российской Федерации является головным органом в области отношений с иностранными государствами, международными организациями и осуществляет общий контроль за выполнением международных обязательств Российской Федерации. Министерство иностранных дел Российской Федерации координирует деятельность других федеральных органов исполнительной власти в этой области и международные связи субъектов Российской Федерации. Федеральным органам исполнительной власти упомянутым выше указом предписывается предусматривать включение представителей МИД России в состав межведомственных комиссий, рабочих групп и иных органов, связанных с осуществлением международной деятельности.

Так, например, в развитие упомянутого выше Указа Президента РФ, Правительством РФ было принято Постановление от 21 марта 1998 г. № 326 «Об учреждении представительств Министерства иностранных дел Российской Федерации в гг. Архангельске, Воронеже, Краснодаре,

¹⁴ СЗ РФ. 1997, №24. Ст. 2743.

¹⁵ СЗ РФ. 1997, №12. Ст. 1437.

Красноярске, Омске, Самаре, Улан-Удэ и филиала Краснодарского представительства Министерства иностранных дел Российской Федерации в г. Сочи»¹⁶.

Указом Президента РФ «О координирующей роли МИД РФ в проведении единой внешнеполитической линии Российской Федерации» от 12 марта 1996 г. федеральным органам исполнительной власти и органам исполнительной власти субъектов РФ предписывается информировать в установленном порядке Министерство иностранных дел РФ об осуществляемой ими международной деятельности и международных связях, а именно об официальных поездках, консультациях и переговорах, подписанных документах и других договоренностях¹⁷.

В п. 2 данного Указа закреплено, что федеральные органы исполнительной власти все свои предложения, затрагивающие внешнеполитические интересы России, в том числе предложения о проведении переговоров и заключении международных договоров РФ, включая договоры межведомственного характера, до их представления соответственно Президенту РФ и в Правительство РФ, в обязательном порядке согласовывают с Министерством иностранных дел РФ. Указом жестко установлено, что администрация Президента РФ и Правительство РФ не вправе принимать к рассмотрению предложения по упомянутым вопросам, если они не согласованы с Министерством иностранных дел РФ¹⁸.

Важная роль в координации проведения единой внешнеполитической линии в Указе Президента РФ от 12 марта 1996 г. «О координирующей роли МИД РФ в проведении единой внешнеполитической линии Российской Федерации» отводится главам дипломатических представительств РФ в иностранных государствах¹⁹. Так, в п. 3 упомянутого выше Указа Президента РФ чрезвычайным и полномочным послам Российской Федерации в иностранных государствах предписывается обеспечивать проведение единой политической линии Российской Федерации в государстве пребывания.

Всем государственным органам, организациям и учреждениям упомянутым выше Указом предписывается уведомлять через МИД РФ дипломатические представительства России об официальных делега-

¹⁶ СЗ РФ. 1998, №14. Ст. 1609.

¹⁷ СЗ РФ. 1996, №12. Ст. 1061.

¹⁸ СЗ РФ. 1996, №12. Ст. 101.

¹⁹ СЗ РФ. 1996, №12. Ст. 1061.

циях, направляемых в соответствующие иностранные государства. В Указе закреплено, что руководители указанных представительств, делегаций и групп специалистов обязаны в установленном порядке согласовывать свою деятельность с послом, оказывать послу содействие в осуществлении его полномочий, информировать посла о своей деятельности.

Важная роль отведена МИД России в связи с официальными заявлениями и инициативами от имени Российской Федерации. Так, с целью охраны исключительной компетенции Российской Федерации на осуществление внешней политики РФ в п. 4 Указа закреплено положение о том, что с официальными заявлениями и инициативами по вопросам внешней политики государства выступают Президент РФ, Председатель Правительства РФ и Министр иностранных дел РФ. Все другие лица могут выступать с официальными заявлениями по вопросам внешней политики только по соответствующему поручению перечисленных выше органов. Представители федеральных органов исполнительной власти могут выступать с заявлениями, затрагивающими отдельные внешнеполитические вопросы, только в соответствии с утвержденными в установленном порядке позициями, согласованными с Министерством иностранных дел РФ²⁰.

На Министерство иностранных дел РФ возлагается также задача по координации деятельности государственных органов, связанной с приглашением иностранных делегаций в РФ. Так, например, в соответствии с п. 5 Указа Президента РФ № 375 предложения о приглашении в Российскую Федерацию иностранных делегаций на высшем и высоком уровне, к которым Указом отнесены главы государств и правительств, высшие должностные лица международных организаций, представляются соответственно Президенту РФ и в Правительство РФ по согласованию с Министерством иностранных дел Российской Федерации²¹.

На Министерство иностранных дел РФ возлагается также и подготовка проектов ответов на поступившие на имя Президента РФ и Председателя Правительства РФ официальные послания от глав государств и правительств иностранных государств и высших должностных лиц международных организаций. Копии таких посланий направляются в

²⁰ СЗ РФ, 1996, №12. Ст. 1061.

²¹ СЗ РФ, 1996, №12. Ст. 1061.

Министерство иностранных дел Российской Федерации (п. 6 Указа Президента РФ № 375)²².

Официальная информация внешнеполитического характера обнародуется пресс-секретарями Президента Российской Федерации и Председателя Правительства Российской Федерации, Департаментом информации и печати Министерства иностранных дел Российской Федерации, а также уполномоченными на то Министром иностранных дел Российской Федерации представителями Министерства.

В соответствии с п. 2, 3 Указа Президента РФ от 14 июня 1997 г. № 582²³ федеральные государственные органы и российские государственные учреждения могут открывать свои представительства и назначать своих представителей за рубежом. Деятельность представителей и представительств государственных органов и государственных учреждений за рубежом строится на основе соглашений (протоколов), заключаемых с Министерством иностранных дел РФ в соответствии с решениями Президента РФ. Представители упомянутых выше государственных органов и учреждений в соответствии с этими соглашениями (протоколами) заключают с МИД России трудовые договоры (контракты), устанавливающие их права и должностные обязанности, порядок взаимодействия и подчиненности в дипломатическом представительстве РФ в иностранном государстве или при международной организации, другие необходимые условия пребывания (п. 4 Указа № 582). На Министерство иностранных дел РФ Указом (п. 5) возложена обязанность обеспечивать координацию деятельности и контроль за работой находящихся за рубежом представителей (представительств) федеральных органов исполнительной власти и российских государственных учреждений. Указом предписывается государственным органам исполнительной власти и государственным учреждениям, представляющим Правительству РФ соответствующие предложения об их деятельности за рубежом, согласовывать эти предложения с МИД России (п. 8 Указа)²⁴.

Упомянутый выше Указ Президента РФ обязывает представителей государственных органов и учреждений в дипломатических представительствах РФ и руководителей представительств федеральных органов исполнительной власти и российских государственных учреж-

²² СЗ РФ, 1996, №12. Ст. 1061.

²³ СЗ РФ, 1997, №24. Ст. 2743.

²⁴ СЗ РФ, 1997, №24. Ст. 2743.

дений за рубежом согласовывать в установленном порядке свою деятельность с соответствующими дипломатическими представительствами РФ в иностранных государствах (при международных организациях), оказывать содействие этим дипломатическим представительствам в осуществлении их функций и регулярно информировать их о содержании своей работы.

Одной из гарантий реализации координирующей роли Министерства иностранных дел РФ в области внешних сношений является Постановление Правительства РФ от 14 марта 1997 г. № 300 «О порядке рассмотрения обращений Министерства иностранных дел Российской Федерации и входящих в его систему дипломатических представительств по вопросам международного сотрудничества»²⁵. Данное постановление принято Правительством РФ в целях обеспечения более эффективного взаимодействия органов исполнительной власти при реализации Указа Президента Российской Федерации от 12 марта 1996 г. № 375 «О координирующей роли Министерства иностранных дел Российской Федерации в проведении единой внешнеполитической линии Российской Федерации»²⁶. Постановление предписывает федеральным органам исполнительной власти и органам исполнительной власти субъектов РФ оперативно реагировать на обращения Министерства иностранных дел РФ и входящих в его систему дипломатических представительств по вопросам международного сотрудничества. В то же время согласно п. 2 Постановления на Министерство иностранных дел РФ возлагается обязанность обеспечивать тщательную проработку и соответствующее обоснование своих обращений по различным параметрам, и в том числе по срокам реализации. Постановление также обязывает МИД России отвечать на запросы федеральных исполнительных государственных органов и исполнительных государственных органов власти субъектов РФ в установленные в данном постановлении сроки²⁷.

С этой целью в указанном Постановлении Правительства РФ устанавливаются конкретные сроки для рассмотрения обращений Министерства иностранных дел РФ и входящих в его систему дипломатических представительств в федеральные органы исполнительной власти и государственные органы субъектов федерации о предоставлении

²⁵ СЗ РФ, 1997, №12. Ст. 1437.

²⁶ СЗ РФ, 1996, №12. Ст. 1061.

²⁷ СЗ РФ, 1997, №12. Ст. 1437.

им конкретной запрашиваемой информации по вопросам международного сотрудничества.

В соответствии с п. 4. Положения о МИД России Министерство: разрабатывает общую стратегию внешней политики Российской Федерации и представляет соответствующие предложения Президенту Российской Федерации; реализует внешнеполитический курс РФ; координирует международную деятельность других федеральных органов исполнительной власти и международных связей органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации в целях проведения единой политической линии Российской Федерации в отношениях с иностранными государствами и международными организациями; содействует согласованному взаимодействию органов исполнительной власти с органами законодательной и судебной власти с тем, чтобы участие этих органов, их должностных лиц в международной деятельности обеспечивало соблюдение принципа единства внешней политики Российской Федерации и выполнение международных обязательств Российской Федерации; обеспечивает дипломатическими средствами защиту суверенитета, безопасности, территориальной целостности, других интересов Российской Федерации на международной арене; защищает права и интересы граждан и юридических лиц Российской Федерации за рубежом; обеспечивает осуществление дипломатических и консульских отношений Российской Федерации с иностранными государствами и международными организациями; содействует развитию связей и контактов с соотечественниками, проживающими за рубежом²⁸.

В п. 5 Положения о МИД России закреплены функции внешнеполитического ведомства России, содержанием которых является совокупность сфер деятельности и обязанностей Министерства иностранных дел России. В этой связи необходимо заметить, что в заголовке данного пункта Положения не говорится, что он посвящен функциям МИД - России. В тексте говорится о задачах МИД России. Однако по характеру и содержанию положений данного пункта видно, что в них закрепляются круг деятельности Министерства, его назначение и роль в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики РФ. Условно эти функции МИД РФ можно классифицировать по различным основаниям на несколько основных групп. Согласно Положению, МИД РФ определены следующие функции²⁹:

²⁸ СЗ РФ, 1995, №12. Ст. 1033.

1. Функции по обеспечению внешнеполитической деятельности Президента РФ, Правительства РФ, Федерального Собрания РФ и взаимодействия с другими органами государственной власти РФ и ее субъектов:

а) разрабатывает и представляет в установленном порядке Президенту Российской Федерации и в Правительство Российской Федерации предложения по вопросам отношений Российской Федерации с иностранными государствами и международными организациями на основе анализа информации по всему комплексу двусторонних и многосторонних отношений и международных проблем;

б) принимает участие в протокольном обеспечении межгосударственных обменов на высшем и высоком уровне, а также осуществляет контроль за соблюдением дипломатических и консульских привилегий и иммунитетов;

в) взаимодействует с органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, общественными объединениями;

г) осуществляет в установленном порядке координацию деятельности и контроль за работой находящихся за рубежом представителей (представительств) федеральных органов исполнительной власти, российских государственных учреждений, организаций и предприятий, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации;

д) участвует в работе правительственных комиссий, на которые возложено решение вопросов, затрагивающих компетенцию Министерства;

е) содействует развитию международных связей субъектов Российской Федерации.

2. Функции по связям с ООН и другими международными организациями:

а) участвует в разработке политики и конкретных мероприятий по обеспечению прав и свобод граждан Российской Федерации, ее обороны и безопасности, осуществлению конверсии ее оборонной промышленности, а также по расширению торгово-экономических и финансовых связей, научно-технических, культурных и других обменов Российской Федерации с иностранными государствами и международными организациями;

²⁹ СЗ РФ, 1995, №12. Ст. 1033.

б) реализует дипломатическими средствами усилия Российской Федерации по обеспечению международного мира, глобальной и региональной безопасности, в том числе с учетом ответственности Российской Федерации как постоянного члена Совета Безопасности Организации Объединенных Наций, участника общеевропейского процесса и других региональных механизмов;

в) ведет переговоры с иностранными государствами и международными организациями; обеспечивает участие Российской Федерации в деятельности Организации Объединенных Наций, Содружества Независимых Государств, других международных организаций, конференций, форумов, содействует повышению роли Российской Федерации как члена мирового сообщества в решении глобальных и региональных международных проблем.

3. Функции по обеспечению договорного процесса и контроль за исполнением международных договоров:

а) разрабатывает проекты международных договоров Российской Федерации, подготавливает предложения о заключении, выполнении, прекращении и приостановлении действия договоров и в установленном порядке вносит эти предложения на рассмотрение Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации;

б) осуществляет общее наблюдение за выполнением международных договоров Российской Федерации, участвует в подготовке предложений по приведению законодательства Российской Федерации в соответствие с ее международно-правовыми обязательствами;

в) обеспечивает постоянное хранение подлинников (заверенных копий, официальных переводов) международных договоров Российской Федерации, материалов архивов внешней политики России, учет и использование документов, находящихся в них на постоянном хранении;

г) обеспечивает функционирование единой государственной системы регистрации и учета международных договоров Российской Федерации.

4. Функции в вопросах гражданства РФ:

а) ведает в пределах своей компетенции вопросами гражданства.

5. Функции в области международной информации:

а) дает согласие заинтересованным органам исполнительной власти на распространение официальной информации по вопросам, касающимся внешнеполитического курса Российской Федерации, включая опубликование дат предстоящих визитов руководителей российского

государства за границу и руководителей иностранных государств и международных организаций в Россию, а также на освещение хода визитов;

б) содействует распространению за рубежом информации о внешней и внутренней политике Российской Федерации, социально-экономической, культурной и духовной жизни страны;

в) информирует загранучреждения по вопросам внешней и внутренней политики.

6. Функции в области консульских отношений:

а) организует на территории Российской Федерации и за рубежом консульскую работу;

в) оформляет в установленном порядке паспортно-визовую документацию.

7. Функции в кадровых вопросах, а также в области обеспечения функционирования российских дипломатических и консульских загранпредставительств РФ за рубежом и дипломатических и консульских представительств иностранных государств в РФ:

а) обеспечивает необходимые условия для функционирования центрального аппарата, загранучреждений, территориальных органов – представительств Министерства на территории Российской Федерации, организаций, находящихся в ведении Министерства, вносит в установленном порядке Президенту Российской Федерации и в Правительство Российской Федерации предложения по организационным, финансовым и другим вопросам, связанным с их деятельностью;

б) осуществляет кадровое обеспечение центрального аппарата, загранучреждений, территориальных органов – представительств Министерства на территории Российской Федерации, организаций, находящихся в ведении Министерства, организует подготовку, переподготовку и повышение квалификации кадров дипломатической службы;

в) обеспечивает осуществление дипломатическо-курьерской связи с использованием мер и средств по охране дипломатической почты при ее транспортировке;

г) оказывает содействие функционированию иностранных дипломатических и консульских представительств на территории Российской Федерации и в целях обеспечения выполнения международных обязательств Российской Федерации осуществляет в пределах своей компетенции контроль за деятельностью обслуживающих их предприятий, учреждений и организаций;

д) организует на территории Российской Федерации и за рубежом консульскую работу, оказывает в установленном порядке консульские, информационно-консультационные и иные виды услуг;

е) принимает в пределах своей компетенции совместно с соответствующими федеральными органами исполнительной власти меры по обеспечению безопасности и охраны загранучреждений, их сотрудников и членов их семей;

ж) принимает в установленном порядке совместно с соответствующими федеральными органами исполнительной власти меры по обеспечению частичной или полной эвакуации загранучреждений, их сотрудников, специалистов и других российских граждан в случае возникновения чрезвычайной ситуации в стране пребывания;

з) организует, осуществляет и обеспечивает в пределах своей компетенции безопасность шифровальных работ и связи, а также режим секретности в Министерстве и загранучреждениях;

и) осуществляет капитальное строительство и реконструкцию на территории Российской Федерации и за рубежом объектов организаций, находящихся в ведении МИД РФ, загранучреждений, ведет жилищное строительство, а также осуществляет централизованное финансирование, материально-техническое обеспечение загранучреждений.

8. Функции, связанные с защитой прав и интересов соотечественников за рубежом:

а) осуществляет в соответствии с нормами международного права защиту прав и интересов соотечественников, проживающих за рубежом;

б) участвует в разработке основных направлений государственной политики Российской Федерации в отношении соотечественников, проживающих за рубежом, и осуществляет меры по ее реализации;

в) подготавливает и представляет в установленном порядке предложения по совершенствованию законодательства Российской Федерации в области отношений с соотечественниками, проживающими за рубежом, а также по внешнеполитическому и международно-правовому обеспечению деятельности Российской Федерации в целях защиты прав, законных интересов и поддержки соотечественников, проживающих за рубежом;

г) координирует международную деятельность федеральных органов исполнительной власти и органов исполнительной власти субъек-

тов Российской Федерации в отношении соотечественников, проживающих за рубежом;

д) обеспечивает деятельность Правительственной комиссии по делам соотечественников за рубежом.

Выполняет другие функции, предусмотренные законодательством Российской Федерации.

Закрепленные в Положении функции МИД России охватывают основные сферы деятельности внешнеполитического ведомства России. Однако, как представляется, данный документ не лишен и определенных упущений. Так, в Положении не нашли своего отражения функции Министерства иностранных дел РФ в отношении учебных заведений входящих в систему МИД России, к которым относятся Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России, Дипломатическая академия МИД России и другие учебные заведения. Было бы желательно также в п. 4 Положения о МИД России более подробно перечислить компетенцию МИД РФ в вопросах гражданства.

Наряду с задачами и функциями, Положение закрепляет также и полномочия Министерства иностранных дел РФ, которые вытекают из его задач и функций. В п. 6 Положения о МИД РФ закреплено, что Министерство иностранных дел Российской Федерации для выполнения возложенных на него задач имеет право:

1) получать в установленном порядке от органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, а также предприятий, учреждений и организаций, независимо от их организационно-правовых форм и ведомственной подчиненности, документы, справочные и иные материалы, необходимые для решения вопросов, входящих в компетенцию Министерства; передавать в установленном порядке информацию указанным органам, предприятиям, учреждениям и организациям;

2) осуществлять контроль за соответствием законодательству Российской Федерации и международно-правовым нормам проектов международных договоров Российской Федерации;

3) вносить в установленном порядке на рассмотрение Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации предложения о разработке проектов законодательных актов по вопросам внешней политики и дипломатической службы;

4) представлять в установленном порядке предложения об учреждении территориальных органов - представительств Министерства на территории Российской Федерации;

5) принимать в пределах своей компетенции решения нормативного характера, обязательные для исполнения другими федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, а также предприятиями, учреждениями и организациями, независимо от их организационно-правовых форм и ведомственной подчиненности, при осуществлении ими международных контактов;

6) представлять в случае, если деятельность представителей (представительств) федеральных органов исполнительной власти, российских государственных учреждений, организаций и предприятий, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации за рубежом противоречит установленному порядку, соответствующие предложения Президенту Российской Федерации и в Правительство Российской Федерации;

7) использовать в установленном порядке средства от разрешенных видов деятельности, получаемые Министерством и его бюджетными учреждениями на территории Российской Федерации;

8) использовать в установленном порядке средства в иностранной валюте, получаемые за рубежом от разрешенных видов деятельности;

9) решать в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, вопросы создания, реорганизации и ликвидации подведомственных организаций, назначения на должность и освобождения от должности их руководителей; проводить ревизии и проверки финансово-хозяйственной деятельности;

10) использовать в установленном порядке внебюджетные средства, получаемые от оказания консульских и других видов услуг, для финансирования развития материально-технической базы Министерства, на социальные нужды и для материального стимулирования его работников³⁰.

При анализе вышеперечисленных полномочий МИД РФ по содержанию некоторых формулировок возникают вопросы следующего характера. Так, в абз. 1 п. 6 Положения говорится, что МИД РФ имеет право «получать в установленном порядке от органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти

³⁰ СЗ РФ, 1995, №12. Ст. 1033.

субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, а также предприятий, учреждений и организаций, независимо от их организационно-правовых форм и ведомственной подчиненности, документы, справочные и иные материалы, необходимые для решения вопросов, входящих в компетенцию Министерства». В данном случае из формулировки данного абзаца п. 6 не совсем понятно, что это: функция или право, поскольку если такая информация поступает в МИД от других государственных органов и организаций по их инициативе, то это уже не право Министерства затребовать такую информацию, а функция. В упомянутом абзаце Положения целесообразнее было бы закрепить, что МИД РФ вправе «затребовать» необходимую для реализации своих задач и функций информацию. Далее в том же абзаце п. 6 Положения говорится, что МИД РФ имеет право «передавать в установленном порядке информацию указанным органам, предприятиям, учреждениям и организациям». В данном случае представляется, что формулировка не совсем точна, поскольку позволяет толковать ее двояко – и как право, и как обязанность одновременно. Неясность заключается в том, что непонятно, по собственной инициативе Министерство передает информацию или по запросам упомянутых органов и организаций. Из содержания формулировки непонятно, обязано оно предоставлять запрашиваемую информацию или это отдается на усмотрение самого внешнеполитического ведомства, а если обязано, то какого характера может быть эта информация и в каких случаях Министерство вправе отказать в предоставлении информации.

Определенные вопросы возникают также при анализе абз. 4 п. 6 Положения о МИД РФ. В данном абзаце говорится, что Министерство имеет право «представлять в установленном порядке предложения об учреждении территориальных органов – представительств Министерства на территории Российской Федерации»³¹. Термин «представлять», видимо, не совсем точно отражает смысл данного абзаца, т.к. в данной редакции это право выступает скорее как обязанность. Упомянутый абзац Положения целесообразней было бы изложить в следующей редакции: «вносить в установленном порядке предложения о...»

Общее руководство деятельностью Министерства иностранных дел Российской Федерации осуществляет Министр иностранных дел РФ. Главу МИД России назначает на должность и освобождает от должности Президент Российской Федерации по предложению Председателя

³¹ СЗ РФ, 1995, №12, Ст. 1033.

Правительства Российской Федерации (п. 7 Положения о МИД России). В данном пункте Положения говорится также, что Министр иностранных дел РФ имеет заместителей, назначаемых на должность и освобождаемых от должности Президентом РФ. Однако формулировка данного пункта Положения о МИД России представляется недостаточно четкой. В данном случае неясно, кто предлагает кандидатуры на должности заместителей министра, Президент РФ, Правительство РФ или сам Министр иностранных дел. Так, например, в Положении о Министерстве внутренних дел РФ, утвержденном Указом Президента РФ от 18 июля 1996 г. № 1039 (с изменениями от 6 сентября 1997 г., 24 апреля, 27 мая, 20 октября 1998 г.), в п. 9 говорится: «...заместители Министра назначаются и освобождаются от должности Президентом РФ по представлению Председателя Правительства РФ»³².

Как глава внешнеполитического ведомства Министр иностранных дел России занимает особое место в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики Российской Федерации. Эта особенность предопределена особым положением самого внешнеполитического ведомства России в государственном механизме Российской Федерации. Во-первых, как уже говорилось выше, МИД РФ, по содержанию его полномочий как государственного органа исполнительной власти и подотчетности одновременно Президенту РФ и Правительству РФ фактически находится в двойном подчинении. Это накладывает отпечаток на положение Министра иностранных дел РФ как главы внешнеполитического ведомства в государственном механизме России, т.к. в своей деятельности Министр иностранных дел РФ подотчетен не только главе государства, но и Правительству РФ. Во-вторых, на МИД РФ возложена основная роль в практической реализации внешнеполитического курса, определенного главой государства. Однако, поскольку в реализации внешнеполитического курса РФ принимают участие прямо или косвенно и другие государственные органы РФ или государственные органы субъектов Российской Федерации, то за МИД РФ и соответственно за его главой – Министром иностранных дел закреплена роль координирующего органа в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики России. Правовой основой координирующей роли Министерства иностранных дел РФ в области осуществления внешней политики союзного государства является Конституция РФ. Так, в соответствии с п. «к» ст. 71 Консти-

³² СЗ РФ, 1995, №12, Ст. 1033.

туции РФ внешняя политика и международные отношения РФ, международные договоры РФ, а также вопросы войны и мира отнесены к исключительной компетенции федерации. Упомянутые конституционные положения конкретизирует Указ Президента РФ от 12 марта 1996 г. № 375 «О координирующей роли Министерства иностранных дел Российской Федерации в проведении единой внешнеполитической линии РФ»³³.

Министр иностранных дел РФ не только принимает непосредственное участие в выработке предложений к основным направлениям внешней политики России, которые определяет, в соответствии с ч. 3 ст. 80 Конституции РФ, Президент РФ, но и непосредственно руководит практической реализацией внешнеполитического курса России на международной арене. Положением о МИД РФ на Министра возложена персональная ответственность за выполнение возложенных на Министерство задач и осуществление им своих функций (п. 7 Положения о МИД РФ).

Компетенцию Министра иностранных дел РФ, закрепленную в п. 8 Положения о МИД РФ можно условно разделить на пять основных групп: 1) полномочия по руководству повседневной внешнеполитической деятельностью центрального аппарата Министерства, представительств Министерства в РФ и загранпредставительств РФ; 2) представительские полномочия; 3) полномочия по решению кадровых и связанных с ними вопросов; 4) нормотворческие полномочия; 5) прочие полномочия.

В первую группу полномочий Министра иностранных дел входят следующие: 1. руководство деятельностью Министерства; 2. дача указаний по вопросам деятельности центрального аппарата Министерства, загранучреждений, территориальных органов – представительств Министерства на территории РФ, организаций, находящихся в ведении МИД РФ.

Ко второй группе полномочий относятся следующие: 1. представляет Российскую Федерацию на двусторонних и многосторонних переговорах, по поручению Президента РФ, Правительства РФ подписывает международные договоры РФ; 2. представляет Министерство во взаимоотношениях с органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов РФ, органами государственной власти иностранных государств, а также с международными организациями.

³³ СЗ РФ, 1996, №12. Ст. 1061.

В третью группу полномочий входят следующие: 1. вносит в установленном порядке предложения о назначении или об отзыве послов Российской Федерации в иностранных государствах и представителей Российской Федерации при международных (межгосударственных, межправительственных) организациях, о назначении или об освобождении глав государственных и правительственных делегаций Российской Федерации, а также представления о назначении на должность и освобождении от должности руководителя Росзарубежцентра; 2. утверждает структуру и штатное расписание центрального аппарата Министерства и территориальных органов – представительств Министерства на территории Российской Федерации в пределах установленных предельной численности и фонда оплаты труда работников, а также смету расходов на их содержание в пределах утвержденных на соответствующий период ассигнований, предусмотренных в федеральном бюджете на государственное управление; 3. утверждает штатное расписание загранучреждений в пределах установленных фонда оплаты труда и численности работников, а также смету расходов на содержание загранучреждений в пределах выделенных бюджетных ассигнований; 4. в пределах своей компетенции назначает на должность и освобождает от должности руководящих работников центрального аппарата Министерства и загранучреждений, а также других работников системы Министерства; 5. представляет в установленном порядке особо отличившихся работников к награждению государственными наградами Российской Федерации и присвоению почетных званий Российской Федерации, учреждает ведомственные награды и награждает ими, применяет иные виды поощрения; 6. в установленном порядке присваивает дипломатические ранги от атташе до советника 1 класса включительно, а также представляет Президенту РФ ходатайства о присвоении дипломатических рангов Чрезвычайного и Полномочного Посла, Чрезвычайного и Полномочного Посланника 1 и 2 класса, решает в соответствии с законодательством о государственной службе Российской Федерации вопросы, связанные с прохождением федеральной государственной службы в Министерстве.

К четвертой группе полномочий Министра иностранных дел РФ относятся следующие: 1. утверждает положения о структурных подразделениях центрального аппарата Министерства, территориальном органе – представительстве МИД РФ на территории РФ, а также положения (уставы) об организациях, находящихся в ведении Министер-

ства; 2. определяет компетенцию должностных лиц системы Министерства; 3. издает приказы, распоряжения и инструкции.

В пятую группу входят все остальные полномочия Министра, осуществляемые в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В итоге можно сказать, что Министр иностранных дел РФ как глава специализированного внешнеполитического органа исполнительной власти является интегрирующим институтом в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики РФ. Интегрирующая роль Министра и самого Министерства заключается прежде всего в том, что МИД России как специализированный центральный исполнительный орган, ответственный за практическую реализацию внешнеполитического курса страны на международной арене, гармонизирует точки зрения и подходы различных государственных органов, составляющих конституционно-правовой механизм осуществления внешней политики по различным аспектам единого внешнеполитического курса Российской Федерации.

Важное место в системе центрального аппарата Министерства иностранных дел РФ занимает Коллегия МИД РФ. В соответствии с п. 9 Положения о МИД РФ Коллегия Министерства образуется в следующем составе: Министр иностранных дел РФ (председатель коллегии), его заместители (по должности), а также другие руководящие работники системы Министерства. Члены коллегии Министерства, кроме лиц, входящих в ее состав по должности, утверждаются Правительством Российской Федерации.

Коллегия Министерства является совещательным органом при Министре иностранных дел РФ. Она рассматривает наиболее важные вопросы деятельности Министерства иностранных дел Российской Федерации и принимает соответствующие решения. В ее компетенцию в соответствии со сложившейся практикой входит решение наиболее важных вопросов политических отношений РФ с иностранными государствами и международными организациями. Она также рассматривает другие вопросы многосторонней деятельности Министерства (обсуждение наиболее важных проектов приказов, инструкций, кадровых вопросов, руководство и контроль за работой подразделений, отдельных должностных лиц и т. д.).

В Положении о МИД РФ (п. 9) установлено, что решения коллегии принимаются большинством голосов ее членов в форме постановле-

ний и проводятся в жизнь, как правило, приказами Министра. В случае разногласий между Министром и коллегией Министр проводит в жизнь свое решение, докладывая в установленном порядке о возникших разногласиях Президенту Российской Федерации или Правительству Российской Федерации, а члены коллегии, имеющие особое мнение по принятому решению, также могут сообщить о нем соответственно Президенту Российской Федерации или в Правительство Российской Федерации.

В своей практической деятельности по претворению в жизнь внешнеполитического курса РФ на международной арене Министерство иностранных дел РФ при подготовке решений по наиболее важным вопросам международных отношений привлекает научный потенциал таких учебных заведений МИД РФ, как Дипломатическая академия РФ, Московский государственный институт международных отношений (Университет), а также других научных учреждений и учебных заведений. В п. 10 Положения о МИД России закреплено, что в целях выработки научно обоснованных предложений по вопросам внешней политики РФ Министерство иностранных дел РФ может образовывать научно-консультативные, методические и экспертные советы. Состав советов и положения о них утверждаются Министром иностранных дел РФ. Организационно-техническое обеспечение деятельности данных советов осуществляется центральным аппаратом МИД России.

В соответствии с п. 3 Положения МИД России осуществляет руководство деятельностью Российского центра международного научного и культурного сотрудничества при МИД России и контроль за ней. Росзарубежцентр согласно Положению является Государственным органом при Министерстве иностранных дел Российской Федерации.

Автор в данной статье не затрагивает правовой статус и деятельность заграничных учреждений, т.к. ее объем не позволяет это сделать. Место и роль заграничных учреждений, несомненно, заслуживают рассмотрения в специальной публикации.

В итоге необходимо отметить, что Министерство иностранных дел РФ является связующим звеном конституционно-правового механизма осуществления внешней политики России в процессе ее практического осуществления. Как специализированный государственный орган, МИД России в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики исполняет роль интегрирующего организационного института, координирующего деятельность государственных

органов, составляющих данный механизм. Министерство иностранных дел обеспечивает согласованность функционирования конституционно-правового механизма осуществления внешней политики России и обеспечивает непрерывность реализации внешнеполитических функций Российской Федерации.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО

Выполнение Россией договорных обязательств по международному гуманитарному праву: история и современность

*Котляров И.И.**

Содержание обязательств государств по выполнению норм международного гуманитарного права

Конституция Российской Федерации определяет, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы. Это положение в одинаковой мере относится и к договорам, относящимся к международному гуманитарному праву. В силу этого они должны неукоснительно соблюдаться всеми государственными органами, должностными лицами и гражданами, как того требует Основной закон (ст. 15 п. 2). На необходимость выполнения обязательств по международному гуманитарному праву указывается в ст. 1, общей для Конвенций I-IV. В ней закреплено, что «Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются при любых обстоятельствах соблюдать и заставлять соблюдать настоящую Конвенцию».

В главах IX, XIII соответственно Конвенций I-II, озаглавленных «Пресечение злоупотреблений и нарушений», государства-участники взяли на себя следующие обязательства: ввести в действие законодательство, необходимое для обеспечения эффективных уголовных наказаний для лиц, совершивших или приказавших совершить те или

* Котляров Иван Иванович – к.ю.н., профессор Московского университета МВД РФ.

иные серьезные нарушения названных конвенций; разыскивать лиц, обвиняемых в том, что они совершили или приказали совершить то или иное серьезное нарушение, и вне зависимости от гражданства предавать их своему суду; передавать лиц, совершивших нарушения норм международного гуманитарного права, в соответствии с положениями национального законодательства, для суда другой заинтересованной стороне, если есть основания для обвинения этих лиц; принимать меры, необходимые для пресечения всех иных действий, противоречащих положениям этих конвенций.

В Дополнительном протоколе I говорится о том, что «Высокие Договаривающиеся Стороны и стороны, находящиеся в конфликте, без промедления принимают все необходимые меры по выполнению обязательств, возлагаемых на них Конвенциями и настоящим Протоколом». И далее: «Высокие Договаривающиеся Стороны и стороны, находящиеся в конфликте, отдают приказы и распоряжения с целью обеспечения соблюдения Конвенций и настоящего Протокола и осуществляют контроль за их выполнением» (ст. 80). На необходимость соблюдения норм международного гуманитарного права личным составом вооруженных сил государств, распространения знаний о нем среди военнослужащих и гражданского населения указывается в Кодексе поведения, касающемся военно-политических аспектов безопасности (п. 29-31, 34), являющемся неотъемлемой частью Декларации будапештской встречи на высшем уровне 1994 года, принятой в рамках СБСЕ¹.

Государства – участники Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении 1972 года обязались в соответствии со своими конституционными процедурами принять необходимые меры по запрещению и предотвращению разработки, производства, накопления, приобретения или сохранения агентов, токсинов, оружия, оборудования и средств доставки, указанных в ст. I конвенции, в пределах территории такого государства, под его юрисдикцией или под его контролем где бы то ни было (ст. IV). В целях выполнения Конвенции о запрещении химического оружия учреждена Организация по запрещению химического оружия, которой государства – участники конвенции представляют данные, касающиеся объектов по производству химического оружия, информацию в отно-

¹ См.: Действующее международное право: В 3 т. М.: Изд-во МНИМП, 1997. – Т. 2. С. 250-251.

шении химических средств борьбы с беспорядками. Они обязаны представлять подробные планы уничтожения химического оружия не позднее чем за 60 дней до начала каждого годового периода уничтожения и делать ежегодные объявления об осуществлении своих планов уничтожения химического оружия и др. Кроме того, каждое государство в соответствии со своими конституционными процедурами принимает необходимые меры по выполнению своих обязательств: запрещает физическим и юридическим лицам, находящимся где бы то ни было на его территории или в любом другом месте под его юрисдикцией, проводить любую деятельность, запрещаемую государству – участнику конвенции, а также принимает уголовное законодательство в отношении такой деятельности; не разрешает проводить в любом месте под его контролем любую деятельность, запрещаемую государству-участнику конвенции; распространяет свое уголовное законодательство на любую деятельность, запрещаемую конвенцией, которая проводится где бы то ни было физическими лицами, обладающими его гражданством, в соответствии с международным правом.

Анализ содержания этих и других международно-правовых актов показывает, что в круг обязательств по международному гуманитарному праву входит осуществление государствами комплекса разнообразных мер на внутригосударственном уровне и в рамках международных организаций в мирное время и в период вооруженных конфликтов: введение в действие законов и подзаконных актов, направленных на предупреждение и пресечение нарушений норм международного гуманитарного права, защиту законных участников вооруженных конфликтов; распространение знаний о международном гуманитарном праве; проведение мероприятий организационного характера (избегать размещения военных объектов в густонаселенных районах или вблизи от них и предусматривать все возможные меры для защиты гражданского населения – ст. 58 Дополнительного протокола I; проводить работу по подготовке квалифицированного медицинского персонала для содействия применению Женевских конвенций, Дополнительных протоколов и других норм международного гуманитарного права – ст. 6 Дополнительного протокола I; предусмотреть организацию такого размещения медицинских подразделений, частей и учреждений, при котором их безопасность не будет находиться под угрозой при нападении на военные объекты, – ст. 12 п. 4 Дополнительного протокола I; предусматривать систему мер по организации

розыска, регистрации и передачи сведений о пропавших без вести, а также службы для реализации этих мер и др.).

Международное гуманитарное право и законодательство России

Ретроспективный взгляд на историю становления и развития международного гуманитарного права свидетельствует о том, что Россия не только проявляла инициативы в разработке документов, направленных на гуманизацию вооруженных конфликтов, но и принимала активное участие в их имплементации² в национальное право, неукоснительно соблюдала их в период возникавших войн XIX века.

В августе 1874 г. состоялась международная конференция в Брюсселе с тем, чтобы установить правила ведения военных действий государств³. Россия внесла на рассмотрение этой конференции проект международной конвенции о законах и обычаях войны, разработанный Ф. Мартенсом. Несмотря на то, что другие государства не осмелились принять его в качестве юридически обязательного документа, он явился основой для составления проекта международной конвенции о законах и обычаях войны, международной декларации о законах и обычаях войны, а также для принятия Заключительного протокола Брюссельской конференции 1874 года. В нем отмечалось, что от самих правительств должно зависеть определение всего, что может стать предметом общего соглашения по этим вопросам. В предпринимаемых усилиях России виделось ее стремление урегулировать отношения между воюющими государствами, добиться применения законов и обычаев войны в практической деятельности армий.

Разразившаяся вскоре война между Россией и Турцией (1877-1878 гг.) явилась поворотным пунктом в деле имплементации законов и обычаев войны в российское право. В этом отношении показателен пример издания Указа Правительствующего Сената от 12 мая 1877 г. в связи с возникшей войной. В нем российский император повелевал всем военным и гражданским властям, присутственным местам и лицам ру-

² В теории международного права термин «имплементация» нередко употребляется в широком смысле, означая не только осуществление международно-правовых норм как таковых, но и осуществление внутригосударственных норм во исполнение международно-правовых. См.: Словарь международного права. М., 1982. С. 56.

³ Мартенс Ф.Ф. Восточная война и Брюссельская конференция, 1874-1878. Санкт-Петербург, 1879. С. 89-90.

ководствоваться правилами, согласно которым: подданным Турции разрешается продолжать во время войны свое пребывание и свои мирные занятия в пределах империи под защитой действующих законов; турецким купеческим судам, застигнутым объявлением войны в русских портах и гаванях, разрешено свободно выходить в море в течение времени, достаточного для погрузки товаров, не составляющих военной контрабанды; подданные нейтральных государств беспрепятственно могут продолжать торговые сношения с русскими портами и городами, при условии соблюдения законов империи и начал международного права; военные власти обязаны принимать все меры с целью обеспечить свободу законной торговли нейтральных стран, насколько она допускается условиями военных действий; на основании Парижской декларации 1856 года отменялось каперство; начальству действующих армий предписывалось уважать Женевскую конвенцию 1864 года относительно раненых и больных воинов, постановления о неприкосновенности неприятельских госпиталей, походных лазаретов и врачебного персонала на взаимных условиях; запрещалось применение снарядов весом меньше 400 г, имеющих свойство разрывных и начиненных воспламенительными веществами, и др.

Состоявшаяся в 1899 году Первая Конференция мира приняла Конвенцию о законах и обычаях сухопутной войны, в основу которой был положен проект Ф. Мартенса, подготовленный им к Брюссельской конференции. Эта конвенция нашла отражение в Наказе русской армии о законах и обычаях сухопутной войны 1904 году, представлявшем особое приложение к Уставу полевой службы и Наставлению для действий в бою отрядов из всех родов оружия, которые были утверждены императором России. Примечательно, что он состоял из двух разделов. Первый из них был посвящен офицерам и включал подразделы: кто признается воюющим; кто признается нейтральным; о раненых; о военнопленных; о переговорщиках; о лазутчиках. Второй раздел был адресован «нижним чинам» и содержал одиннадцать наказов. Вот некоторые из них: 1. Воюешь с неприятельскими войсками, а не с мирными жителями. 2. Рази врага в честном бою. Безоружного врага, просящего пощады, не бей. 3. Уважай чужую веру и ее храмы. 4. Мирных жителей неприятельского края не обижай, их имущество не порти и не отымай, да и товарищей удерживай от этого. Жестокость с обывателями только увеличивает число наших недругов... и др.

Об уважительном отношении дореволюционной России к соблюдению норм международного гуманитарного права говорит также «Положение о военнопленных», утвержденное его императорским величеством и объявленное приказом военного министра 1914 года № 697. Структура этого документа свидетельствует о достаточно подробном закреплении правового статуса военнопленных (общие положения; о нахождении военнопленных в районе расположения действующих войск; о нахождении военнопленных на сборных пунктах и о дальнейшем препровождении их в места назначения; о помещении военнопленных внутри империи и надзоре за ними; о довольствии военнопленных).

Исторические факты свидетельствуют о неукоснительном соблюдении законов и обычаев войны российскими полководцами и флотоводцами: Суворовым, Кутузовым, Ушаковым и другими.

Революционные события 1917 года в России не изменили положительного отношения власти к существовавшим договорам, относящимся к международному гуманитарному праву. 4 июня 1918 г. был опубликован Декрет о признании всех международных конвенций о Красном Кресте.

Совет Народных Комиссаров РСФСР доводил до сведения Международного Комитета Красного Креста (МККК) в Женеве и правительств всех государств, признавших Женевскую конвенцию, что эта конвенция, как в первоначальной, так и во всех ее позднейших редакциях, а также и все другие международные конвенции и соглашения, признанные Россией до октября 1915 г., признаются и будут соблюдаемы Российским Советским Правительством⁴.

Вторая мировая война стала серьезным испытанием для системы принципов и норм международного гуманитарного права. Советский Союз, в отличие от Германии и большинства других стран, отказался подписать Женевскую конвенцию об обращении с военнопленными 1929 года. Впоследствии это было использовано противником в качестве формального предлога для отказа в применении ее положений в отношении советских военнопленных.

В послевоенный период четыре Женевские конвенции о защите жертв войны 1949 года с оговорками были подписаны Советским Союзом, но лишь в 1954 году ратифицированы. Только две из них были

⁴ Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных РСФСР с иностранными государствами. Вып. I. – Петроград, 1922. С. 226-227.

имплементированы в инструкцию по применению в Вооруженных Силах Союза ССР Женевских конвенций от 12 августа 1949 г. об улучшении участи раненых, больных в действующих армиях и лиц, потерпевших кораблекрушение на море, введенную в действие приказом министра обороны СССР 1958 года № 20⁵. Причем в ней шла речь о применимости положений международного гуманитарного права лишь к раненым, больным, потерпевшим кораблекрушение из числа неприятельских армий. О распространении же названной инструкции и на личный состав Вооруженных Сил СССР, а также о применимости к советским военнослужащим и гражданским лицам конвенций «Об обращении с военнопленными» и «О защите гражданского населения во время войны» лицемерно умалчивалось. Некоторые серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 г. были имплементированы в Закон СССР «Об уголовной ответственности за воинские преступления» 1958 г. в качестве таких уголовно наказуемых деяний, как преступные действия военнослужащего, находящегося в плену (ст. 29), мародерство (ст. 30), насилие над населением в районе военных действий (ст. 31), дурное обращение с военнопленными (ст. 32), незаконное ношение знаков Красного Креста и Красного Полумесяца и злоупотребление ими (ст. 33).

Дополнительные протоколы I и II к Женевским конвенциям 1949 года, хотя и были подписаны Советским Союзом 12 декабря 1977 г., но ратифицированы лишь 4 августа 1989 г., т.е. накануне вывода контингента советских войск из Афганистана, участие которого в войне официально не было объявлено, как не было объявлено и о том, будут ли им соблюдаться нормы международного гуманитарного права. Этим усугубилась проблема розыска погибших и пропавших без вести в афганской войне, а также осложнилось решение вопроса освобождения советских военнослужащих, оказавшихся в плену у моджахедов.

В связи с ратификацией Дополнительных протоколов постановлением Верховного Совета СССР № 330-I от 4 августа 1989 г. Совету Министров СССР предписывалось подготовить и в шестимесячный срок представить в Верховный Совет СССР предложения о внесении изменений в советское законодательство, отражающих участие Советского Союза в упомянутых Дополнительных протоколах. Этим же постановлением Исполнительному комитету Союза обществ Красного

⁵ Справочник по законодательству для офицеров Советской Армии и Военно-Морского Флота. – М.: Воениздат, 1988. – С. 432-436.

Креста и Красного Полумесяца СССР и Министерству обороны СССР было рекомендовано принять меры к изданию текстов Дополнительных протоколов и распространению знаний об этих документах среди гражданского населения и личного состава Вооруженных Сил СССР.

В качестве первого шага по выполнению международных обязательств, вытекающих из участия Советского Союза в Дополнительных протоколах I и II к Женевским конвенциям 1949 года о защите жертв войны, стало издание Уставов Вооруженных Сил, а также приказа министра обороны 1990 года № 75, объявлявшего названные документы и содержащего требования по их исполнению в войсках и силах флота.

В этом приказе министра обороны предписывается командирам (начальникам) всех степеней распространять знания о международном гуманитарном праве, изучать его в системе боевой подготовки, обеспечивать подчиненных текстами международно-правовых документов, законодательных актов, определяющих поведение личного состава армии и флота в период вооруженного конфликта. Содержится указание учитывать нормы международного гуманитарного права при проведении занятий, учений в войсках и силах флота, а также при разработке проектов законодательных актов, общевоинских уставов, решений правительства, приказов и директив.

Положения о применимости международных стандартов в области прав человека к военнослужащим, к оборонной деятельности в целом нашли нормативное закрепление в ряде действующих военно-законодательных актов.

Так, Федеральный закон «О воинской обязанности и военной службе» содержит положение, согласно которому международные договоры РФ, наряду с законодательством РФ, составляют правовую основу воинской обязанности и военной службы. И более того, нахождение в плену (за исключением добровольной сдачи в плен), в положении заложника или интернированного рассматривается как исполнение военнослужащим обязанностей военной службы. Попутно заметим, что сталинский режим устанавливал жесткие ограничения в правах не только защитников СССР, оказавшихся в плену в годы Великой Отечественной войны, но и в отношении их семей и близких родственников. Инерционность такого мышления сохранялась вплоть до конца 80-х годов.

В действующих до 2000 года Основных положениях военной доктрины РФ, утвержденных Указом Президента РФ 2 ноября 1993 г.

№ 1833, «соблюдение международных обязательств и содействие достижению целей договоров и соглашений, участницей которых является Российская Федерация», признавалось в качестве основного принципа политики в области военной безопасности нашего государства. В них закреплялись также нормы о том, что Вооруженные Силы РФ используются в соответствии с «...Женевскими конвенциями о защите жертв войны от 12 августа 1949 г., а также другими международно-правовыми обязательствами Российской Федерации, применяемыми в период вооруженных конфликтов». В ныне действующей Военной доктрине РФ, утвержденной Указом Президента РФ 21 апреля 2000 г. № 706, ссылки на Женевские конвенции отсутствуют, а лишь отмечается, что ее правовую основу составляют Конституция РФ, федеральные законы и другие нормативные акты РФ, а также договоры Российской Федерации в области обеспечения военной безопасности. Кроме того, говорится, что Российская Федерация исходит из непреходящего значения основополагающих принципов и норм международного права, которые органично взаимосвязаны и дополняют друг друга. Устав внутренней службы Вооруженных Сил РФ обязывает военнослужащих знать и неукоснительно соблюдать международные правила ведения военных действий, обращения с ранеными, больными, лицами, потерпевшими кораблекрушение, и гражданским населением в районе боевых действий, а также с военнопленными (ст. 19).

В то же время принятые в СССР нормативные документы, определяющие подготовку и проведение боевых действий, включая боевые уставы видов Вооруженных Сил, не соответствуют требованиям международного гуманитарного права. Более того, они в значительной части противоречат ему.

Учитывая этот факт, а также недостаточный уровень подготовки войск (сил) по применению норм международного гуманитарного права, министр обороны СССР в 1991 году поручил начальнику Генерального штаба, кадровым органам, другим воинским должностным лицам: а) продолжить деловые контакты с МККК, а также с другими международными организациями, занимающимися проблемами применения норм международного гуманитарного права; б) рекомендовать военно-политическим органам активизировать работу по пропаганде международного гуманитарного права в войсках и силах флота в процессе боевой подготовки, а также в их повседневной жизни и деятельности; в) проработать вопрос об увеличении количества ча-

сов на изучение международного гуманитарного права в военно-учебных заведениях; г) подготовить предложения по дальнейшему приведению законодательства, общевоинских и боевых уставов в соответствие с нормами международного гуманитарного права⁶. Однако распад СССР, разрушение его военной инфраструктуры осложнили решение перечисленных выше задач, помешали повсеместному внедрению норм международного гуманитарного права в практику созданных Вооруженных Сил РФ.

С учетом требований международного гуманитарного права о введении в действие законодательства, необходимого для обеспечения эффективных уголовных наказаний лиц, совершивших или приказавших совершить те или иные серьезные нарушения (ст. 49 и 50 Конвенции I; ст. 50 и 51 Конвенции II; ст. 129 и 130 Конвенции III; ст. 146 и 147 Конвенции IV, а также ст. 11, 85 и 86 Дополнительного протокола I), в ст. 356 нового Уголовного кодекса РФ* предусмотрена ответственность за применение запрещенных средств и методов ведения войны. В ней в качестве уголовно наказуемых деяний наряду с другими правонарушениями (жестокое обращение с военнопленными или гражданским населением, депортация гражданского населения, разграбление национального имущества на оккупированной территории, применение оружия массового поражения) признается «применение в вооруженном конфликте средств и методов, запрещенных международным договором Российской Федерации». Названная статья, к сожалению, далеко не полностью охватывает запрещенные международным гуманитарным правом методы и средства ведения войны, а также противоправные посягательства в отношении покровительствуемых лиц, которые по смыслу Дополнительного протокола I (ст. 85 п. 5) рассматриваются как военные преступления.

В УК РФ, в частности, не предусмотрена ответственность за вероломное использование отличительного знака Красного Креста и Красного Полумесяца и иных защитных знаков и сигналов, принятых в международном гуманитарном праве.

В то же время в нем в качестве отдельных уголовно наказуемых деяний предусмотрены геноцид (ст. 357), экоцид (ст. 358), наемничество

⁶ Ивашов Л.Г. Распространение знаний о международном гуманитарном праве и его имплементация в России. См.: Материалы международной конференции ЮНЕСКО «Опыт процесса консолидации демократии в странах Центральной и Восточной Европы» (Москва, 26-28 апреля 1995 г.) МНИМП. М., 1995. С. 309.

* Вступил в силу с 1 января 1997 г.

(ст. 359), нападение на лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой (ст. 360), так как по существу они вытекают из договорных источников, относящихся к международному гуманитарному праву.

Правовая основа деятельности Вооруженных Сил РФ с учетом положений международного гуманитарного права постоянно совершенствуется. Перерабатываются общевойсковые уставы⁷, подготовлено Наставление по правовой работе в Вооруженных Силах РФ, разрабатывается проект Федерального закона «О Вооруженных Силах Российской Федерации».

Значительным вкладом Министерства обороны РФ в имплементацию норм международного гуманитарного права в военно-правовые акты является Наставление по международному гуманитарному праву для Вооруженных Сил Российской Федерации (в дальнейшем – Наставление), введенное в действие приказом министра обороны 2001 – № 360 «О мерах по соблюдению норм международного гуманитарного права в Вооруженных Силах Российской Федерации». Впервые за послеоктябрьский период издан нормативно-правовой акт, обязывающий командиров (начальников) обеспечивать соблюдение правил войны в процессе ведения боевых действий.

Наставление адресовано командирам, штабам тактического звена и представляет собой достаточно объемный документ, отражающий требования основополагающих источников международного гуманитарного права. Оно состоит из шести частей (182 пункта) и шести приложений.

В первой части, озаглавленной «Определения», содержатся основные понятия международного гуманитарного права и даются им определения; вторая часть – «Основные положения международного гуманитарного права» – включает шесть разделов (общие положения; запрещенные способы (методы) и средства ведения боевых действий; общие обязанности командиров (начальников) по соблюдению норм международного гуманитарного права; обязанности помощника командира соединения (воинской части) по правовой работе по обеспечению соблюдения норм международного гуманитарного права; обязанности военно-медицинского персонала по соблюдению норм между-

⁷ См., например, Указания начальника Генерального штаба Вооруженных Сил РФ № 335/1/625 от 8.12.1999 г. «О приведении нормативных правовых актов Министерства обороны РФ в соответствие с нормами международного гуманитарного права».

народного гуманитарного права; ответственность за нарушение норм международного гуманитарного права. Третья часть – «Учет норм международного гуманитарного права при организации и ведении боевых действий» – состоит из семи разделов (общие положения; особенности организации боевых действий; особенности ведения боевых действий; обращение с жертвами вооруженных конфликтов, медицинским персоналом и духовными лицами противника; перемирие и окончание боевых действий; общие правила действий войск на оккупированной территории; особенности применения норм международного гуманитарного права во внутренних вооруженных конфликтах). Четвертая часть называется «Особенности применения норм международного гуманитарного права» и включает три раздела (общие положения; особенности применения норм международного гуманитарного права при ведении боевых действий силами авиации; особенности применения норм международного гуманитарного права при ведении боевых действий силами флота). Пятая часть – «Учет норм международного гуманитарного права при обеспечении боевых действий» – также состоит из трех разделов (боевое обеспечение; морально-психологическое обеспечение; тыловое обеспечение). В заключительной, шестой части «Изучение норм международного гуманитарного права» содержится два раздела (изучение норм международного гуманитарного права в ходе боевой подготовки; изучение норм международного гуманитарного права в военно-учебных заведениях).

В приложениях к Наставлению приводятся: Правила применения норм международного гуманитарного права, касающиеся опознавания (Приложение 1); Перечень основных международных договоров, относящихся к международному гуманитарному праву, участницей которых является Российская Федерация (Приложение 2); Перечень статей международно-правовых актов, определяющих содержание Наставления (Приложение 3); Кодекс поведения военнослужащего Вооруженных Сил Российской Федерации – участника боевых действий (Приложение 4); Ответственность за преступления, связанные с нарушением норм международного гуманитарного права, предусмотренная Уголовным кодексом Российской Федерации (Приложение 5); Особенности применения противопехотных мин (Приложение 6).

В Наставлении получила дальнейшее развитие ст. 87 Дополнительного протокола I (Обязанности командиров), что является весьма актуальным в современных условиях в свете продолжающейся войны

в Чечне. В ней, в частности, закреплено положение о том, что командиры (начальники) в период вооруженного конфликта обязаны подавать личный пример в соблюдении норм международного гуманитарного права, обеспечивать их неукоснительное выполнение подчиненными военнослужащими, а в случае нарушения таких норм привлекать виновных к ответственности и докладывать вышестоящему начальнику. Для решения вопросов, касающихся применения норм международного гуманитарного права, командиры (начальники) привлекают юридических советников, обязанности которых возложены в соединении (воинской части) на помощника командира по правовой работе.

Значительную роль в работе по воспитанию военнослужащих в духе уважительного отношения к требованиям международного гуманитарного права и неукоснительного соблюдения их в повседневной жизни призван сыграть разработанный «Кодекс поведения военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации – участника боевых действий».

В нем содержатся основополагающие требования, «изюминка» международного гуманитарного права:

1. Применяй оружие только против противника и его военных объектов;
2. Не нападай на лица и объекты, обозначенные отличительными эмблемами и знаками, если они не совершают враждебных действий;
3. Не причиняй излишних страданий. Не наноси большего ущерба, чем необходимо для выполнения боевой задачи;
4. Подбирай раненых, больных и терпящих кораблекрушение, которые воздерживаются от враждебных действий. Оказывай им помощь;
5. Пощади, разоружи и передай своему командиру сдавшегося в плен противника. Относись к нему гуманно. Не подвергай его пыткам;
6. Гуманно относись к гражданскому населению, уважай его собственность. Мародерство и грабеж запрещены;
7. Удерживай своих товарищей от нарушения настоящих правил. О случаях нарушений докладывай своему командиру.

Популярно изложенные положения Кодекса призваны побудить военнослужащего к осознанному и более глубокому изучению документов, относящихся к международному гуманитарному праву, вызвать стремление гуманизировать процесс ведения боевых действий.

«Когда сознание права войны делается достоянием каждого защитника Отечества, – отмечал Ф.Ф. Мартенс, – когда нарушение его предписаний будет исключительным фактом, когда сами армии убедятся, что исполнение общепризнанных обычаев войны несколько не в со-

стоянии парализовать успешный ход военных операций – тогда чувство солидарности между народами укрепитесь надежным образом и силу самих вещей число войн международных должно уменьшиться»⁸.

Достоинство Наставления и его отличие от Руководства⁹ состоит в том, что в нем международное гуманитарное право как бы вплетено в «технологию» ведения боевых действий, показывается их специфика в зависимости от пространственной среды действия войск – на суше, на море, в воздухе.

Распространение в РФ международного гуманитарного права

Распространение международного гуманитарного права является одной из мер, направленных на обеспечение выполнения договорных обязательств государств. Она имеет воспитательное значение, поскольку формирует в людях чувства гуманизма, братства, солидарности народов¹⁰. Обязательства государств по распространению знаний о международном гуманитарном праве закреплены в ст. ст. 47, 48, 127 и 144 соответственно Конвенций I-IV, а также в ст. 83 Дополнительного протокола I, озаглавленной «Распространение». В частности, в ст. 47 Конвенции I и ст. 48 Конвенции II содержатся положения о том, что договаривающиеся стороны обязуются как в мирное, так и в военное время распространять возможно шире тексты этих конвенций в своих странах, включать их изучение в учебные программы военного и, если возможно, гражданского образования с тем, чтобы с ними было ознакомлено все население в целом, и в частности сражающиеся вооруженные силы, санитарный персонал и священнослужители. В Конвенциях III и IV, помимо этого, закреплены обязательства сторон о том, что военные и другие власти, которые несут ответственность за покровительствуемых лиц (соответственно военнопленных и гражданское население), должны иметь текст конвенций и быть специально ознакомлены с их положениями (ст. 127 и ст. 144). Дополнительный протокол I понятием «распространение» охватывает обязатель-

⁸ Мартенс Ф.Ф. Указ. соч. – С.44.

⁹ Руководство по применению Вооруженными Силами СССР норм международного гуманитарного права, введенное в действие приказом министра обороны 1990 г. № 75.

¹⁰ Блищенко И.П., Гринь В.А. Международное гуманитарное право и Красный Крест. М., 1983. С. 40.

ства государств, содержащиеся в названных статьях всех четырех Женевских конвенций. В нем речь идет о том, что стороны обязуются как в мирное время, так и во время вооруженных конфликтов распространять возможно шире Конвенции и Протокол в своих странах, включать их изучение в программы военной подготовки и поощрять изучение этих документов гражданским населением с тем, чтобы они могли стать известными вооруженным силам и гражданскому населению. Кроме того, отмечается далее, что любые военные или гражданские власти, которые во время вооруженных конфликтов принимают на себя ответственность в отношении применения Конвенций и Протокола, должны быть полностью ознакомлены с их текстами.

Таким образом, целью распространения международного гуманитарного права является ознакомление с ним прежде всего личного состава вооруженных сил и других силовых ведомств государств, должностных лиц, отвечающих за обеспечение правового статуса жертв войны, а также всего населения в целом.

В России сфера распространения международного гуманитарного права в оборонных ведомствах и среди гражданского населения все более расширяется. В соответствии со ст. 32 Федерального Закона «О международных договорах Российской Федерации» 1995 г. «Федеральные органы исполнительной власти, в компетенцию которых входят вопросы, регулируемые международными договорами Российской Федерации, обеспечивают выполнение обязательств Российской Стороны по договорам...». В этом смысле обязанности по обеспечению договоров, относящихся к международному гуманитарному праву, непосредственно возлагаются на Министерство обороны РФ, воинских должностных лиц, другие силовые ведомства.

В Вооруженных Силах РФ оно изучается в военно-учебных заведениях, а также в системе командирской и общественно-государственной подготовки¹¹. Учитывается при этом опыт преподавания международного гуманитарного права на военно-юридическом факультете Военного института, а также в военных академиях Министерства обороны в курсе «Военное право», накопленный с середины 70-х годов.

За последние годы деятельность Министерства обороны РФ по распространению знаний о международном гуманитарном праве заметно

¹¹ Директивное указание министра обороны РФ 1997 г. № 335/1/24 «О дальнейшем распространении знаний о международном гуманитарном праве в частях и подразделениях Вооруженных Сил и военно-учебных заведениях Министерства обороны Российской Федерации».

активизировалась. В военно-учебных заведениях осуществляется дифференцированная подготовка слушателей, курсантов по международному гуманитарному праву в зависимости от получаемой ими специальности. Главным управлением кадров и военного образования Министерства обороны РФ в 1997 г. даны указания органам военного образования видов Вооруженных Сил, командующим (начальникам) родов войск, главных и центральных управлений Министерства обороны РФ, имеющих в подчинении военно-учебные заведения¹², по изучению международного гуманитарного права. В них содержится конкретная тематика по международному гуманитарному праву для вузов Министерства обороны РФ, осуществляющих подготовку офицеров с высшим (средним) военно-специальным образованием и специалистов с высшим военным образованием в рамках военно-гуманитарной подготовки. Кроме того, при подготовке офицеров с высшим образованием по специальности «Юриспруденция» в Военном университете в учебную дисциплину «Международное право» директивой рекомендовано включить самостоятельный раздел «Международное право и вооруженные конфликты». В названном документе акцентируется внимание на необходимость при проведении практических занятий (отработке задач) по оперативно-тактическим, тактическим, тактико-специальным и другим военно-профессиональным дисциплинам предусматривать изучение слушателями и курсантами военно-учебных заведений вопросов практического применения норм международного гуманитарного права в конкретных условиях боевой обстановки.

Основными формами преподавания международного гуманитарного права являются лекции, семинары, практические занятия. Как правило, их проводят профессиональные юристы, а там, где их нет, – преподаватели других дисциплин. Предпринимаются попытки применения норм международного гуманитарного права в ходе войсковых и командно-штабных учений, деловых игр.

Международное гуманитарное право изучается также офицерами Военной академии Генерального штаба Вооруженных Сил РФ в рамках военно-стратегической подготовки. Тематический план кафедры военно-гуманитарных наук этой академии рассчитан на 10 часов занятий, основными вопросами которых являются: понятия, принципы, источники международного гуманитарного права и его значение в деятельности вооруженных сил государств; защита жертв войны, ограничение воюющих в выборе методов и средств ее ведения; ответствен-

¹² Указание Главного управления кадров и военного образования 1997 г. № 173/5/20045.

ность государств и физических лиц за нарушение норм международного гуманитарного права. К преподаванию международного гуманитарного права в академии все шире подключаются офицеры кафедр стратегии и оперативного искусства.

В целях реализации дальнейшего совершенствования подготовки офицерского состава Вооруженных Сил РФ по изучению норм международного гуманитарного права и реализации международно-правовых обязательств России в соответствии с приказом министра обороны РФ 2000 г. № 69 на базе учебного центра Общевойсковой академии Вооруженных Сил РФ созданы курсы со сроком обучения две недели. Начальнику Общевойсковой академии предписано ежегодно осуществлять до шести наборов слушателей численностью по 30-40 человек таким образом, чтобы обучаемые этих курсов в целом отражали общий состав Вооруженных Сил РФ: центральные органы военного управления и объединения; соединения и воинские части (дивизии, бригады, полки и батальоны); организации Вооруженных Сил (военные академии и военные университеты, военные институты). На курсах при поддержке Московской региональной организации МККК слушатели имеют возможность достаточно широко ознакомиться с основными принципами и источниками международного гуманитарного права, правовым регулированием деятельности законных участников вооруженных конфликтов, статусом жертв войны, существующими в международном гуманитарном праве ограничениями по применению методов и средств ведения войны и многими другими вопросами. Занятия на курсах проводятся по специальной программе делегатами и специалистами МККК, учеными Общевойсковой академии, а также преподавателями других учебных заведений.

Для обеспечения учебного процесса по международному гуманитарному праву в военно-учебных заведениях издаются учебники, учебно-методические материалы, справочники. Проблемы международного гуманитарного права освещаются в сборниках научных трудов, материалах семинаров, конференций военно-учебных заведений, а также в периодических изданиях Министерства обороны. Они являются также предметом научных исследований¹³. Хорошим подспорьем в деле

¹³ Батырь В.А. Имплементация норм международного гуманитарного права в военном законодательстве Российской Федерации. Автореферат на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1999 г.; Егоров С.А. Вооруженные конфликты и международное право. Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 1999.

изучения международного гуманитарного права является учебный видеофильм «Право на поле брани», снятый по инициативе МККК студией «Воен ТВ» в 2000 году.

На распространение знаний о международном гуманитарном праве в войсках (силах) нацелены и программы сотрудничества по вопросам, относящимся к праву, применяемому в период вооруженных конфликтов, разработанные Министерством обороны РФ и МККК, ежегодно утверждаемые министром обороны РФ¹⁴. В соответствии с ними в подразделениях, воинских частях, соединениях, а также в военно-учебных заведениях Министерства обороны РФ совместно с МККК проводятся конференции, семинары, круглые столы (30-50 мероприятий в год).

Одной из проблем в деле распространения знаний о международном гуманитарном праве является относительно небольшой бюджет времени, выделяемый в военно-учебных заведениях на его изучение. Он составляет 10-16 часов аудиторных занятий в военных училищах и 8-12 часов – в военных академиях видов Вооруженных Сил и родов войск. В Военном университете при подготовке военных юристов – до 20 часов¹⁵. Актуальной проблемой для военно-учебных заведений Министерства обороны является также подготовка кадров – специалистов по международному гуманитарному праву, а также обеспечение обучаемых необходимыми учебно-методическими пособиями, дидактическими материалами и т.п.

Расширяется сфера деятельности распространения международного гуманитарного права в гражданских высших учебных заведениях. На юридических факультетах вузов оно изучается в курсе «Международное право». По тематике международного гуманитарного права читаются лекции, проводятся семинары, введены спецкурсы. Например, в МГУ им. М.В. Ломоносова на факультете журналистики для студентов второго курса читается в качестве обязательного спецкурс «Международное гуманитарное право и освещение СМИ вооруженных конфликтов».

В Московском педагогическом университете разработана программа интеграции идей международного гуманитарного права и прав че-

¹⁴ Указание Генерального штаба Вооруженных Сил РФ 1997 № 335/И.

¹⁵ Сушков В.И. Распространение знаний о международном гуманитарном праве в военно-учебных заведениях Министерства обороны Российской Федерации. Материалы семинара по проблемам имплементации международного гуманитарного права в Российской Федерации. 2-3 декабря 1997 г. МИД РФ и МККК. – С. 101-102.

ловека в общие курсы, охватывающие студентов всех факультетов. В программу включено преподавание таких курсов как «Педагогика», «История педагогики», «Педагогическая конфликтология» с элементами международного гуманитарного права, разъяснение студентами в процессе педагогической практики гуманитарных проблем, привлечение будущих учителей к проведению научно-исследовательских работ по этой тематике¹⁶.

Проблемы международного гуманитарного права освещаются в учебниках, издаваемых учеными вузов, сборниках, справочниках, периодических изданиях министерств, ведомств.

Большую работу по распространению знаний о международном гуманитарном праве в России и других странах СНГ проводит Московская региональная делегация МККК. Она охватывает следующие направления: включение международного гуманитарного права в государственные учебные программы по ряду учебных дисциплин в ведущих вузах страны; подготовка и распространение методических материалов и пособий для обеспечения учебного процесса по тематике «Международное гуманитарное право в вузах»; подготовка преподавателей для ведения курса «Международное гуманитарное право» в вузах России; проведение занятий со студенческой аудиторией; содействие сотрудничеству и обмену опытом в области международного гуманитарного права между университетами Западной Европы и СНГ; проведение конференций, семинаров, конкурсов им. Ф.Ф. Мартенса, М.Д. Скобелева, коллоквиумов в гражданских и военных учебных заведениях, в воинских частях, соединениях, а также обеспечение их учебной литературой по международному гуманитарному праву; разработка учебно-методических материалов по международному гуманитарному праву для учителей и школьников.

По инициативе МККК в минимальное содержание школьных образовательных программ по обществознанию включено изучение международного гуманитарного права. Это предполагает непосредственное ознакомление учеников 9 класса с принципами и нормами международного гуманитарного права в рамках основных программ по предметам общественных наук. В связи с этим МККК подготовлены материалы по проблематике международного гуманитарного права для учителей права и обществознания, работающих в 9-х классах.

¹⁶ См.: Распространение знаний о международном гуманитарном праве. Материалы международной конференции. 15-16 мая 1997 г. Казань, 1997. – С. 14.

Для школьников 5-8 классов МККК совместно с Министерством образования РФ реализуют проект «Вокруг тебя – Мир...». Он предполагает подготовку детей к осознанному восприятию норм международного гуманитарного права на уровне эмоционального впечатления и формирование мотивации для его изучения в старших классах, знакомство с основными положениями Женевских конвенций. В порядке осуществления этого проекта были созданы учебно-методические комплекты (УМК) по литературе для 5-8 классов. Каждый из комплектов состоит из книги для ученика и методических рекомендаций для учителя. УМК миллионными тиражами издаются и направляются в регионы РФ за счет средств МККК. Одним из направлений реализации названного проекта является ознакомление учителей литературы в регионах с основными положениями международного гуманитарного права и особенностями работы с УМК «Вокруг тебя – Мир...». Ежегодно сотрудниками МККК проводится более 70 таких семинаров, охватывающих около 1500 учителей и методистов.

Таким образом, в России проводится значительная работа по имплементации норм международного гуманитарного права в национальное законодательство, распространению знаний о нем в Вооруженных Силах и среди гражданского населения. В то же время возможности государственных органов, должностных лиц в деле обеспечения выполнения принятых обязательств РФ в этом отношении далеко не исчерпаны и требуют дальнейшего развития и совершенствования.

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

Понятие «беженец» в законодательстве Российской Федерации и странах Западной Европы: необходимость универсализации правовой дефиниции

*Денисов В.В.**

После распада СССР Российская Федерация столкнулась с большим потоком беженцев. Подобная ситуация потребовала от российских властей принятия мер, необходимых для разрешения этой непростой проблемы.

Первым шагом на пути решения проблемы беженцев стало присоединение в ноябре 1992 года к Конвенции о статусе беженцев 1951 года и Протокола к ней 1967 года.

В феврале 1993 года в России были приняты Федеральный закон РФ «О беженцах» (в ред. Федеральных законов от 28.06.1997 г. № 95-ФЗ, от 21.07.1998 № 117-ФЗ, от 07.11.2000 г. № 135-ФЗ) и Федеральный закон РФ «О вынужденных переселенцах» (с изменениями и дополнениями от 20.12.1995 г.). Эти нормативно-правовые акты стали главным инструментарием регулирования процесса предоставления лицу статуса беженца, а также всей национальной системы защиты лиц, нуждающихся в убежище.

Создание системы миграционного контроля в лице Федеральной миграционной службы (ФМС) России также явилось крупным шагом на пути совершенствования национальной миграционной политики России.

* Денисов Владислав Валерьевич – аспирант Дипломатической академии МИД России.

Безусловно, принятие в России этих двух законов ознаменовало собой начало нового этапа борьбы с проблемой беженцев как одной из наиболее актуальных для российского государства задач в настоящее время. Однако в Российской Федерации существовало и продолжает существовать много сложностей на пути реализации программы защиты беженцев.

Прежде всего следует отметить, что ситуация с беженцами в России, да и во всех странах СНГ, отличается от всего того, с чем УВКБ ООН сталкивалось ранее. Весьма важным является то, что и Россия, и другие страны СНГ провозгласили верховенство закона, прав человека. Однако Российская Федерация сохраняет слишком разветвленные административные структуры с мощным опытом правления бюрократии, что создает серьезные барьеры для получения статуса беженца, да и для решения проблемы в целом. В данной ситуации Россия скорее выступает в роли «ученика», а УВКБ ООН в роли «учителя». И нельзя не согласиться с К. Бирвиртом¹, который считает, что «основная концепция ООН состоит в том, что странам Восточной Европы надо помочь создать все элементы, необходимые для функционирования системы предоставления убежища беженцам: правильно построенное законодательство, административные структуры, которые смогут проводить его в жизнь, и социальные структуры для оказания помощи беженцам и прочим лицам, которыми занимаются УВКБ ООН и национальные законодательства, рассматривая их как вынужденных мигрантов»².

Основным документом в Российской Федерации, регламентирующим правовой статус беженца, является, как уже отмечалось выше, Федеральный закон РФ «О беженцах». Рассмотрим правовое содержание понятия «беженец», закрепленного в данном нормативно-правовом документе, а также вопрос о том, насколько оно соответствует или не соответствует определению, содержащемуся в Конвенции о статусе беженцев 1951 года.

Согласно статье 1 ФЗ «О беженцах» беженцем признается «лицо, которое не является гражданином Российской Федерации и которое в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, национальности,

¹ Представитель УВКБ ООН в Анкаре.

² См. подробнее доклад К. Бирвирта «Приветствие УВКБ ООН». Internet. Сайт: Мемо.ru

принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений; или, не имея определенного гражданства и находясь вне страны своего прежнего обычного местожительства в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в нее вследствие таких опасений»³.

Это определение понятия «беженец» дано в редакции закона от 28.06.1997 г. № 95-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в закон РФ «О беженцах». Следует отметить, что определение понятия «беженец», приведенное в этой редакции закона РФ «О беженцах», соответствует и следует определению, сформулированному в Женевской Конвенции о статусе беженцев 1951 года, а именно: в нем говорится о лицах, которые, в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследования, не могут вернуться в свою страну и не могут пользоваться защитой такой страны. Это самое важное изменение, которое было внесено в закон с момента его принятия. До этого нововведения в законе было сформулировано следующее определение понятия «беженец»: «Беженец – прибывшее или желающее прибыть на территорию Российской Федерации лицо, не имеющее гражданства Российской Федерации, которое было вынуждено или имеет намерение покинуть место своего постоянного жительства на территории другого государства вследствие совершенного в отношении него насилия или преследования в иных формах либо реальной опасности подвергнуться насилию или иному преследованию по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, а также принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений»⁴.

Нельзя в этой связи не согласиться с точкой зрения О. Чернышовой⁵, которая отмечает, что в этой редакции закона акцент делается на лиц, которые вынуждены покинуть страну своего происхождения в результате совершенных против них преступлений либо преследований. Данное определение входит в противоречие с определением, содержащимся в Конвенции о статусе беженцев 1951 года, где упор

³ См. подробнее Правовую систему Консультант-плюс. ФЗ РФ «О беженцах» в редакции 07.11.2000 г.

⁴ См. подробнее Правовую систему Консультант-плюс. ФЗ РФ «О беженцах» в редакции 19.02.1993 г.

⁵ О. Чернышова – советник по правовым вопросам УВКБ ООН в Москве.

делается на лиц, «которые не могут вернуться в страну своего происхождения в результате опасения преследования».

Таким образом, имела место коллизия внутреннего законодательства России и международно-правового нормативного акта, к которому Российская Федерация присоединилась в ноябре 1992 года. Это несоответствие существовало на протяжении почти пяти лет и было устранено в соответствии с пунктом 4 статьи 15 Конституции России, которая гласит, что «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».

Различие между определением понятия «беженец», сформулированным в редакции закона 1993 года, и определением понятия «беженец» в редакции 1997 года заключается в том, что старый закон беженцами признавал только людей, которые вынуждены были покинуть родину в результате преследования. Фактически исключались из действия закона «О беженцах» те люди, которые покинули место своего постоянного жительства (пребывания) во времена, когда в их стране обстановка была спокойная, их жизни не угрожала опасность, затем в результате определенных событий (например, переворота) не смогли вернуться к себе на родину из-за угрозы подвергнуться насилию. В результате довольно большому количеству людей на этом основании миграционные службы отказали в предоставлении статуса беженца.

Тем не менее, существует положительный прецедент разрешения данного вопроса в судебном порядке. Суд в Санкт-Петербурге решил дело (адвокат – Ю.М. Шмидт), руководствуясь положениями Конвенции о статусе беженцев 1951 года в отношении афганского студента, установив, что в определении понятия «беженец» в ФЗ РФ «О беженцах» есть существенное противоречие и расхождение с определением, закрепленным в Конвенции⁶. К сожалению, это был чуть ли не единственный случай подобного разрешения вопроса.

Таким образом, на сегодняшний день последняя редакция ФЗ РФ «О беженцах» полностью соответствует определению, содержащемуся в Конвенции о статусе беженцев 1951 года.

⁶ См. подробнее Комментарии к ФЗ РФ «О беженцах» под редакцией О. Чернышовой. Internet. Сайт: Memo.ru

Однако российские законодатели не пошли по пути расширительного толкования определения понятия «беженец», не взяли за основу региональный подход.

По нашему мнению, это связано со следующими обстоятельствами:

- во-первых, Российская Федерация столкнулась с многочисленными потоками миграции только после распада Советского Союза, законодательная база которого в этом отношении была достаточно слаба и институт беженцев в целом не был развит;

- во-вторых, Федеральный закон РФ «О беженцах» был принят во времена тяжелой экономической и политической ситуации в стране, что, естественно, подразумевало концентрацию законодательной инициативы на других направлениях (решение экономических проблем, повышение материального уровня населения и т.д.).

С учетом этих фактов можно сделать вывод о том, что в период существования в Российской Федерации национального законодательства о беженцах в него неоднократно вносились изменения и дополнения, совершенствовались правовые дефиниции. Безусловно, все нововведения носят положительный характер, что свидетельствует о возрастании внимания России к данной проблеме. Новое законодательство было принято в подтверждение международных обязательств и на сегодняшний день в наибольшей степени отвечает международным нормам (так, например, расширено определение понятия «беженец», усовершенствован порядок обращения с ходатайством о признании беженцем, урегулирован процесс рассмотрения как предварительного ходатайства, так и ходатайства по существу, изменен порядок принятия решения о выдаче отказа в рассмотрении ходатайства по существу).

В этом контексте нельзя в полной мере разделить точку зрения К. Корсика, который считает, что «в Российской Федерации законодательство, регулирующее положение беженцев, является достаточно разработанным и с принятием в 1997 году новой редакции закона «О беженцах» стало «оптимизированным» и адаптированным к международным стандартам. Законодательство о беженцах достаточно детализировано, охватывает все сферы деятельности беженцев, свидетельствует о практической значимости вопроса, связанного с положением беженцев. Этот вопрос является глобальным не только в рамках СНГ, но и во всем мире, поэтому его анализ и любое его решение должны быть многосторонними и учитывать различные аспекты, вклю-

чая как причины массового ухода граждан из своего государства, так и разработку необходимых мер для оказания помощи беженцам»⁷.

Нельзя однозначно сказать, что законодательство о беженцах в Российской Федерации является «абсолютным», «детализированным». На настоящем этапе оно целиком соответствует тем стандартам, которые закреплены в Конвенции о статусе беженцев 1951 года, в частности определение понятия «беженец». Однако не следует забывать, что само международное законодательство сейчас нуждается в корректировках, и в первую очередь в совершенствовании определения понятия «беженец». Практика показывает, что страны Латинской Америки, Африки в данном направлении опережают действующие международно-правовые документы. «Один из существенных недостатков, связанных с определением понятия «беженец» в Конвенции о статусе беженцев 1951 года, — его «ограниченность»: оно является настолько «узким», что не позволяет регистрировать в качестве беженцев лиц, ставших жертвами войны, или людей, спасающихся бегством от массового насилия, нарушений прав человека, экологических катастроф, агрессии или оккупации»⁸.

Отсюда возникает вопрос: если рассматривать определение понятия «беженец», закрепленное в законодательстве Российской Федерации и соответствующее международным стандартам, с точки зрения подхода, в соответствии с которым международное законодательство нуждается в совершенствовании, то и определение понятия «беженец» в ФЗ РФ «О беженцах» тоже нуждается в совершенствовании?

По нашему мнению, однозначно ответить «да» или «нет» на этот вопрос нельзя. Законодательство о беженцах в России еще достаточно молодо. За период его существования в него неоднократно вносились положительные поправки, расширяющие права беженцев и их статус в целом. Это свидетельствует о внимании государства к данной проблематике. Конечно, еще многое предстоит сделать в законодательстве и на практике для того, чтобы лица, нуждающиеся в убежище, ощущали себя «как дома» на территории РФ, однако на сегодняшний день то, что мы имеем (законодательную базу) и с чем мы работаем (определения и дефиниции, содержащиеся в законодательстве), является, несомненно, ценным завоеванием.

⁷ См. подробнее: К. Корсик. Понятие и содержание правовых дефиниций, характеризующих различные категории граждан. // Право и жизнь. 1999. № 24.

⁸ См. подробнее: Г. Андреева, Т. Титова. Информационно-аналитический бюллетень Института стран СНГ. Государства СНГ: борьба с незаконной миграцией. 2001. № 28.

Рассмотренная выше ситуация в законодательстве РФ о беженцах не является единичной. В различных государствах определения и критерии квалификации беженцев создают так называемую «проблему единообразного толкования понятий», а также их практического применения. Эта проблема состоит в том, что органы, занимающиеся приемом ходатайств от лиц, претендующих на получение статуса беженца, по-разному толкуют определения. Для того чтобы проблема была решена, необходимо принятие международно-правового документа (своего рода «толковательного акта»), который осуществлял бы единообразное толкование различных юридических понятий и терминов. Это, несомненно, способствовало бы более эффективному разрешению споров относительно соответствия или несоответствия определений понятия «беженец» в национальных законодательствах и понятию, закрепленного в международно-правовых документах.

В большинстве государств Западной Европы, США законодательство о беженцах является достаточно развитым. Определение понятия «беженец», данное в Конвенции о статусе беженцев 1951 года, в настоящее время инкорпорировалось в национальное право большого числа государств. Практически в любой стране, где существует специальное законодательство о беженцах (США, Великобритания, Италия), для определения понятия «беженец» Конвенция о статусе беженцев 1951 года служит своего рода моделью. Так, например, в соответствии с законодательством США беженцем считается «любое лицо, находящееся вне страны пребывания лиц данной национальности, или если лицо, не имеющее гражданства, находится вне страны, в которой оно проживало последнее время, и не имеет возможности или желания возвратиться туда, либо не может или не желает воспользоваться защитой этой страны из-за преследований или обоснованного страха перед преследованием там по расовым, религиозным, национальным причинам или из-за принадлежности к определенным социальным группировкам, а также из-за своих политических убеждений»⁹.

Федеративная Республика Германии имеет как конституционные нормы, так и положения в обычном действующем законодательстве, защищающие беженцев. Так, Конституция ФРГ 1949 года предусматривает, что лица, преследуемые по политическим мотивам, пользуются правом убежища, а Закон о процедуре предоставления убежища 1992 года устанавливает, что право лиц, признанных беженцами, на

⁹ Акт о беженцах США (1980 г.), раздел 101 (а) (42).

получение статуса является минимальным стандартом, предусмотренным Конвенцией о статусе беженцев 1951 года.

В преамбуле к Конституции Франции 1958 года признается принцип предоставления убежища, а закон об учреждении Французского управления по защите беженцев и апатридов (лиц без гражданства) 1952 года устанавливает, что к числу беженцев, на которых распространяется деятельность управления, относятся и беженцы, подпадающие под мандат УВКБ ООН, а также беженцы, которые подпадают под статью 1 Конвенции о статусе беженцев 1951 года.

Швейцарское законодательство о беженцах развило определение понятия «беженец», сформулированное в Конвенции о статусе беженцев 1951 года. В соответствии с законом Швейцарии «Об убежище» 1979 года «беженцами являются иностранцы, которые в странах своего происхождения или последнего проживания подвергаются опасности серьезного ущерба или обоснованно опасаются причинения им такого ущерба по признакам расы, вероисповедания, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений. Серьезным ущербом считаются создание угрозы для жизни, личной неприкосновенности или свободы, а также меры, оказывающие невыносимое психологическое давление. Равным образом признаются беженцами супруги беженцев и их несовершеннолетние дети, если этому не препятствуют конкретные обстоятельства»¹⁰.

Таким образом, можно однозначно сказать, что многие государства активно внедряют нормы международного права, регулирующие правовой статус беженцев, в свои национальные законодательства. Более того, ряд государств пошел по пути расширительного толкования понятия «беженец», исходя из гуманитарных соображений и сложившейся политико-правовой ситуации в конкретном регионе.

На наш взгляд, данные тенденции в первую очередь свидетельствуют о том, что нормы, определяющие международно-правовое понятие «беженец», сформулированные в Конвенции о статусе беженцев 1951 года, на сегодняшний день устарели, во многих странах их применение не может в полной мере защитить лиц, ищущих убежище и претендующих на получение статуса беженца. Иными словами, правовое определение понятия «беженец», закрепленное в Конвенции 1951 года, нуждается в серьезных корректировках.

¹⁰ См. подробнее: Kalin W. «The Legal Condition of Refugees in Switzerland». XIV International Congress of Comparative law. 1994. P. 57-73.

В современном международном праве, как известно, существует две категории беженцев – «конвенционные» и «мандатные». Первые получают помощь от государства убежища, вторые – непосредственно от УВКБ ООН. Хотя и та, и другая категории де-юре пользуются правами, предусмотренными международными соглашениями по проблеме беженцев, на практике существуют различия в объеме таких прав и льгот.

Конвенция о статусе беженцев 1951 года содержит категории индивидов, которые изъяты из-под действия данного документа. Конвенция не распространяется на палестинских беженцев, попадающих под компетенцию Ближневосточного Агентства помощи палестинским беженцам и организации работ ООН (БАПОР). Положения Конвенции также не распространяются на лиц, за которыми компетентные власти страны, в которой они проживают, признают права и обязанности, связанные с гражданством этой страны. Это положение относится к беженцам, не имеющим гражданства страны постоянного проживания, но пользующимся национальным или другим режимом в отношении прав, свобод и обязанностей.

Важно иметь в виду, что положения Конвенции о статусе беженцев 1951 года не распространяются на всех тех лиц, в отношении которых имеются серьезные основания предполагать, что они:

1. совершили преступление против мира, военное преступление или преступление против человечества в определении, данном этим деянием в международных актах, составленных в целях принятия мер в отношении подобных преступлений;
2. совершили тяжкое преступление не политического характера вне страны, давшей им убежище, и до того, как они были допущены в эту страну в качестве беженцев;
3. виновны в совершении деяний, противоречащих целям и принципам ООН.

Конвенция о статусе беженцев 1951 года также имеет ряд формулировок, которые не вполне обоснованно сужают рамки ее применения в отношении ряда лиц. Например, термин «серьезные основания полагать». Фактически данное словосочетание можно применить в отношении любого лица, которому по каким-либо причинам государство не желает предоставлять статус беженца.

Необходимо также отметить, что лица определенных категорий могут быть расценены как беженцы, даже если «они не полностью соот-

ветствуют конвенционным критериям статуса беженцев»¹¹. В этой ситуации, на наш взгляд, может быть два варианта выхода.

Первый вариант.

Внесение изменений и дополнений в Конвенцию о статусе беженцев 1951 года в форме нового Протокола, где бы было сформулировано новое определение понятие «беженец», которое могло бы звучать следующим образом:

Беженец – это лицо, находящееся вне страны своей гражданской принадлежности в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений и которое не может или не желает пользоваться защитой этой страны или вернуться в нее вследствие опасений стать жертвой преследований либо внешней агрессии, оккупации, этнических чисток, массовых беспорядков на территории страны своей гражданской принадлежности, а также в случае опасности принятия в отношении него мер, оказывающих невыносимое психологическое давление; либо, не имея определенного гражданства и находясь вне страны своего происхождения в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в неё вследствие таких причин.

В новом Протоколе к Конвенции о статусе беженцев 1951 года пункт F статьи 1 следовало бы изложить в следующей редакции:

«Положения настоящей Конвенции не распространяются на всех тех лиц, в отношении которых **имеются серьезные доказательства, подтверждающие, что они:**

1. совершили преступление против мира, военное преступление или преступление против человечества в определении, данном этим деяниям в международных актах, составленных в целях принятия мер в отношении подобных преступлений;

2. совершили тяжкое преступление не политического характера вне страны, давшей им убежище, и до того, как они были допущены в эту страну в качестве беженцев;

3. виновны в совершении деяний, противоречащих целям и принципам ООН.

Автор также считает необходимым исключить из Конвенции о статусе беженцев 1951 года положения, ограничивающие ее применение

¹¹ Melander G. The two refugee definitions // University of lund report. № 4. P. 9

в отношении лиц, которые пользуются защитой или помощью других органов или учреждений ООН (в частности, палестинские беженцы).

Второй вариант.

Этот вариант предполагает принятие тех же поправок, изменений и дополнений, однако правовое оформление их должно быть не в форме дополнительного протокола к Конвенции о статусе беженцев 1951 года, а в форме самостоятельного международно-правового документа, носящего обязательный характер для всех государств-участников.

Основное отличие второго варианта от первого состоит в том, что принятие нового международно-правового документа по проблеме беженцев ознаменует собой начало кардинально иного этапа на пути решения проблемы беженцев. С «психологической» точки зрения это будет являться, несомненно, более прогрессивным шагом, нежели принятие поправок к Конвенции о статусе беженцев 1951 года.

Вопрос заключается также и в том, что именно сами государства должны выступить инициаторами проведения международной конференции под эгидой ООН с тем, чтобы поставить вопросы универсализации понятия «беженец», а также совершенствования международного законодательства в области защиты беженцев. События последнего времени, а именно вооруженные конфликты на Ближнем Востоке, нестабильная ситуация в Афганистане, порождают все большие потоки лиц, ищущих убежище. Несомненно, инициативы по модификации международного законодательства о беженцах должны стимулировать государства как первичные субъекты международного права, а также международные организации, которые также являются важными участниками международных отношений.

Универсальное определение понятие «беженец» сегодня необходимо не только для совершенствования практической помощи беженцам, но и для самого международного права, так как оно по своей сути является одним из главных механизмов защиты прав человека.

Сложившуюся сегодня модель взаимоотношений государств и УВКБ ООН по решению проблемы беженцев можно охарактеризовать как взаимодополняющую. Это означает, что во многих странах обязанности УВКБ ООН дополняются обязательствами государств, которые они приняли на себя в соответствии с Конвенцией о статусе беженцев 1951 года и Протоколом к ней 1967 года. Однако нельзя не согласиться с Гаем С. Гудвин-Гиллом, который указывает, что этот механизм рабо-

тает недостаточно эффективно и плодотворно. А первопричины этого лежат в том, что из-за действующих ограничений и узости применения Конвенции о статусе беженцев 1951 года происходит и несогласованность между обязательствами государств и обязательствами УВКБ ООН. «Этот пробел, – отмечает Гай С. Гудвин-Гилл, – наиболее серьезен и заметен, когда речь идет о беженцах, которые не испытывают вполне обоснованных опасений преследований и не подпадают под действие региональных соглашений. Эта несогласованность дополняется спорами о критериях по вопросу о применении некоторых основных принципов прав человека, включая право на убежище и защиту»¹².

Международное сообщество возложило на УВКБ ООН обязанность и ответственность в предоставлении помощи беженцам, однако на практике УВКБ ООН остается зависимым от политической воли государств, так как резолюции Генеральной Ассамблеи ООН налагают обязательства только на подчиненный ей орган, а не на государства. Нередко сами государства определяют лиц, ищущих убежище, как «экономические мигранты», «нелегальные мигранты», таким образом обходя стороной терминологию, касающуюся беженцев и отказывая в предоставлении статуса беженцев.

Как представляется, это еще один веский аргумент в пользу универсализации понятия «беженец» на международном уровне в соответствии с предложенным выше вторым вариантом. Реализация этого варианта поможет разрешить если не все противоречия, то хотя бы часть из них – будем надеяться, самую важную.

¹² См. подробнее: Гай С. Гудвин-Гилл. Статус беженца в международном праве. М.: Юнити, 1997. С. 46.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

Применение международным коммерческим арбитражем российского материального права: невозможность ссылки на нарушение публичного порядка России?

Муранов А.И.*

Вряд ли следует подвергать сомнению то, что среди всех вопросов, связанных с отменой и приведением в исполнение в России решений международного коммерческого арбитража, самым сложным является вопрос о публичном порядке Российской Федерации¹. Поскольку

* Муранов Александр Игоревич – к.ю.н., доцент кафедры международного частного и гражданского права МГИМО (У) МИД России (www.murapov.ru).

1 Пункт 2 статьи 34 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” от 7 июля 1993 г. № 5338-1 (Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1993. – № 32. – Ст. 1240) предусматривает: “Арбитражное решение может быть отменено судом, указанным в пункте 2 статьи 6, лишь в случае, если:

1) сторона, заявляющая ходатайство об отмене, представит доказательства того, что:

одна из сторон в арбитражном соглашении, указанном в статье 7 была в какой-то мере недееспособна, или это соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания - по закону Российской Федерации; или

она не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве, или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или

решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от

“К сожалению, ... до сих пор сохраняется немало трудностей в понимании пределов применения понятия публичного порядка”², любые попытки выявить возникающие при этом ошибки заслуживают всяческого внимания и поддержки, тем более учитывая то, что современные отечественные международное частное право и международный гражданский процесс столкнулись с очень непростой задачей переосмысления многих устоявшихся в них принципов и подходов.

Еще двенадцать лет назад случаи использования категории “публичный порядок” в практике российских судов являлись единичными, если вообще имели место. Соответственно, сегодня такая практика только начала формироваться.

При этом правила отмены и приведения в исполнение³ в России решений международного коммерческого арбитража оставляют для лиц, против которых они вынесены, весьма незначительное пространство “для маневров”, преследующих цель добиться отмены решений или отказа в приведении их в исполнение. Основания для этих отмены или отказа связаны преимущественно с теми нарушениями процессуального характера, которые могли иметь место в ходе арбитражного разбирательства. А поскольку очевидно, что арбитры стремятся подобных нарушений не допускать, то единственным шансом добиться отмены решения международного коммерческого арбитража или от-

тех, которые не охватываются таким соглашением, то может быть отменена только та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым арбитражным соглашением;

или

состав третейского суда или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон, если только такое соглашение не противоречит любому положению настоящего Закона, от которого стороны не могут отступать, либо в отсутствие такого соглашения не соответствовали настоящему Закону, либо

2) суд определит, что:

объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону Российской Федерации; или

арбитражное решение противоречит публичному порядку Российской Федерации” (выделено жирным шрифтом авт.). Статья 36 данного Закона содержит аналогичные положения.

2 Караськов Б.Р. Признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений. Научно-практический комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 года. – М.: Юридический дом “Юстицинформ”, 2001. – С. 209.

3 Хотя статья 36 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” оперирует понятием “признание или приведение в исполнение”, далее для большего удобства будет говориться только о приведении решения в исполнение.

каза в приведении его в исполнение остается ссылка на противоречие решения или его приведения в исполнение публичному порядку России (для целей настоящей статьи такое основание отказа, как неарбитрабельность объекта спора приниматься во внимание не будет).

Соответственно, зачастую должники не могут не пытаться истолковать категорию “противоречие публичному порядку” чрезмерно широко, прилагая к этому немалые старания и используя всевозможные юридические ухищрения. Подобная позиция нередко находит поддержку у судов, причем не только в первой инстанции, так что в итоге данная категория нередко получает либо причудливое, либо ошибочное истолкование.

Частично это объясняется тем, что немалое количество российских судей обладают недостаточно высокой квалификацией в сфере международного частного права и международного гражданского процесса. В советское время рассмотрение судами общей юрисдикции вопросов приведения в исполнение решений иностранных судов и арбитражей было явлением очень редким. И хотя в течение последних десяти лет оно перестало быть таковым, этого времени еще недостаточно для того, чтобы ситуация изменилась радикально. Ныне же существующая система государственных арбитражных судов создана на основе советского государственного арбитража, который являлся частью исполнительной власти в СССР и специализировался на разрешении споров только между советскими организациями, никогда не имея возможности рассматривать вопросы международного гражданского и торгового оборота. В связи с этим неудивительно то, что вплоть до 1995 г., когда был принят второй АПК РФ, государственные арбитражные суды не обладали компетенцией рассматривать споры с участием иностранных лиц. К сегодняшнему дню государственные арбитражные суды имеют уже восьмилетний опыт разрешения споров с участием иностранных лиц, однако с момента наделения их компетенцией рассматривать вопросы приведения в исполнение решений иностранных судов и международных коммерческих арбитражей прошло чуть более полугода.

Ввиду этого одним из важнейших аспектов установления надлежащего содержания категории “противоречие публичному порядку” является определение тех пределов, в которых эта категория может применяться. Проявляющаяся в судебной практике России тенденция состоит в максимально расширительном ее толковании должниками

(иначе, с практической точки зрения, не может и быть, хотя их позиция меняется на противоположную в том случае, если иное решение выносится в их пользу) и в менее расширительной ее интерпретации судами, вынужденными сдерживать фантазию должников. Тем не менее, отечественные суды в силу целого ряда причин также нередко тяготеют к широкому ее пониманию, руководствуясь, возможно, принципом *“В сомнительных случаях всегда предпочтительнее свободное толкование”*. Впрочем, существует, пожалуй, совсем немного государств, где в какой-либо период новейшего времени в той или иной мере не звучали бы упреки судам в чрезмерно широком понимании данной категории и не приводились бы указания на *“беспринципность в этом вопросе многих ... решений, невозможность свести решения к каким-либо общим началам, ... склонность ... суда прибегать к этой оговорке взамен надлежащего юридического анализа (“интеллектуальная лень” некоторых судей)”*⁴.

При этом вряд ли можно ошибиться, если утверждать, что суды, рассматривающие вопросы отмены или приведения в исполнение решений международного коммерческого арбитража по первой инстанции, используют расширительное толкование такой категории чаще, нежели вышестоящие инстанции. Последние вынуждены нередко исправлять “перегибы на местах”, становясь тем самым сдерживающей силой на пути неоправданной экспансии категории “противоречие публичному порядку”, всячески поощряемой должниками (нередко недобросовестно). В частности, такие инстанции не могут не прислушиваться к голосу доктрины, всегда настаивавшей на максимально ограничительном понимании данной категории: *“... для юристов-догматиков остается в полной силе обязанность путем интерпретации понятия “публичный порядок” в писаном законе обламывать острие у оружия, пользуясь которым можно устранить действие любого иностранного закона или, иначе говоря, нарушить любое благоприобретенное субъективное право”*⁵. И хотя сталкивающиеся на практике с проблемами публичного порядка судьи в чем-то вполне справедливо могли бы скептически отозваться об оторванных от жизни научных построениях, поиск баланса между такими реалиями практики и тре-

⁴ Лунц Л.А. Международное частное право. Общая часть. Издание третье, дополненное. – М.: Юридическая литература, 1973. – С. 317.

⁵ Брун М.И. Публичный порядок в международном частном праве. – Петроград, 1916. – С. 87 – 88.

бованиями теории, тем не менее, необходим, и вменяться в обязанность он должен, прежде всего, именно высшим судебным органам России: Верховному Суду РФ и Высшему Арбитражному Суду РФ.

Однако до 7 августа 2002 г.⁶ такую обязанность нес исключительно Верховный Суд РФ в лице Судебной коллегии по гражданским делам и Президиума. Вопросам публичного порядка применительно к отмене решений международного коммерческого арбитража и их приведению в исполнение ими было уделено немалое внимание, что свидетельствует, впрочем, не столько об их практической актуальности, сколько об ошибках, допускаемых при их решении нижестоящими судами. И один из рассмотренных Верховным Судом РФ важных вопросов касается именно пределов, в которых допустимо применение категории “противоречие публичному порядку”.

И здесь обнаруживается крайне любопытная вещь: Верховный Суд РФ не просто указал на необходимость ограничительного толкования данной категории, но и предложил исключить возможность ее применения в отношении целого ряда решений международного коммерческого арбитража.

Так, в определении от 25 сентября 1998 г. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ указала: *“При рассмотрении дела городской суд признал, что решение МКАС при ТПП РФ противоречит публичному порядку Российской Федерации, поскольку не соответствует ее законодательству.*

Однако этот вывод основан на неверном толковании понятия “публичный порядок Российской Федерации”, а также противоречит содержанию решения, в котором отсутствуют ссылки на нормы международного или иностранного права. Решение арбитражного суда основано на нормах российского гражданского законодательства, что вообще исключает возможность ссылки на нарушение публичного порядка, поскольку применение норм национального российского права не может трактоваться как нарушение публичного порядка Российской Федерации.

Содержание понятия “публичный порядок Российской Федерации” не совпадает с содержанием национального законодательства Российской Федерации. ...

⁶ Т.е. до момента изменения подведомственности споров между государственными арбитражными судами и судами общей юрисдикции (см. Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 96-ФЗ “О введении в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации” (Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3013)).

Оговорка о публичном порядке возможна лишь в тех отдельных случаях, когда применение иностранного закона могло бы породить результат, недопустимый с точки зрения российского правосознания”⁷ (выделено жирным шрифтом авт.).

Данный вывод вышел за рамки системы судов общей юрисдикции и был повторен чуть ли не дословно в постановлении Федерального арбитражного суда Московского округа от 18 ноября 2002 г. № КГ-А40/7628-02⁸: “Федеральный арбитражный суд Московского округа ...

рассмотрев в судебном заседании кассационную жалобу ЗАО “Прайс-свотерхаус Куперс Аудит” на определение Арбитражного суда города Москвы от 25 сентября 2002 года

по делу № А40-33798/02-85-334

по заявлению ЗАО “Прайс-свотерхаус Куперс Аудит” об отмене решения Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации от 27 марта 2002 года по делу № 106/2001,

установил:

Закрытое акционерное общество “Прайс-свотерхаус Куперс Аудит” обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением об отмене решения Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации от 27 марта 2002 года по делу № 106/2001, которым с заявителя в пользу закрытого акционерного общества “Прайс-свотерхаус Связь – Аудит” взыскано 21760128,98 рублей задолженности, 6600568,53 рублей процентов за пользование чужими денежными средствами и 201976,04 рубля расходов истца по уплате арбитражного сбора.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 25 сентября 2002 года по делу № А40-33798/02-85-334 в удовлетворении заявления отказано. При этом суд полагал, что основания для отмены решения третейского суда, предусмотренные статьей 233 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, а также Законом Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” от 7 июля 1993 года, отсутствуют.

В кассационной жалобе ЗАО “Прайс-свотерхаус Куперс Аудит” просит об отмене определения и передаче дела на новое рассмотрение,

⁷ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 1999. – № 3.

⁸ К моменту написания настоящей работы не опубликовано. Содержится в электронной справочной правовой системе “Гарант”.

поскольку арбитражный суд не учел, что выводы третейского суда, на которых основывается его решение противоречат публичному порядку Российской Федерации. ...

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, заслушав представителей сторон, кассационная инстанция не находит оснований к отмене обжалуемого судебного акта в связи со следующим. ...

ЗАО “Прайсвогтерхаус Куперс Аудит” считает, что при принятии решения третейского суда нарушен публичный порядок Российской Федерации, что является основанием к отмене его решения в соответствии с пунктом 2 статьи 34 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”.

По мнению ЗАО “Прайсвогтерхаус Куперс Аудит” нарушение публичного порядка выразилось в нарушении третейским судом правовых принципов, закрепленных в пункте 2 статьи 1, пункте 1 статьи 9, пункте 3 статьи 10, статье 309, 328 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Доводы жалобы не основаны на законе.

Из смысла статьи 1193 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что нарушение публичного порядка может иметь место лишь в случае применения иностранной правовой нормы, которая противоречит основам правопорядка России.

Из материалов дела видно, что третейский суд при рассмотрении гражданско-правового спора руководствовался соответствующими нормами российского права, что основано на положениях абзаца 2 пункта 1 статьи 1186, пункта 1 статьи 1211 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьи 28 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”, пункта 9 Регламента Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, так как договор тесно связан с Российской Федерацией.

Применение международным коммерческим арбитражем норм национального права исключают возможность ссылки на нарушение публичного порядка Российской Федерации” (выделено жирным шрифтом авт.).

После прочтения выделенных утверждений возникает чувство недоумения.

Статья 34 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” устанавливает необходимость проверки на соответствие публичному

порядку России самого арбитражного решения, а не применения тех материальных норм, на которых основывал свое решение международный коммерческий арбитраж. Между тем Федеральный арбитражный суд Московского округа указал совершенно на иное: *“Применение международным коммерческим арбитражем норм национального права исключают возможность ссылки на нарушение публичного порядка Российской Федерации”*. Однако он не более чем повторил вывод Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ: *“Решение арбитражного суда основано на нормах российского гражданского законодательства, что вообще исключает возможность ссылки на нарушение публичного порядка, поскольку применение норм национального российского права не может трактоваться как нарушение публичного порядка Российской Федерации”* (выделено жирным шрифтом авт.).

Вместо того чтобы выяснить, не противоречит ли публичному порядку России само решение международного коммерческого арбитража, и Федеральный арбитражный суд Московского округа, и Судебная коллегия обратились совсем к иному вопросу: к вопросу о праве, применявшемся при вынесении решения. Их логика, очевидно, была такова: 1) применение российских норм не может вести к противоречию публичному порядку России; 2) данное арбитражное решение основано на применении российских норм; 3) следовательно, данное арбитражное решение не может вести к противоречию публичному порядку России.

Между тем такой подход неверен, прежде всего, методологически. Проверяться на соответствие публичному порядку должно само арбитражное решение. Понятие “арбитражное решение” в этом контексте является достаточно многоаспектным, а вопрос о нормах, на которых основывался международный коммерческий арбитраж при его вынесении, является только одним из таких аспектов. Безусловно, при установлении наличия или отсутствия противоречия решения публичному порядку России суд может обратиться к такому аспекту. Но помимо него, суд в своих разысканиях должен обращаться и к иным из них, не исключая, при определенных обстоятельствах, и вопросы, связанные со сторонами правоотношения и предметом спора, с возможными последствиями отмены решения или отказа его отменить, иногда с арбитрами и т.д. Соответственно, недопустимо основываться только на одном из этих аспектов, как это сделали Федеральный ар-

битражный суд Московского округа и Судебная коллегия, игнорируя при этом иные. Возможно, что в рассмотренных ими делах и не имелось никаких подобных иных вопросов, однако это не означает, что следовало делать акцент только на одном из аспектов, подлежащих рассмотрению при установлении наличия или отсутствия противоречия решения публичному порядку России.

Именно поэтому с логической точки зрения сделанный судами вывод является ложным. Если арбитражное решение основано на применении российских норм, это еще не означает, что отсутствуют иные не связанные с таким применением основания, по которым это решение может противоречить публичному порядку России.

Однако даже если оставаться в рамках предложенной Судебной коллегией и Федеральным арбитражным судом Московского округа конструкции, то все равно нельзя не признать неверной посылку о том, что применение российских норм исключает противоречие публичному порядку России.

Во-первых, если под применением российских норм понимать сам факт обращения к российскому праву как к применимому регулированию, то нельзя исключать того, что при определенных условиях вывод международного коммерческого арбитража о необходимости применения именно российского права будет настолько вопиюще несправедлив и одиозен, что постановленное решение должно быть на этом основании сочтено противоречащим публичному порядку России. Ничего удивительного в этом нет: коллизионные нормы появились как раз потому, что применение в ряде случаев *lex fori* являлось бы грубейшим попранием справедливости и морали, т.е. того, что и является публичным порядком.

Во-вторых, если под применением российских норм понимать не сам факт обращения к российскому праву, а использование конкретных российских норм для разрешения спора, то утверждение о том, что применение российских норм не может вести к противоречию публичному порядку России, является верным только в том случае, если данные нормы были истолкованы и применены правильно.

Противоположное использование таких норм международным коммерческим арбитражем, имеющее итогом серьезную несправедливость и одиозность, вполне может нарушать публичный порядок России. Ничего странного в последнем утверждении также нет. “... *публичный порядок существует независимо от законов и может отражаться в*

неписаных принципах”⁹. На это же указала сама Судебная коллегия: *“Содержание понятия “публичный порядок Российской Федерации” не совпадает с содержанием национального законодательства Российской Федерации. ... Под “публичным порядком Российской Федерации” понимаются основы общественного строя Российского государства”*. Именно поэтому утверждение *“Неправильное применение международным коммерческим арбитражем российских норм, имеющее итогом серьезную несправедливость и одиозность, может нарушать публичный порядок России”* не является тавтологией (т.е. не может пониматься как утверждение о том, что неправильное применение российских норм может нарушать российские нормы): публичный порядок России к российским нормам не сводится (хотя и закрепляется во многих из них). Соответственно, в рассуждениях Судебной коллегии наблюдается непоследовательность: она, с одной стороны, не отождествила публичный порядок России с российскими нормами, а с другой – заявила, что *“применение норм национального российского права не может трактоваться как нарушение публичного порядка Российской Федерации”*.

. Но имеется еще один важный аспект, помогающий понять правильность тезиса о том, что неправильное применение международным коммерческим арбитражем российских норм, имеющее итогом одиозность, может нарушать публичный порядок России. Дело в том, что в отношении международного коммерческого арбитража в случае неправильного применения им российских норм совсем недостаточно констатации такого неправильного применения для того, чтобы из этого могли возникнуть юридические последствия. Такой констатации было бы достаточно в отношении государственных судов, решения которых проверяются на правильность применения закона вышестоящими инстанциями. Применительно к ним, действительно, нет никакой необходимости говорить о том, что неправильное применение ими российских норм, имеющее итогом серьезную несправедливость и одиозность, может нарушать публичный порядок России: достаточно говорить только о неправильном применении норм. Однако возможно это только благодаря тому, что существуют вышестоящие инстанции, в задачу которых как раз и входит проверка правильности применения таких норм. Кстати говоря, когда самая вышестоящая инстанция неправильно применяет нормы таким образом, что это ведет к одиозному ре-

⁹ Иссад М. Международное частное право. – М.: Прогресс, 1989. – С. 64.

зультату, то зачастую ее критики уже не ограничиваются упоминанием о неправильном применении норм, но апеллируют к нарушению основополагающих принципов справедливости и т.д., т.е. ссылаются на тот же самый публичный порядок. Объяснение этому одно: проверять правильность уже некому, ввиду чего ссылки на правильность или неправильность во многом теряют смысл.

В случае же с международным коммерческим арбитражем ситуация совершенно иная: над ним нет вышестоящих инстанций, его решения не могут быть обжалованы или пересмотрены в порядке надзора. Согласно статье 5 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже”, *“По вопросам, регулируемым настоящим Законом, никакое судебное вмешательство не должно иметь места, кроме как в случаях, когда оно предусмотрено в настоящем Законе”*. При этом данный Закон РФ не связывает возможность отмены судом решения международного коммерческого арбитража или отказа в приведении его в исполнение с просто неправильным применением арбитражем правовых норм. Необходимо нечто большее: крайне неправильное применение им таких норм.

Природа третейского разбирательства такова, что оценка государственным судом правильности установления третейским судом фактических обстоятельств дела и правильности применения им нормативных предписаний не считается, по общему правилу, необходимой. Конечно же, возможен и иной подход, который до недавнего времени был закреплён и в российском законодательстве применительно к внутренним третейским судам. Например, статья 26 Временного положения о третейском суде для разрешения экономических споров¹⁰ (утверждено постановлением ВС РФ от 24 июня 1992 г. № 3115-1) предусматривала: *“Если при рассмотрении заявления о выдаче исполнительного листа будет установлено, что решение не соответствует законодательству либо принято по неисследованным материалам, арбитражный суд возвращает дело на новое рассмотрение в третейский суд, принявший решение”*. Однако сегодня от такого подхода применительно к внутренним третейским судам законодатель, учитывая природу третейского разбирательства, отказался, и установил в пункте 1 статьи 46 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ

¹⁰ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1992. – № 30. – Ст. 1790.

“О третейских судах в Российской Федерации”¹¹, что “*При рассмотрении заявления о выдаче исполнительного листа компетентный суд не вправе исследовать обстоятельства, установленные третейским судом, либо пересматривать решение третейского суда по существу*”. К сожалению, аналогичная норма почему-то не вошла в АПК РФ 2002 г., равно как и не была повторена в Федеральном законе от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ “О третейских судах в Российской Федерации” применительно к процедуре оспаривания решений внутренних третейских судов. Однако следует считать, что это скорее досадное упущение, тогда как только что приведенное правило должно являться общим принципом для всех государственных судов как при оспаривании решений внутренних третейских судов, так и при их приведении в исполнение. На первый взгляд, такого правила нет и в Законе РФ “О международном коммерческом арбитраже”. На самом же деле оно в нем присутствует, причем даже в еще более радикально выраженной форме: речь идет об уже приведенной выше статье 5 данного Закона РФ.

Однако полностью третейские суды из-под контроля государственной судебной власти не выведены: оценка ею правильности применения нормативных предписаний в третейском разбирательстве допускается, но только тогда, когда имели место крайне грубые и крайне серьезные нарушения в применении правил закона. В таком случае государственные суды имеют право отменить решение третейского суда или отказать в его принудительном исполнении. Согласно статьям 42 и 46 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ “О третейских судах в Российской Федерации”, а также нормам АПК РФ 2002 г. решение внутреннего третейского суда может быть отменено или не приведено в исполнение, если оно нарушает основополагающие принципы российского права.

И хотя за этими словами кроется факт крайне грубых и крайне серьезных нарушений в применении правил российского закона третейским судом, все же указание на противоречие основополагающим принципам российского права именно третейского решения совсем не случайно. Принципиальное значение имеет не сам процесс применения закона третейским судом, а вынесенное им решение, являющееся итогом его функционирования. И речь здесь следует вести не об удобстве терминологии. Опять-таки природа третейского разбирательства такова, что было бы неправильно подвергать оценке действия третейс-

11 Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 30. – Ст. 3019.

кого суда до момента завершения им своих функций: третейский суд может крайне одиозно и превратно истолковать закон, но при этом не дойти до стадии вынесения окончательного решения. В таком случае нет смысла негативно оценивать такое его истолкование закона. Равным образом не имеет значения одиозная оценка закона любым частным лицом, если только она не выливается окончательно в юридически значимое действие. Между тем третейское разбирательство является именно частной, а не публичной процедурой, а юридически значимым окончательным действием из него выступает только вынесенное решение.

Ничего удивительного в том, что закон придает значимость только крайне грубым и крайне серьезным нарушениям в применении правил закона третейским судом, не имеется. Государство должно гарантировать максимально высокие правовые стандарты защиты прав в государственном судопроизводстве, но в то же время имеет право гарантировать только минимальный правовой стандарт для защиты прав в третейском разбирательстве как системе частного правосудия, к которой лица прибегают по своему собственному желанию. Если эти лица выбрали третейское разбирательство, добровольно отказавшись от обращения в государственный суд, то они должны сами нести последствия того, как выбранные ими же третейские судьи оценят обстоятельства их дела и применят закон. С точки зрения государства недопустимым будет только появление третейского решения в результате крайне грубых и крайне серьезных нарушений в применении правил закона, но не иные несоответствия правовых рассуждений третейского суда объективному праву: стороны могли и должны были это предвидеть, обращаясь к нему. Именно поэтому и говорят о нарушении решением внутреннего третейского суда именно основополагающих принципов российского права. Безусловно, невозможность отмены или отказа в приведении в исполнение третейского решения в том случае, когда не имеет места нарушение им основополагающих принципов российского права, а имеет место иное неправильное истолкование закона, является одним из минусов третейского разбирательства. Однако этот минус компенсируется другими плюсами. При ином же подходе смысл существования третейского разбирательства может исчезнуть.

Все вышесказанное верно и в отношении международного коммерческого арбитража, но только применительно к нему речь уже должна идти не об основополагающих принципах российского права, а о публичном порядке России.

Как известно, в теории права выделяют два вида публичного порядка: *ordre public interne* и *ordre public international* или, иными словами, публичный порядок по смыслу внутреннего национального регулирования и публичный порядок по смыслу международного частного права (впрочем, сами понятия *ordre public interne* и *ordre public international* неудачны и могут вводить в заблуждение). О первом идет речь в статьях 42 и 46 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ “О третейских судах в Российской Федерации” и в статье 169 “Недействительность сделки, совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности” ГК РФ. О втором говорят статьи 34 и 36 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” и статья 1193 “Оговорок о публичном порядке” ГК РФ. Однако и в том, и в другом случае речь идет об одном и том же правовом институте: основах правопорядка России, основополагающих принципах российского права. Отрицать связь между понятием “основополагающие принципы российского права” и понятием “публичный порядок России” бессмысленно: это две стороны одного и того же правового института. Все дело в том, что этот правовой институт применяется к чисто внутренним правоотношениям и к правоотношениям с иностранным элементом по-разному: то, что недопустимо для первых, может считаться приемлемым для вторых (ввиду их особенного характера), и наоборот. Иными словами, речь идет о том, что одна и та же планка ставится в различных случаях на разных уровнях. И при этом для нее имеется два обозначения, хотя суть ее от этого не меняется “...публичный порядок и основополагающие принципы российского права – это одно и то же”¹². Впрочем, об *ordre public interne* и *ordre public international* в доктрине написано достаточно¹³, так что дальнейший подробный анализ этих категорий здесь является излишним. Отметим только то, что само понятие “публичный порядок” не по смыслу международного частного права, а по смыслу внутреннего национального регулирования (*ordre public interne*) уже находило применение в российских судах, причем именно в связи со статьей 169 “Недействительность сделки, совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности” ГК РФ: “Исходя из этого, суд сделал вывод о том, что стороны, подписывая соглашение об отступном без соблюдения установленного за-

¹² Интервью с Председателем Высшего Арбитражного Суда В.Ф. Яковлевым – Хозяйство и право. – 2003. – №2. – С. 14.

¹³ Брун М.И. Публичный порядок в международном частном праве. – Петроград, 1916. – С. 15 – 20.

конодательством порядка зачисления на расчетный счет выручки от реализации продукции, действовали умышленно, с целью неуплаты налогов в бюджет, сознавая нарушение ими публичного порядка в стране и статьи 57 Конституции Российской Федерации. Поэтому суд в соответствии со статьей 169 Гражданского кодекса Российской Федерации признал требования налоговой инспекции правомерными и подлежащими удовлетворению”¹⁴; “Кассационная инстанция, принимая постановление об удовлетворении иска, исходила из того, что, подписав соглашения об отступном, стороны нарушили установленный законодательством порядок зачисления выручки от реализации продукции на расчетный счет. При этом кассационная инстанция признала: стороны действовали умышленно и сознавали, что их действия приведут к непоступлению налоговых платежей в бюджет, нарушению публичного порядка в государстве и статьи 57 Конституции Российской Федерации, в связи с чем требования налоговой инспекции правомерны и подлежат удовлетворению в соответствии со статьей 169 Гражданского кодекса Российской Федерации”¹⁵.

Но коль скоро решение внутреннего третейского суда может при определенных обстоятельствах нарушать основополагающие принципы российского права¹⁶, то точно так же всегда допустимо говорить о том, что решение международного коммерческого арбитража может при определенных обстоятельствах противоречить публичному порядку России даже тогда, когда при вынесении этого решения использовались российские нормы. Для этого достаточно, чтобы арбитраж вынес решение в результате крайне грубого и крайне одиозного неправильного применения российских норм.

А то, что последнее возможно, сомнений не вызывает. Лица, занимающиеся международным коммерческим арбитражем, обычные люди,

¹⁴ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 октября 1997 г. № 3724/97 (Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 1998. – № 1).

¹⁵ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 21 октября 1997 г. № 3101/97 (Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 1998. – № 2).

¹⁶ Поскольку третейский суд черпает свою компетенцию из соглашения сторон, а вынесенное им решение хотя и обязательно, но не может быть приведено в исполнение без помощи государственного суда, допустимо говорить о том, что такое решение аналогично по силе договору, заключенному сторонами. Но если условия договора могут противоречить основам правопорядка и нравственности, то почему аналогичным образом не может противоречить ему и третейское решение?

и среди них так же немало таких, кто не всегда правильно применяет правовые нормы, как и среди всех тех, кто именует себя юристами. Безусловно, среди таких лиц очень много уважаемых экспертов, которые, цени свою репутацию и свои гонорары, не будут допускать крайне грубого и крайне одиозного нарушения и истолкования российских норм. Однако такими экспертами являются не все, тогда как стремление стать ими может вести к ошибочным шагам. Далее, арбитры могут заблуждаться, руководствуясь какими-то стереотипами или заблуждениями, в том числе научными (такое распространено достаточно часто). Кроме того, как быть с иностранцами, которые, входя в состав международного коммерческого арбитража, могут вынести решение на основе российского права, нарушив его нормы крайне грубо путем превратного их истолкования или путем неприменения важнейших норм, подлежащих применению (хотя, возможно, даже и не подозревая об этом, поскольку российское право является для них чуждым)?

Все это не было учтено ни Судебной коллегией, ни Федеральным арбитражным судом Московского округа. Они исходили из ошибочного мнения о том, что речь о нарушении публичного порядка может идти только тогда, когда применяется иностранное право: *“Оговорка о публичном порядке возможна лишь в тех отдельных случаях, когда применение иностранного закона могло бы породить результат, недопустимый с точки зрения российского правосознания”*; *“Из смысла статьи 1193 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что нарушение публичного порядка может иметь место лишь в случае применения иностранной правовой нормы, которая противоречит основам правопорядка России”*. Скорее всего, их ввела в заблуждение сама категория “публичный порядок”, чаще всего употребляемая в коллизионном праве в отношении применения иностранного права.

На самом же деле из статьи 1193 ГК РФ вовсе не следует, что применение категории “публичный порядок” ограничивается случаями недопущения иностранного права: это только одна из сфер ее применения, хотя бытует и заблуждение об ином¹⁷, которому Судебная коллегия с Федеральным арбитражным судом Московского округа поддались. На самом же деле область использования данной категории охватывает все вопросы правоотношений с иностранным элементом, включая

¹⁷ Сеглин Б. Сомнительные украшения для российской Фемиды // Бизнес-адвокат. – 2000. - № 11. – С. 1-3.

сферу приведения в исполнение решений иностранных государственных судов, а также международный коммерческий арбитраж. В каждой из этих сфер общая категория “публичный порядок” имеет свое наполнение и свои особенности. Ввиду этого не может не вызывать возражений и то, что Федеральный арбитражный суд Московского округа механистически применил статью 1193 ГК РФ, связанную с коллизиями законов, к вопросу из области международного гражданского процесса.

На самом деле общей предпосылкой использования данной категории является не только возможность применения иностранного права, а вообще наличие в правоотношении иностранного элемента, т.е. того, что инородно для российского права, того, что может вызывать потребность в защитных мерах. И иностранное право, и решение иностранного государственного суда, и решение международного коммерческого арбитража изначально не являются элементами российской правовой системы, а для того, чтобы стать в нее интегрированными, они должны быть приемлемыми и допустимыми для нее. Допустимость же и определяется через обращение к категории “публичный порядок”. При этом то обстоятельство, что международный коммерческий арбитраж действует и выносит свое решение в России, еще ничего не значит. Для него и в этом случае действуют особые правила, создающие ряд изъятий из общих правил российского регулирования третейского разбирательства, а установлены и действуют они по той причине, что речь идет о спорах с участием иностранных лиц, для разбирательств которых требуется особый правовой режим. Иными словами, и в этом случае решение международного коммерческого арбитража будет для российского права инородным.

Ввиду своих особых задач международный коммерческий арбитраж не может быть приравнен к внутреннему третейскому суду, действующему в России: для российского права он обладает характеристиками иностранности. Именно поэтому пункт 1 статьи I Нью-Йоркской конвенции 1958 г. о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений¹⁸ предусматривает: *“Настоящая Конвенция применяется в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений, вынесенных на территории государства иного, чем то государство, где испрашивается признание и приведение*

¹⁸ Ведомости Верховного Совета Союза Советских Социалистических Республик. – 1960. – № 46. – Ст. 421.

в исполнение таких решений, по спорам, сторонами в которых могут быть как физические, так и юридические лица. Она применяется также к арбитражным решениям, которые не считаются внутренними решениями в том государстве, где испрашивается их признание и приведение в исполнение” (выделено жирным шрифтом авт.). Применительно к таким решениям, которые не считаются внутренними, Конвенция также предлагает использовать категорию “публичный порядок”.

Соответственно, в статьи 34 и 38 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже”, во многом основывающегося на упомянутой Конвенции, указания на публичный порядок России были внесены не случайно. Судебная коллегия и Федеральный арбитражный суд Московского округа это не учли, хотя из данного Закона прямо вытекает, что эти статьи распространяются на все решения международного коммерческого арбитража, независимо от того, в какой стране они вынесены и независимо от того, какое право при их вынесении применялось. Ничего противоположного этому, на чем могли бы строить свою позицию Судебная коллегия и Федеральный арбитражный суд Московского округа, не вытекает ни из других законов, ни из Конституции РФ, ни из самой природы международного коммерческого арбитража.

Таким образом, логика, которой руководствовались Судебная коллегия и Федеральный арбитражный суд Московского округа, в корне ошибочна. На самом деле этим органам судебной власти следовало бы говорить о том, что в обстоятельствах вынесения решения международного коммерческого арбитража и в самом решении не имеется ничего того, что могло бы указывать на противоречие такого решения публичному порядку России, а доводы об ином являются неосновательными по таким-то причинам. При этом судам не следовало подробно оценивать то, каким образом международный коммерческий арбитраж применил или истолковал ту или иную конкретную норму российского права: это было бы недопустимым судебным вмешательством. Им надлежало определить только то, влечет ли состоявшееся применение и толкование российских норм итог, одиозный с точки зрения российского права.

Более того, суды могли бы указать на то, что коль скоро при вынесении решения применялось российское право, то это создает презумпцию в пользу отсутствия нарушений российского публичного порядка и что должник должен доказать обратное, обосновать именно то, что

имело место такое неправильное и одиозное применение российских норм, что оно создает противоречие решения публичному порядку России.

Вместо этого суды встали на совершенно абстрактную, безапелляционную и неверную позицию, *a priori* отказавшись от допущения мысли о том, что российские нормы, пусть и в исключительных случаях, но все же могут быть применены абсолютно неверно.

В стремлении противодействовать экспансии категории “противоречие публичному порядку” эти суды перестарались и сами допустили ошибку в виде чрезмерно узкого понимания данной категории. Ограничение использования данной категории возможно двумя способами: 1) путем определения ее внутреннего содержания для выявления тех ее внешних границ в каждой конкретной ситуации, которые таким внутренним содержанием задаются; 2) путем очерчивания внешних границ тех правовых областей, где она вообще допустима к применению. Первый способ можно назвать интенсивным, второй – экстенсивным. Первый, конечно же, гораздо более сложный со всех точек зрения. К сожалению, Судебная коллегия и Федеральный арбитражный суд Московского округа предпочли путь наименьшего сопротивления: проще сказать о том, что в такой-то области постановка вопроса о публичном порядке вообще недопустима (не принимая во внимание указания и закона, и существа рассматриваемого вопроса на иное), нежели обосновать то, что рассмотрение такого вопроса по существу ведет к выводу об отсутствии противоречия публичному порядку.

Возможно, что судебные акты, вынесенные Судебной коллегией и Федеральным арбитражным судом Московского округа, по своей сути и являются верными, однако аргументировать их подобным странным образом было неправильно. Справедливости ради отметим, что в определении от 25 сентября 1998 г. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ попыталась определить внутреннее содержание категории “противоречие публичному порядку”, однако ее рассуждения все же являются достаточно сумбурными, и над ними довлеет неверная идея о принципиальной недопустимости использования такой категории при применении арбитражем российских норм.

Выдвинутая Судебной коллегией и Федеральным арбитражным судом Московского округа идея может, на первый взгляд, показаться свежей и оригинальной. Однако это впечатление обманчиво. Она скорее вредна.

Во-первых, она ошибочна, и одно это уже будет препятствовать правильному пониманию категории “противоречие публичному порядку” в российской судебной практике и доктрине. В литературе уже появились работы, поддерживающие такую позицию¹⁹. Кроме того, подобное ее истолкование будет способствовать недобросовестности должников, уже получивших в руки аргумент, хотя и неверный, но освященный мнением высоких судебных инстанций.

Во-вторых, хотя в рассмотренных судебных актах речь шла об отмене решений международного коммерческого арбитража, что мешает применить использованный в них подход *mutatis mutandis* к приведению таких решений в исполнение? В итоге получится следующее: приведение в исполнение в России любого, даже самого одиозного решения международного коммерческого арбитража, существенным образом облегчится, если только при его вынесении применялись нормы российского права. Но тогда встает вопрос: неужели так же должно обстоять дело с решениями иностранных государственных судов или иностранных третейских судов, которые основывали свои решения на российском праве? Очевидно, что лишать *a priori* должника возможности ссылаться на нарушение публичного порядка России только из-за того, что использовались российские нормы, недопустимо: важно не то, что использовали, а каков итог использования. Это еще раз доказывает неправильность рассмотренных выводов Судебной коллегии и Федерального арбитражного суда Московского округа.

Может быть, на самом деле над Судебной коллегией и Федеральным арбитражным судом Московского округа довлело еще и то обстоятельство, что рассмотренные ими решения международного коммерческого арбитража были вынесены в России российскими же арбитрами на русском языке в рамках такого старого и уважаемого институционального арбитража, как МКАС. Но если встать на этот путь, то тогда окажется, что решения международного коммерческого арбитража необходимо рассматривать на предмет противоречия их публичному порядку России по-разному в зависимости от того, на-

¹⁹ Сеглин Б. Сомнительные украшения для российской Фемиды // Бизнес-адвокат. – 2000. – № 11. – С. 1-3. Скорее сомнительны доводы самой этой статьи. Впрочем, из приводимых в этой статье примеров следует, что Московский городской суд не поддался такой неправильной идее. Не совсем понятно, почему эта идея нашла поддержку у Карабельникова Б.Р. (Признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений. Научно-практический комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 года. – М.: Юридический дом “Юстицинформ”, 2001. – С. 209 – 210).

сколько “иностранным” был арбитраж: если в нем заседали иностранные лица и использовался иностранный язык, то тогда шансы “выявить” противоречие публичному порядку России будут выше, нежели в иной ситуации. Вполне понятно, что такая методология крайне ошибочна.

В итоге хотелось бы надеяться, что в российской судебной практике применение категории “противоречие публичному порядку” пойдет по пути определения ее внутреннего содержания, а не по тому экстенсивному пути, который был предложен в рассмотренных судебных актах.

Арбитражное соглашение и компетенция международного коммерческого арбитража

*Сергеева М.В.**

Практика международного экономического сотрудничества свидетельствует о том, что коммерческий арбитраж стал наиболее эффективным способом разрешения споров, возникающих из коммерческих сделок. Причины, по которым участники сделки предпочитают судебной процедуре арбитраж, вполне очевидны. Прежде всего, будучи менее формализованным, последний создает возможность относительно быстрого рассмотрения спора. Важной чертой арбитража является также окончательный характер вынесенных арбитрами решений. К его достоинствам стоит отнести и компетентность арбитров, избираемых самими сторонами из числа специалистов. Эти и другие преимущества привели к тому, что влияние коммерческого арбитража постоянно растет, и с каждым годом увеличивается количество споров, передаваемых на рассмотрение третейских судов.

Для того чтобы иметь право рассматривать спор, арбитраж должен обладать необходимой для этого компетенцией. Учитывая, что одним из основополагающих принципов международного коммерческого арбитража является принцип добровольности обращения к арбитражному разбирательству, арбитраж компетентен разрешать спор лишь при наличии соответствующего соглашения сторон. Соглашение, выражающее согласованную волю сторон о передаче спора между ними в арбитраж, называется арбитражным соглашением.

В российском законодательстве имеется четкое определение арбитражного соглашения. Оно содержится в Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.¹ В соответствии с п. 1 ст. 7 указанного Закона – «Арбитражное соглашение – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конк-

* Сергеева М.В. – аспирантка кафедры европейского права МГИМО (У) МИД России.

¹ Текст закона опубликован в «Российской газете» от 14.08.93; «Ведомостях Съезда Народных Депутатов РФ и Верховного Совета РФ» № 32 от 12.08.93.

ретным правоотношением, независимо от того, носило оно договорный характер или нет». Данное определение базируется на определении арбитражного соглашения, содержащемся в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже 1985 г. (далее «Типовой закон ЮНСИТРАЛ»).

Практике известны три вида арбитражных соглашений: арбитражная оговорка, третейская запись и арбитражный договор.

Арбитражный договор – это самостоятельное соглашение между сторонами об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть в будущем в связи с каким-либо контрактом или группой контрактов, заключенных между этими сторонами.

Арбитражная оговорка – это соглашение сторон контракта об арбитражном порядке разрешения споров, включенное в договор как одно из его условий.

Третейская запись (или компромисс) – это отдельное от контракта соглашение между сторонами о разбирательстве в арбитражном порядке уже возникшего между ними спора.

Следует заметить, что данная классификация арбитражных соглашений носит достаточно условный характер. Далеко не всегда в законодательстве проводится различие между отдельными видами арбитражного соглашения. В Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г., Законе Англии «Об арбитраже» 1996 г., испанском Законе об арбитраже 1988 г. и др. отсутствуют какие-либо юридические различия между видами арбитражного соглашения.

Однако арбитражная оговорка, арбитражный договор и третейская запись представляют собой самостоятельные, независимые друг от друга виды арбитражного соглашения. Для того чтобы стороны могли обратиться в арбитраж, достаточно наличия одного вида арбитражного соглашения. Тем не менее, на практике часто встречаются случаи, когда в отношении одного и того же контракта действует и третейская запись, и арбитражная оговорка (однако и в этом случае они, как правило, независимы друг от друга). Это бывает, в частности, когда в арбитражной оговорке предусматриваются определенные виды споров, подлежащих рассмотрению в арбитраже. В случае, когда по этому же контракту возникает спор иного характера, стороны, желая передать его на рассмотрение в арбитраж, заключают третейскую запись, являющуюся самостоятельным арбитражным соглашением.

Арбитражное соглашение должно быть составлено таким образом, чтобы его форма соответствовала требованиям, установленным законодателем в месте проведения арбитражного разбирательства. Соблюдение формы арбитражного соглашения является одним из важнейших условий признания его действительным.

В российском законодательстве требования к форме арбитражного соглашения содержатся в Законе «О международном коммерческом арбитраже» 1993 года, они соответствуют положениям Типового закона ЮНСИТРАЛ и нормам Нью-Йоркской конвенции 1958 г. «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений»² (далее «Нью-Йоркская конвенция»). Согласно пункту 2 статьи 7 Закона «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. «арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу или с использованием иных средств электросвязи, обеспечивающих фиксацию такого соглашения, либо путем обмена исковым заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает. Ссылка в договоре на документ, содержащий арбитражную оговорку, является арбитражным соглашением при условии, что договор заключен в письменной форме и данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку частью договора». В Регламенте Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ (МКАС) 1995 г. содержится положение, подтверждающее обязательность соблюдения письменной формы арбитражного соглашения.

Регламент Лондонского суда международного арбитража (London Court of International Arbitration – LCIA) принимает к своему рассмотрению споры только при наличии заключенного в письменной форме арбитражного соглашения (ст. 1 п. (в) Регламента). В Законе Англии «Об арбитраже» уточняется, что подразумевается под письменной формой арбитражного соглашения. Это соглашение о передаче спора в арбитраж в письменном виде, содержащееся в одном документе; арбитражное соглашение может быть также заключено путем обмена

² Текст Конвенции опубликован в «Вестнике Высшего арбитражного суда РФ» № 8, 1993 г., в спец. приложении к «Вестнику Высшего Арбитражного Суда РФ» № 3, март 1999 г.

письменными посланиями, путем ссылки на какие-либо условия, которые существуют в письменной форме. Письменная форма арбитражного соглашения считается также соблюденной, если имеются любые другие письменные доказательства данного соглашения.

Вопросы, касающиеся формы арбитражного соглашения, не оставлены без внимания и в основных международных конвенциях, регулирующих вопросы внешнеторгового арбитража. Согласно Нью-Йоркской конвенции арбитражное соглашение должно быть заключено в письменной форме.

Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г.³ (далее «Европейская конвенция»), в отличие от Нью-Йоркской конвенции, допускает заключение арбитражного соглашения в устной форме. Так, согласно п. 2а ст. 1 Европейской конвенции, под арбитражным соглашением понимается арбитражная оговорка в письменной сделке или отдельное арбитражное соглашение, подписанное сторонами, или содержащееся в обмене письмами, телеграммами, сообщениями по телетайпу, а в отношениях между государствами, ни один из законов которых не требует письменной формы для арбитражного соглашения, – всякое соглашение, заключенное в форме, разрешенной этими законами.

Данная коллизия положений Нью-Йоркской конвенции и Европейской конвенции не должна становится причиной затруднений при определении действительности арбитражного соглашения, если страной проведения арбитражного разбирательства является государство – участник обеих конвенций. Исходя из того, что Европейская конвенция была заключена позже Нью-Йоркской конвенции, и целью ее подписания, как следует из преамбулы конвенции, было желание «содействовать развитию европейской торговли путем устранения, по мере возможности, некоторых затруднений в функционировании внешнеторгового арбитража...», нормы Европейской конвенции превалируют над нормами Нью-Йоркской конвенции в регулировании отношений между контрагентами государств, каждое из которых является участником обеих конвенций.

Например, в суде ФРГ рассматривалось дело по спору между западногерманской фирмой и австрийской корпорацией. Одна из сторон оспаривала арбитражное соглашение, содержавшееся в письме, направ-

³ Текст Конвенции опубликован в «Ведомостях Верховного Совета СССР» № 44, 1964 г., «Вестнике Высшего арбитражного суда РФ», № 10, 1993 г., в спец. приложении к «Вестнику Высшего Арбитражного Суда РФ» № 3, март 1999 г.

ленном австрийской корпорацией западногерманской фирме, но не подтвержденном последним в письменной форме. В связи с тем, что ФРГ и Австрия являются участниками и Нью-Йоркской, и Европейской конвенций, перед судом встал вопрос, положения какой конвенции следует применить для разрешения данного спора. Суд пришел к выводу руководствоваться нормами Европейской конвенции, основываясь на том, что она была заключена позже Нью-Йоркской конвенции и ее нормы превалируют. В соответствии со ст. I (2) Европейской конвенции и на основании того, что согласно нормам права ФРГ сторона, не заявившая возражений сразу после получения предложения заключить арбитражное соглашение, считается связанной этим соглашением, суд признал данное арбитражное соглашение действительным⁴.

Помимо формы, к арбитражному соглашению предъявляются также и иные требования, установленные в применимом к нему праве. Прежде всего арбитражное соглашение должно быть заключено в отношении споров, вытекающих из правоотношений сторон. Заключать арбитражное соглашение могут только дееспособные стороны, а от имени недееспособной стороны – ее представитель.

В России отсутствуют какие-либо ограничения, связанные с правоспособностью заключать арбитражные соглашения. Арбитражные соглашения могут заключать российские и иностранные юридические лица, предприятия с иностранными инвестициями, международные объединения и организации, а также и индивидуальные предприниматели. В законодательстве ряда стран есть изъятия, касающиеся правоспособности физических лиц заключать подобные соглашения. Во Франции, например, права заключать арбитражные соглашения лишены государственные служащие.

При заключении арбитражного соглашения должен соблюдаться общедоговорный принцип добровольности волеизъявления. Если соглашение заключено в результате принуждения, оно признается недействительным. Примером может служить решение по делу *Moseley vs. Electronic and Missile Facilities, Inc.* В своем решении суд установил, что оговорка была заключена обманным образом, и постановил, что «в этих условиях арбитражное соглашение не может быть исполнено»⁵.

⁴ Минаков А.И. Арбитражные соглашения и практика рассмотрения внешнеэкономических споров. М., 1985. С. 33.

⁵ Траспов Р.А. Международный коммерческий арбитраж: пределы осуществления гражданских прав и проблемы исполнения арбитражного соглашения // Арбитражная практика. 2002. № 4. С. 65.

Еще одним требованием, предъявляемым к арбитражному соглашению, является допустимость передачи спора на арбитражное разбирательство. Обычно в законодательстве точно указано, в каких случаях споры подлежат рассмотрению в арбитражном порядке. В соответствии с этим определяется и сфера действия арбитражного соглашения.

Согласно российскому Закону «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г., предметом арбитражного соглашения могут быть споры из договорных и других гражданско-правовых отношений, возникающих при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных экономических связей, если коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон находится за границей, а также споры предприятий с иностранными инвестициями и международных объединений и организаций, созданных на территории РФ, между собой, споры между их участниками, а равно их споры с другими субъектами права РФ.

В Регламенте МКАС уточняется, что включают в себя гражданско-правовые отношения, споры из которых могут быть переданы на его разрешение, а именно: отношения по купле-продаже (поставке) товаров, выполнению работ, оказанию услуг, обмену товарами и (или) услугами, перевозке грузов и пассажиров, торговому представительству и посредничеству и т.д.

В большинстве государств, предметом арбитражного соглашения может быть достаточно широкий круг отношений. Ограничения содержатся в законодательстве некоторых стран с дуалистической системой, т.е. где частное право разделено на две отрасли – гражданское и торговое право. В этих странах (например, во Франции) на разрешение арбитража могут быть переданы только коммерческие споры. Однако в практике этих судов известны случаи, когда признавалась арбитражная оговорка, предусматривающая разрешение споров из гражданских правоотношений, осложненных иностранным элементом.

Важную роль играет содержание арбитражного соглашения. Арбитражное соглашение должно быть достаточно определенным, и, прежде всего это касается наименования арбитражного учреждения, на рассмотрение которого передается спор. При неопределенности арбитражного соглашения арбитражное учреждение может отказаться рассматривать соответствующий спор. В качестве примера можно привести решение МКАС от 31.05.95 по делу № 245/1994.

Заклученный сторонами 22.02.91 в Австрии контракт содержал следующую арбитражную оговорку: «... продавец и покупатель разреша-

ют все возникающие споры путем переговоров. В случае невозможности разрешения конфликта путем переговоров, разрешение спора переносится в арбитражи стран договаривающихся сторон, решение которых является окончательным для обеих сторон».

В отношении содержания арбитражной оговорки, представитель истца в заседании суда, пояснил, сославшись на дополнение к исковому заявлению от 18.04.95, что в контракте от 22.02.91 стороны имели в виду, что споры, которые могут возникнуть из контракта, будут разрешаться постоянно действующим арбитражем, созданным и существующим в странах местопребывания продавца или покупателя. На день подписания контракта в СССР существовал только один арбитраж, созданный для разрешения споров, вытекающих из внешнеэкономических контрактов, – Арбитражный суд при ТПП СССР. Учитывая, что при наличии в контракте альтернативной арбитражной оговорки, предусматривающей возможность обращения с иском в один из двух третейских судов, право выбора суда принадлежит истцу, последний выбрал обращение в Международный коммерческий арбитражный суд при ТПП РФ, г. Москва, который в соответствии с пунктом 4 Приложения № 1 к Закону РФ «О международном коммерческом арбитраже» является преемником Арбитражного суда при ТПП СССР.

Однако МКАС признал, что в его компетенцию не входит разрешение споров из данного контракта по следующим основаниям. Поскольку арбитражная оговорка заключенного сторонами контракта не содержит указания, в арбитраж какой страны и в какой конкретно арбитраж может обратиться сторона для разрешения возникшего спора, МКАС счел, что данная арбитражная оговорка ввиду ее неопределенного характера не соответствует действовавшим в момент заключения контракта правовым нормам, а именно: статья 2 Положения об Арбитражном суде при ТПП СССР, утвержденного Указом Президиума Верховного Совета СССР от 14.12.87 и параграф 1 Регламента Арбитражного суда при ТПП СССР, и поэтому не может являться надлежащим доказательством компетенции МКАС для рассмотрения спора между сторонами⁶.

Немаловажно также предусмотреть в арбитражном соглашении и место проведения арбитража. От того, где будет проходить рассмотрение спора, зависит не только ход процесса и применимое процессуальное право, но и в ряде случаев выбор арбитров, применимого пра-

⁶ Розенберг М.Г. Практика МКАС. Научно-практический комментарий. М., 1997. С. 163.

ва, возможность принудительного исполнения арбитражного решения в третьих странах.

Место проведения арбитража должно быть удобно для обеих сторон. Это может быть место нахождения одной из сторон контракта или место ведения деятельности сторон. Возможны и другие варианты, например указание на то, что споры, связанные с количеством товара решаются в стране продавца, а споры по качеству – в стране покупателя. Достаточно часто, особенно в долгосрочных контрактах, в качестве места арбитража указывается третья страна. Однако в этом случае следует соглашаться только на те страны, которые имеют хороший опыт в проведении международных арбитражей и достаточное количество арбитров.

Правовой фактор является также немаловажным при выборе места арбитражного разбирательства. Страна может быть удобна с географической точки зрения, однако ее арбитражное законодательство может быть, к примеру, устаревшим, или судам могут быть предоставлены слишком широкие полномочия вмешиваться в ход арбитражного разбирательства.

В связи с необходимостью дальнейшего исполнения арбитражного решения важнейшим принципом при определении места проведения арбитражного разбирательства является участие государства в Нью-Йоркской конвенции.

Место проведения арбитража может повлиять и на выбор материального права, применимого к контракту, если такой выбор не был сделан сторонами.

Третейский суд может применить право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми. Данный метод закреплен в Регламенте МКАС (параграф 13, п. 1), Европейской конвенции (ст. VII ч. 1), Арбитражном регламенте Международной торговой палаты (ст. 13 п. 3), Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. (п. 2 ст. 28). Так, своим решением от 22.01.96 по делу № 407/1994 при отсутствии в договоре сторон условия о применимом праве на основании п. 2 ст. 28 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» МКАС счел применимыми с учетом условий договора российские коллизионные нормы. В силу ч. 5 ст. 166 Основ гражданского законодательства 1991 г., действовавших на момент заключения договора и возникновения отношений между сторонами, МКАС признал применимым к отношениям сторон по до-

говору право страны, где учреждена и имеет место основной деятельности стороны, осуществляющая исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора⁷.

Не исключается и возможность избрания арбитрами применимых правовых норм без обращения к каким-либо коллизионным нормам, что закреплено, например, в Арбитражном законе Нидерландов 1986 г. (ст. 1054 (2)), Законе об арбитраже Португалии 1986 г. (ст. 33 (2)) и некоторых других.

Желательно также осуществить выбор языка арбитражного разбирательства. Если стороны такого выбора не сделали, то соответствующее решение принимается арбитрами. Обычно в таком случае разбирательство ведется на национальном языке той страны, где оно проводится, или на языке, на котором составлен контракт. При этом возможен перевод на другой язык. Однако это увеличивает расходы сторон, т.к. существует правило: если сторона не владеет языком, на котором осуществляется арбитражное разбирательство, то она пользуется услугами переводчика за свой счет.

Каждое арбитражное учреждение имеет свою собственную арбитражную оговорку, рекомендуемую для использования в контрактах. Типовые оговорки содержатся в регламентах институционных арбитражей.

Так, МКАС рекомендует сторонам следующую арбитражную оговорку: «Все споры, разногласия или требования, возникающие из настоящего договора или в связи с ним, в том числе касающиеся его исполнения, нарушения, прекращения или недействительности, подлежат разрешению в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Российской Федерации в соответствии с его Регламентом».

Арбитражная оговорка, рекомендованная Арбитражным институтом Торговой палаты г. Стокгольма, звучит следующим образом: «Любой спор, разногласие или претензия в связи с настоящим контрактом либо его нарушением, прекращением или недействительностью будут окончательно разрешены путем арбитража в соответствии с Регламентом Арбитражного института Торговой палаты г. Стокгольма». Сторонам рекомендуется также делать дополнения к оговорке, касающиеся количественного состава арбитража, места проведения арбитража и языка арбитражного разбирательства.

⁷ Розенберг М.Г. Международный коммерческий арбитражный суд при ТПП РФ. Арбитражная практика за 1996-1997 гг. М., 1998. С. 19.

Как видно, типовые оговорки различных арбитражных учреждений отличаются друг от друга формулировками и объемом, однако они все составлены с учетом специфики конкретного арбитражного учреждения и содержат все элементы, необходимые для действительности арбитражного соглашения.

Процессуально-правовыми последствиями заключения действительного арбитражного соглашения являются невозможность сторон уклониться от передачи спора арбитражу и исключение юрисдикции государственного суда по данному делу. Государственный суд, в который подан иск из правоотношения, охватываемого арбитражным соглашением, должен по просьбе одной из сторон оставить иск без рассмотрения и направить стороны в арбитраж, если только не определит, что соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено. Это правило, сформулированное в Нью-Йоркской конвенции (ст. II п. 3), было впоследствии включено и в Европейскую конвенцию, и в Типовой закон ЮНСИТРАЛ. Последний, однако, содержит существенное добавление: решение судом всех этих вопросов никоим образом не препятствует арбитражу начать арбитражное разбирательство, продолжить, закончить его и вынести решение по делу (п. 2 ст. 8).

Некомпетентность судебных органов государства рассматривать спор между сторонами по кругу вопросов, обозначенному ими в арбитражном соглашении, подразделяется в доктрине и законодательстве ряда стран на «относительную» и «абсолютную». Об «относительной» некомпетентности суда говорят, когда для того, чтобы суд оставил иск без рассмотрения, необходимо заявление заинтересованной стороной отвода. «Абсолютная» же некомпетентность означает отсутствие необходимости заявлять отвод, т.к. суд сам признает себя некомпетентным рассматривать спор, если имеется арбитражное соглашение. Принцип «абсолютной» некомпетентности был, в частности, установлен в СССР и действовал до вступления в силу Закона «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.

В законодательстве многих стран, где не установлена «абсолютная» некомпетентность суда, невозможность обратиться за разрешением спора к суду при наличии действительного арбитражного соглашения зависит от соблюдения срока подачи заявления об отводе суда. Так, согласно английскому Закону «Об арбитраже» 1996 г., отвод должен быть заявлен до представления каких-либо возражений по существу

дела. В соответствии с новым Арбитражным процессуальным кодексом РФ № 95-ФЗ от 24.07.02⁸ (п. 5 ст. 148) арбитражный суд оставляет иск без рассмотрения, если установит, что имеется действительное соглашение сторон о рассмотрении данного спора третейским судом, и если любая из сторон не позднее дня представления своего первого заявления по существу спора в арбитражном суде первой инстанции заявит по этому основанию возражение в отношении рассмотрения дела в арбитражном суде. Вопрос о сроках для подачи заявления об отводе государственного суда регулируется и Европейской конвенцией, п. 1 ст. 6 которой содержит положение о том, что «отвод государственного суда по неподсудности, основанный на наличии арбитражного соглашения и заявленный в государственном суде, в котором возбуждено дело одной из сторон в арбитражном соглашении, должен быть заявлен под угрозой утраты права за пропуском срока до или в момент представления возражений по существу иска, в зависимости от того, рассматривает ли закон страны суда такой отвод как вопрос процессуального или материального права».

Еще одной характерной чертой арбитражного соглашения является его автономность или делимость от основного контракта. Это означает, что действительность арбитражного соглашения не зависит от действительности основного контракта. Как справедливо отмечает Е.В. Брунцева, «теория делимости» основывается на том, что стороны обычно предусматривают передачу в арбитраж любых споров, включая споры по поводу действительности самого контракта. Если бы сторона могла отрицать компетенцию арбитров, ссылаясь на недействительность контракта, то такая возможность всегда использовалась бы недобросовестной стороной⁹. Более того, сам термин «арбитражное соглашение» указывает на его самостоятельность по отношению к контракту.

Теория делимости (автономности) арбитражной оговорки признава большинством стран мира. Так, в ст. 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. предусмотрено, что «арбитражная оговорка, являющаяся частью договора, должна трактоваться как соглашение, не зависящее от других условий договора. Решение третейского суда о том, что договор ничтожен, не влечет за собой в силу

⁸ Текст Кодекса опубликован в «Российской газете» № 137 от 27.07.02, «Парламентской газете» № 140-141 от 27.07.02, «Собрании законодательства РФ» № 30 от 29.07.02.

⁹ Брунцева Е.В. Международный коммерческий арбитраж. СПб., 2001. С. 175.

закона недействительность арбитражной оговорки». Аналогичные положения содержатся в п. 4 ст. 6 регламента Международного арбитражного суда Международной торговой палаты (МТП), п. 5 параграфа 1 регламента МКАС, п. 2 ст. 15 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 1976 г. и др.

В качестве примера из арбитражной практики можно привести решение МКАС по делу № 162/1994. В рамках указанного дела контракт, подписанный от имени ответчика неуполномоченным лицом, был признан недействительным. Однако МКАС счел, что это не влияет на его компетенцию рассматривать спор по существу и удовлетворил требования истца о возврате ему суммы предоплаты за товар, поставленный по недействительному контракту, и процентов¹⁰.

Таким образом, разрешение вопроса действительности арбитражного соглашения не связано с установлением действительности контракта, к которому оно относится. Более того, очень часто арбитражная оговорка, являющаяся самостоятельным соглашением сторон, действует не только в отношении контракта, в который включена; она распространяется также и на соглашения между этими сторонами, принятые в развитие этого контракта.

С другой стороны, стороны могут сами прекратить действие арбитражного соглашения путем заключения нового соглашения об арбитраже, отменяющего прежнее. Соглашение об арбитраже прекращает свое действие также в том случае, если одна из сторон в нарушение арбитражного соглашения обратится с иском в суд, а другая сторона представит возражения по существу дела.

Вполне естественным следствием признания принципа самостоятельности арбитражной оговорки можно рассматривать доктрину «компетенции компетенции», смысл которой сводится к следующему: тот факт, что договор признан недействительным, или то, что арбитражная оговорка по мнению одной из сторон является недействительной (а последнее в случае подтверждения подразумевает отсутствие у арбитров компетенции рассматривать спор), не лишает арбитров права решать вопрос о действительности или недействительности этой оговорки, а также (если оговорка будет найдена ими действительной) рассматривать спор, включая все вопросы, связанные с недействительностью договора и вытекающими из этого последствиями. Данный под-

¹⁰ Розенберг М.Г. Практика Международного коммерческого арбитражного суда. М., 1998. С. 33.

ход закреплен в ряде международных актов, таких как Типовой закон ЮНСИТРАЛ (ст. 16), Европейская конвенция (ст. 5) и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 1976 г. (п. 21).

Признание доктрины «компетенции компетенции» также законодательно закреплено во многих странах. В Законе Швейцарии «О международном частном праве» в п. 1 ст. 186 содержится положение о том, что состав арбитража сам выносит решение о своей компетенции. Такое же положение закреплено в ст. 30 Закона Англии «Об арбитраже» 1996 г., п. 1 ст. 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.

В случае, если сторона оспаривает компетенцию арбитража в целом, соответствующее заявление должно быть сделано не позднее представления возражений по иску (п. 2 ст. 186 Закона Швейцарии «О международном частном праве» 1987 г., п. 1 ст. 31 Закона Англии «Об арбитраже» 1996 г., п. 2 ст. 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.). Однако сторона может также заявить о превышении арбитрами своей компетенции. В этом случае заявление должно быть сделано, как только вопрос, выходящий за рамки компетенции, поставлен в ходе арбитражного разбирательства. При этом состав арбитража может в обоих случаях принять заявление, сделанное с нарушением указанных сроков, если сочтет задержку оправданной.

По поводу своей компетенции третейский суд выносит постановление, которое не является окончательным, т. е. оно может быть обжаловано в государственном суде любой заинтересованной стороной. Заявление об отсутствии у арбитража компетенции рассматривать спор может быть подано заинтересованной стороной в государственный суд и в ходе арбитражного разбирательства. Однако в то время как в государственном суде рассматривается вопрос о компетенции арбитража рассматривать данный спор, состав арбитража может продолжить арбитражное разбирательство и вынести решение. Такое положение закреплено, например, в п. 3 ст. 1040 ГПК ФРГ, п. 4 ст. 32 Закона Англии «Об арбитраже» 1996 г., п. 3 ст. 16 российского Закона «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. Более того, в Законе Англии «Об арбитраже» 1996 г. (п. 2 ст. 32) установлено, что заявление, оспаривающее компетенцию состава арбитража, может быть передано в государственный суд только при условии письменного согласия всех сторон, участвующих в арбитражном разбирательстве, или с согласия третейского суда, рассматривающего спор.

Как видно, первый вопрос, который возникает перед третейским судом и сторонами, – это вопрос о наличии у данного арбитража компетенции рассматривать конкретный спор. Поэтому в заключение хочется отметить, что во избежание проблем, осложняющих и затягивающих арбитражный процесс, следует четко понимать, в каких случаях компетенция арбитража может быть оспорена, и с учетом этого точно и грамотно составлять арбитражные соглашения.

ИЗБРАННЫЕ ДЕЛА МЕЖДУНАРОДНОЙ ЧАСТНОПРАВОВОЙ ПРАКТИКИ ФИРМЫ «МОНАСТЫРСКИЙ, ЗЮБА, СЕМЕНОВ & ПАРТНЕРЫ»

Некоторые особенности процессуального представительства в международном коммерческом арбитраже

*Клячин А.Б.**

Реформа процессуального законодательства, проводящаяся в настоящее время в Российской Федерации, серьезно затронула многие правовые институты, и, прежде всего, в их числе оказались вопросы процессуального представительства в государственных судах.

Федеральный Закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в п. 4 ст. 2 установил, что «представителями организаций, органов государственной власти, органов местного самоуправления в гражданском и административном судопроизводстве, судопроизводстве по делам об административных правонарушениях могут выступать только адвокаты, за исключением случаев, когда эти функции выполняют работники, состоящие в штате указанных организаций, органов государственной власти и органов местного самоуправления, если иное не установлено федеральным законом»¹. Вслед за процитированным законом, новый Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. также установил, что представителем организации в арбитражном суде может быть ее руководитель, иное состоящее в штате лицо или адвокат. В то же время, введенный в действие с 1 февраля 2003 г. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. не накладывает такого ограничения: в судах общей юрисдикции организации по-прежнему

* Антон Борисович Клячин – юрист адвокатской фирмы «Монастырский, Зюба, Семёнов & Партнёры».

¹ Выделено мной – А.К.

могут быть представлены не только адвокатами, но и любыми иными лицами, имеющими надлежащим образом оформленные полномочия. Вероятно, данную норму следует расценивать как то «иное», что может быть установлено федеральным законом в соответствии с приведенной выше формулировкой Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Тем не менее, в настоящее время очевидна общая тенденция законодателя к ужесточению правил о процессуальном представительстве в государственных судах Российской Федерации, в том числе и к сужению круга лиц, имеющих право выступать представителями в судах.

Совершенно по-иному обстоит дело в международном коммерческом арбитраже. Одним из существенных достоинств разбирательства коммерческих споров в международном коммерческом арбитраже принято считать его меньшую формализованность по сравнению с государственным судопроизводством². Это относится и к вопросам процессуального представительства. К примеру, в литературе, посвященной международному коммерческому арбитражу, отмечается, что, в отличие от государственных судов многих стран, в которых каждая сторона спора должна быть представлена адвокатом, международный коммерческий арбитраж позволяет сторонам и самим участвовать в разбирательстве³.

В международных договорах, посвященных вопросам международного коммерческого арбитража, ничего не говорится о том, какие требования должны предъявляться лицам, выступающим представителями участников арбитражного разбирательства. В Законе РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» данный вопрос также не освещается.

В то же время Регламент Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-Промышленной Палате РФ устанавливает, что представители сторон назначаются исключительно исходя из усмотрения самих сторон (п. 1 ст. 28). В Регламенте специально отмечено, что представителями сторон могут быть в том числе и иностранные организации и граждане.

² См., к примеру, Л.А. Лунц, Н.И. Марышева, Курс международного частного права, том 3, Международный гражданский процесс, М., Спарк, 2002. С. 940; «Бейкер и Макензи»: международный коммерческий арбитраж. Государства центральной и восточной Европы и СНГ. М., БЕК, 2001. С. 6.

³ Регламенты международных арбитражных судов. М., Юрист, 2001. С. 16. Автор вступительной статьи – проф. Л.Н. Орлов.

Такой же подход к процессуальному представительству закреплён и в регламентах всех крупнейших арбитражных центров мира. Так, ст. 18.1 Регламента Лондонского международного третейского суда устанавливает, что «любая сторона может быть представлена практикующими юристами или любыми другими представителями». Пункт 4 ст. 21 Арбитражного регламента Международного арбитражного суда Международной торговой палаты (Париж) наделяет стороны разбирательства правом быть представленными лично или через должным образом уполномоченных представителей. Ст. 15 Регламента по арбитражу и примирению Международного арбитражного суда Федеральной палаты экономики (Вена) указывает, что стороны могут вести свои дела через своих уполномоченных представителей. Параграф 26.1 Регламента арбитражного суда немецкой институции по арбитражу гласит, что «стороны могут действовать через представителей». Подробно регламентирует институт процессуального представительства и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, ст. 4 которого устанавливает, что «стороны могут быть представлены лицами, которых они выбирают сами».

Аналогичные нормы присутствуют и в регламентах третейских судов стран СНГ. Так, абзац 2 ст. 7.3 Регламента Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Украины содержит норму о том, что стороны могут вести свои дела и участвовать в арбитражном разбирательстве как непосредственно, так и через должным образом уполномоченных представителей. Регламент Международного арбитражного суда при Белорусской Торгово-Промышленной Палате хотя и не содержит подобной нормы, но постоянно упоминает о представителях сторон разбирательства, никак не ограничивая круг лиц, способных выступать в роли таких представителей (ст. 16, 18, 29, 34, 35, 43, 52).

Таким образом, право стороны разбирательства в международных коммерческих арбитражных судах выступать через своего представителя является общепризнанным. Общепризнан и тот факт, что такой представитель может являться любым лицом, то есть для представителя стороны в международном коммерческом арбитраже, в отличие от государственных судов, не обязательно являться адвокатом или обладать каким-либо иным аналогичным статусом. Представитель стороны может быть иностранцем.

Такие различия в статусе представителя стороны в государственном и третейском суде обусловлены, прежде всего, самой природой

международного коммерческого арбитража, который рассчитан на разрешение споров в области международного торгового оборота. В силу этого, лицами, прибегающими к международному коммерческому арбитражу, являются профессиональные коммерсанты, действующие на свой страх и риск.

Между тем, основной смысл введения так называемой адвокатской монополии в государственных судах состоит в том, чтобы обеспечить лиц, участвующих в судебном процессе, квалифицированной юридической помощью. В этом случае адвокатура выступает институтом, гарантирующим надлежащий профессиональный уровень судебных представителей и обеспечивающим контроль за их деятельностью. Именно из этого исходит и действующий Закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Лица же, прибегающие к услугам международных коммерческих арбитражных судов, должны обладать достаточным опытом ведения предпринимательской деятельности, который позволяет им самостоятельно определять, кто сможет наилучшим образом представлять их интересы. Гарантии адвокатской квалификации для сторон разбирательства в международном коммерческом арбитраже могут оказаться менее существенными, чем такие качества их возможных представителей, как, к примеру, их компетентность в той или иной сфере бизнеса, технические познания, знание языка, на котором стороны договорились вести слушание дела и т.п.

В силу этих обстоятельств было бы неправильным толковать норму Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», устанавливающую адвокатскую монополию в Российской Федерации, как распространяющуюся на международный коммерческий арбитраж. Представителями сторон в этом случае должны иметь право выступать любые лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела.

В практике Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-Промышленной Палате РФ (МКАС) вставал вопрос и о том, каким образом должны быть оформлены полномочия представителя стороны. Регламент МКАС не предъявляет каких-либо специальных требований на этот счет, отмечая лишь, что полномочия должны быть оформлены «надлежащим образом». Из этой формулировки следует сделать вывод, что представитель стороны должен оформить свои полномочия, руководствуясь общими нормами

о представительстве и доверенности, установленными Гражданским кодексом РФ.

Обычно такое оформление не вызывает каких-либо трудностей. Из п. 1 ст. 182 и п. 1 ст. 975 ГК РФ следует, что надлежащим оформлением отношений представительства будет служить выдача доверенности. Статьи 185 – 187 ГК РФ устанавливают требования к доверенности, выданной юридическим лицом: она должна быть оформлена письменно и содержать подпись руководителя юридического лица или иного лица, уполномоченного на выдачу доверенностей учредительными документами, а также печать организации. В доверенности под страхом ее ничтожности должна быть указана дата ее совершения. Доверенность, выданная в порядке передоверия, должна быть нотариально удостоверена.

Одна из основных особенностей разбираемых в международном коммерческом арбитраже дел состоит в том, что стороны разбирательства, как правило, зарегистрированы в разных государствах. В связи с этим, по крайней мере одна из сторон обычно не является юридическим лицом, зарегистрированным в стране проведения арбитража. Возникает вопрос: должны ли полномочия представителя такой стороны быть оформлены с соблюдением каких-либо дополнительных формальностей или же доверенность от иностранного лица может быть оформлена в общем порядке?

Данный вопрос должен разрешаться на основании статьи 1209 ГК РФ: поскольку выдача доверенности представляет собой одностороннюю сделку, форма доверенности определяется по тем же правилам, что и форма любой другой сделки — по праву места ее совершения (*lex loci actus*). Однако даже если доверенность выдавалась за границей и при этом ее форма не соответствует праву места совершения, но отвечает требованиям российского права, данная доверенность должна быть признана надлежаще оформленной. Данное правило не является новым для советского и российского права. Аналогичная норма содержалась и в ст. 565 ГК РСФСР 1964 г., и в п. 1, 3 ст. 165 Основ гражданского законодательства СССР и республик 1991 г.

Таким образом, доверенность на представление интересов стороны третейского разбирательства на территории Российской Федерации должна быть признана действительной, если она оформлена в соответствии с законодательством хотя бы одного из двух государств — государства, где она была выдана, или Российской Федерации. Только

в том случае, если форма доверенности не отвечает ни законодательству РФ, ни законодательству страны, где доверенность выдавалась, представитель стороны должен быть признан не имеющим надлежащих полномочий.

Данные правила находят отражение и в практике МКАС. Так, в деле № 264/1992 французская фирма ссылалась на то, что выданная ею во Франции доверенность не соответствовала требованиям российского законодательства. МКАС счел, что было достаточно соблюсти нормы французского права, и признал доверенность оформленной надлежащим образом. Данный вывод МКАС был подтвержден Московским городским судом и Верховным судом РФ⁴.

Помимо вопроса о форме доверенности возникает также вопрос о необходимости легализации или проставления апостиля на доверенности, выданной иностранным лицом для представления его интересов на территории Российской Федерации.

В практике юридической фирмы «Монастырский, Зюба, Семенов и Партнеры» имел место случай, когда МКАС счел неправильно оформленной доверенность, выданную на территории Российской Федерации иностранным юридическим лицом для представления его интересов при рассмотрении иска в МКАС. При этом в своем постановлении МКАС указал, что, поскольку фирма, выдавшая доверенность, является юридическим лицом, зарегистрированным за границей, доверенность, выданная от ее имени, должна быть скреплена апостилем в соответствии с положениями ст. 2 Конвенции, отменяющей требования легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 г.)⁵. По мнению МКАС только апостилированная доверенность «...выступала бы в полной мере в качестве документа, достоверно свидетельствующего о подлинности подписи лица, подписавшего документ, качества, в котором оно выступало при подписании доверенности, подлинности, в соответствующем случае, печати (штампа) фирмы».

⁴ Розенберг М.Г. Международный договор и иностранное право в практике Международного коммерческого арбитражного суда. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2000. С. 104-110.

⁵ Конвенция вступила в силу для Российской Федерации с 31 мая 1992 г. в соответствии с Постановлением Верховного Совета СССР от 17 апреля 1991 г. № 2119-1 «О присоединении Союза Советских Социалистических Республик к Гаагской конвенции 1961 года, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов». Текст Конвенции опубликован в Бюллетене международных договоров, 1993, № 6.

Такой подход МКАС к установлению полномочий представителей стороны, участвующей в деле, абсолютно неправомерен.

Конвенция, отменяющая требования легализации иностранных официальных документов, никак не может быть применена в настоящем случае.

Абзац 1 ст. 1 Конвенции гласит: «Настоящая Конвенция распространяется на официальные документы, которые были совершены на территории одного из договаривающихся государств и должны быть представлены на территории другого договаривающегося государства». Никак нельзя согласиться с применением данной Конвенции к документу, совершенному на территории Российской Федерации и представленному там же.

Такой вывод был сделан и в Постановлении Федерального арбитражного суда Московского округа (ФАС МО) от 23 июля 2001 г. № КГ-А41/3695-01. Поддерживая постановление апелляционной инстанции, ФАС МО указал, что «суд апелляционной инстанции исходил из того, что доверенность от 5 декабря 2000 г., в соответствии с которой действовал представитель истца ... выдана в г. Москве, то есть на территории Российской Федерации, и в данном случае положения Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 года) в части необходимости апостилирования доверенности не применяются».

К аналогичному выводу приводят и обобщения судебной практики, сделанные Высшим арбитражным судом Российской Федерации. Так, п. 6 Обзора практики рассмотрения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 г. (приложение к Информационному письму Президиума ВАС РФ от 25 декабря 1996 г. № 10) указывает, что «официальные документы из стран-участниц Гаагской конвенции принимаются на территории России с апостилями, проставленными с 31 мая 1992 г.»⁶. Доверенность, совершенная на территории Российской Федерации, очевидно, не может быть признана документом из какой-либо иной страны-участницы Гаагской конвенции, нежели сама Российская Федерация.

То же самое находим и в п. 16 более позднего Обзора судебной арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц (приложение к информационному письму Президиума ВАС РФ от 16 февраля 1998 г. № 29): «в соответствии со статьей 11

⁶ «Закон», 1998, № 7. С. 79-80.

Гаагской конвенции (1961), отменяющей требование легализации иностранных официальных документов, апостиль проставляется на официальных документах, которые были совершены на территории одного из договаривающихся государств и должны быть представлены на территории другого договаривающегося государства»⁷.

В соответствии с абз. 2 п. 27 Постановления Пленума ВАС РФ от 11 июня 1999 г. № 8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса», «на документах, совершенных компетентными органами одного государства и предназначенных для использования на территории другого государства», проставляется специальный штамп (апостиль)»⁹.

Более того, новый Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ в п. 1 ст. 255 прямо указал, что необходимость проставлять апостиль на документе есть только в случае, если документ «составлен ... вне пределов Российской Федерации по нормам иностранного права»¹⁰.

Как мы видим, и форма, и необходимость апостилирования доверенности зависят от места ее совершения. В этих условиях встает вопрос о том, каким образом доказать, где именно была выдана доверенность. Представляется, что, если в доверенности указано место ее совершения, и факт выдачи доверенности в этом месте не оспаривается другой стороной, то суд по своей инициативе не может счесть доверенность выданной где-либо еще. Такой подход не только противоречил бы принципу состязательности разбирательства, но и шел бы вразрез с общим принципом презюмирования добросовестности сторон. Только в том случае, если другая сторона разбирательства представит доказательства невозможности выдачи доверенности в данное время в данном месте (к примеру, докажет, что доверитель отсутствовал в месте выдачи доверенности в указанную в ней дату), суд должен исследовать этот вопрос и сделать вывод о том, где могла быть выдана представленная доверенность. Однако если в доверенности не указано место ее выдачи, бремя доказывания данного факта должно быть возложено на лицо, предъявляющее ее.

Возвращаясь к вопросу о необходимости проставления апостиля на доверенностях, отметим, что приведенные выше выдержки из обзо-

⁷ Вестник ВАС РФ, 1998, № 4. С. 53-54.

⁸ Выделено мной – А.К.

⁹ Специальное приложение к Вестнику ВАС РФ, 2001, № 1.

¹⁰ СЗ РФ, 2002, № 30, ст. 3012.

ров судебно-арбитражной практики с очевидностью позволяют сделать вывод о том, что их положения не могут быть истолкованы как обязывающие апостилировать документ, совершенный и предъявляемый на территории одного и того же государства – Российской Федерации. Между тем, в цитировавшемся постановлении МКАС сделан именно такой абсурдный вывод.

Постановление противоречит не только сложившейся судебно-арбитражной практике, но и устоявшимся доктринальным взглядам. Так, Н.А. Шебанова отмечает, что «оценка судом соответствия формы и содержания доверенности, выданной в Российской Федерации, требованиям российского законодательства не представляет сложности. Проблемы возникают в тех случаях, когда доверенность выдается за рубежом и ее оценка должна быть осуществлена, в соответствии с пунктом 3 статьи 165 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик, по праву страны, где она выдана. При этом не следует забывать, что доверенность должна соответствовать требованиям международных конвенций, участницей которых является Российская Федерация, а именно содержать отметку о ее легализации или проставленный в стране выдачи апостиль»¹¹. Аналогичные утверждения находим в монографии Т.Н. Нешатаевой «Международный гражданский процесс»¹².

Мало того, что подобное требование МКАС к стороне разбирательства противоречит основным принципам международного права, поскольку, по сути, является предписанием применять нормы об апостилировании к внутренним, а не к иностранным документам. Данное требование не может быть исполнено и чисто технически. В п. 1 Указаний Министерства юстиции РФ от 7 августа 1992 г. «О некоторых вопросах проставления апостиля» указано, что апостиль проставляется на документах, направляемых из Российской Федерации в страны-участницы Гагской конвенции. Поэтому проставление апостиля в России на документе, который не направляется за границу, невозможно. Проставление же апостиля в государстве, в котором зарегистрировано юридическое лицо, выдавшее доверенность, также невозможно в силу прямого противоречия абзацу 1 ст. 3 Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных

¹¹ Шебанова Н. А. «Некоторые вопросы рассмотрения споров с участием иностранных лиц в арбитражных судах Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ, № 5, 2000.

¹² Нешатаева Т.Н. Международный гражданский процесс. М., издательство «Дело», 2001. С. 140.

документов, в силу которого апостиль может быть проставлен только «компетентным органом государства, в котором этот документ был совершен».

Таким образом, МКАС в данном случае не просто неправильно применил материальное право, а, по сути, предъявил к одной из сторон третейского разбирательства невыполнимое в принципе требование. Невыполнением этого требования МКАС мотивировал прекращение производства по делу в соответствии с параграфом 45 Регламента МКАС.

Поскольку параграф 45 Регламента МКАС содержит всего три возможных основания для прекращения разбирательства без вынесения решения, и два из них пп. а) и б) п. 2 (отказ истца от своего требования или договоренность обеих сторон о прекращении разбирательства) требуют проявления инициативы истца, чего в рассматриваемом случае не было, остается сделать вывод о том, что МКАС счел применимым третье основание — «продолжение разбирательства стало по каким-либо причинам ненужным или невозможным» (пп. в) п. 2 параграфа 45 Регламента МКАС).

Иными словами, МКАС посчитал отсутствие апостиля на доверенности, выданной в г. Москве и предъявленной в России, обстоятельством, свидетельствующим о ненужности и невозможности проведения разбирательства дела по существу.

Такое решение, по сути, лишило стороны разбирательства права передать возникший конфликт на рассмотрение в международный коммерческий арбитраж, тем самым отказав в доступе к признанному в международной практике способу цивилизованного разрешения споров, что полностью противоречит задачам и функциям, возложенным на МКАС Законом РФ «О международном коммерческом арбитраже» и Регламентом.

Наличие в практике столь авторитетной организации, как МКАС, подобного рода постановлений еще раз напоминает о важности и актуальности теоретической разработки вопросов процессуального представительства и надлежащего оформления полномочий представителей сторон при рассмотрении дел в международных коммерческих арбитражных судах.

Российская научная доктрина международного экономического права

(к выходу из печати книги В.М. Шумилова «Международное экономическое право», в 2 томах, М.: изд-во «ДеКа», 2002)

*Ковалев А. А.**

Первое издание книги-пособия известного юриста-международника В.М. Шумилова «Международное экономическое право», увидевшей свет в 1999 году, было замечено сразу же. И вот перед нами второе, переработанное и дополненное, издание этой книги, которое рекомендовано Ученым советом Всероссийской академии внешней торговли для студентов ВУЗов, обучающихся по специальности «Юриспруденция».

Справедливости ради надо отметить, что по своему строению и содержанию книга может стать подспорьем не только для студентов, обучающихся по курсу «Международное право», но и для студентов экономических факультетов ВУЗов, для преподавателей, научных работников, специалистов-практиков.

Проблематика международного экономического права в России (а раньше – в СССР) была – и во многом остается – недооцененной. Наше государство не сумело вовремя осмыслить значимость экономической дипломатии и в результате на долгие годы осталось на периферии политико-правовой инфраструктуры международных экономических отношений (МЭО).

Видные российские ученые-правоведы пытались привлечь внимание к проблемам международно-правового регулирования МЭО начиная с 70-х годов XX века.

* Александр Антонович Ковалев – д.ю.н., профессор Дипломатической Академии МИД России.

Как известно, сам вопрос о международном экономическом праве (МЭП) был поставлен Г.И. Тункиным и Е.Т. Усенко с идеями *международного торгового права* как отрасли международного права (МП) выступили Г.М. Вельяминов. (1972 г.), В.И. Лисовский. (1974 г.).

Работы Г.Е. Бувайлика, Д.И. Фельдмана, Б.М. Ашавского лежат у истоков советской доктрины МЭП. Особо следует отметить книги М.М. Богуславского (1986 г.), В.П. Шатрова (1990 г.), Г.М. Вельяминова (1994 г.), которые обогатили и развили представление о системе МЭП. Разделы о международном экономическом праве вошли практически во все современные учебники по международному праву.

Значительно активнее и полнее, надо признать, занимались проблематикой МЭП после второй мировой войны за рубежом. В ряду известных ученых, разрабатывавших различные концепции МЭП или отдельные его стороны, были Г. Шварценбергер, П. Рейтер, П. Верлорен ван Темаат, П. Пиконе, П. Фишер, Г. Эрлер, В. Фикентшер, П. Вейль, В. Фридман, М. Беланже и др.

Большую известность получил коллективный труд Д. Карро, П. Жюйара и Т. Флори, выдержавший несколько изданий в качестве учебника «Международное экономическое право». Последнее по времени – 4-е его издание вышло в 1998 году под авторством Д. Карро, П. Жюйара; оно было переведено на русский язык и выпущено издательством «Международные отношения» в 2002 году (переводчиком введения, первой части и редактором этого издания выступил, кстати, также профессор В.М. Шумилов).

Однако работы зарубежных авторов касались лишь отдельных аспектов МЭП либо откровенно, с доктринальных позиций, обслуживали государственные интересы только развитых государств. И в любом случае все они не учитывали и не учитывают то новое, что несет в международную жизнь ГЛОБАЛИЗАЦИЯ мировой экономики. Объективно встала необходимость в разработке российской концепции МЭП в меняющихся условиях МЭО и политической конфигурации мира.

Именно на выработку современных доктринальных основ российской науки международного экономического права были направлены работы профессора В.М. Шумилова: серия статей (журналы «Государство и право», № 7, 2000; «Московский журнал международного права», №3, 2000; № 2, 2001; «Право и политика» № 3, 2000; «Внешнеэкономический бюллетень», № 3, 2000; «Закон» № 5, 2000), книги и учебники, в том числе в соавторстве, монография «Международное

экономическое право в эпоху глобализации» (изд-во «Международные отношения», 2002) и, наконец, рецензируемый двухтомник «Международное экономическое право».

В этих работах фактически разработана и сформулирована новая – отвечающая складывающимся требованиям – российская доктрина международного экономического права. Доктрина, которая по ряду параметров позволяет преодолеть образовавшийся застой научно-правовой мысли, выводит на новые идеи применительно не только к МЭП, но и к международному праву в целом.

Книга строится на основе двух частей – *Общей части* (1 том) и *Особенной части* (2 том). В *Общую часть* включены темы: «МЭП и система МЭО», «Источники МЭП», «Субъекты МЭП и МЭО. Предметы международно-правового регулирования в МЭО», «Население и территория в МЭП и МЭО», «Экономическая интеграция государств в МЭП», «Международный экономический правопорядок и международная экономическая безопасность».

Особенная часть представляет собой изложение специфических вопросов и проблем правового регулирования МЭО. Автор обосновывает вычленение подотраслей МЭП: международного торгового права, международного инвестиционного права, международного финансового права, права международной экономической помощи, международного миграционного права. Каждая подотрасль рассматривается с точки зрения ее нормативного наполнения и правоприменения.

Прикладной характер подаваемого материала усилен особым вниманием вопросам, в которых МЭП стыкуется, соприкасается с системами внутригосударственного права.

Необычно структурное построение книги. Каждая рассматриваемая тема состоит из нескольких блоков:

- *содержательного* блока, в котором где коротко, а где обстоятельно раскрываются основные положения курса;
- *информационного* блока (он называется в книге «Дополнительная фактологическая информация»);
- блока «контрольных и развивающих тему вопросов»;
- блока рекомендуемой литературы.

Такая «архитектура» в методологическом построении курса открывает возможность и студенту (слушателю), и преподавателю расширить диапазон приемов и способов работы с материалом, его подачи и освоения.

Информационный блок содержит тщательно подобранный набор относящихся к теме фактов, примеров, выдержек из первоисточников, позволяющих проиллюстрировать содержательную часть, расширить взгляд на освещаемую тему, активизировать ее осмысление, продемонстрировать «выход» международного права на практические проблемы.

Блок «контрольных и развивающих тему вопросов» может быть использован как для самопроверки, так и в качестве основы для семинарских занятий, ситуационных построений, заданий.

В курсе выявляются характерные черты и особенности нынешнего этапа развития МЭП, делается попытка по-новому взглянуть на некоторые международно-правовые концепции и дать развернутый прогноз развития международной нормативной системы в XXI веке. Все это усиливает прикладную составляющую книги. Она, по сути, превращается в некое пособие-справочник; пособие, иллюстрирующее *доктрину*. В этом смысле книга далеко выходит за пределы пособия, представляя, на наш взгляд, солидный монографический труд, в котором на основе системного видения современных МЭО разработана четкая теоретическая основа решения конкретных проблем МЭП.

Очень важно, что в Заключении книги обобщены главные идеи доктрины. Остановимся коротко на ее основных положениях.

О системном подходе. Одно из главных достоинств доктрины – ее системный характер. Конечно, и в предыдущих работах российских юристов, посвященных МЭП, использовался системный метод исследования. Однако в доктрине профессора В.М. Шумилова системный взгляд пронизывает все аспекты: в качестве систем рассматриваются *международное разделение труда, международные экономические отношения, международное право, международное экономическое право*. Каждая система имеет подсистемы, и все они находятся во взаимодействии.

Так, в составе *международной системы* автор выделяет:

- международную *торговую* систему;
- международную *инвестиционную* систему;
- международную *финансовую* систему и т.д.

Составными частями каждой из вышеназванных систем выступают следующие компоненты:

а) *институционально-субъектный*; в качестве «действующих лиц» (используется термин «операторы») выступают и публичные, и част-

ные лица – государства, международные организации, неправительственные организации, субъекты федераций, многонациональные предприятия (ТНК/ТНБ), юридические, физические лица разных стран и др.;

б) *регулятивный*; это та часть системы (её подсистема), которая «обслуживает» трансграничное движение соответственно товаров, инвестиций, финансов: *международно-правовые нормы*, неправовые нормы, внутреннее право международных организаций («право ВТО», «право МВФ»), «мягкое право»; в состав регулятивного компонента международной торговой системы должны входить также соответствующие нормы внутреннего права государств и нормы *транснационального права*;

в) *функциональный*; к этому компоненту относятся методы правового и политического регулирования;

г) *идеологический*; это – различные внешнеполитические и внешнеэкономические доктрины и концепции, международное правосознание и т.п.

Таким образом, международное экономическое право (и его подотрасли) – это только часть международной *торговой* системы, международной *инвестиционной* системы, международной *финансовой* системы.

Предмет и система МЭП. Впервые по-новому определен *предмет* МЭП. К данному аспекту стоит присмотреться более внимательно, поскольку, как представляется, аналогичный подход напрашивается и применительно к МП в целом.

По мнению автора, в предметную сферу МЭП входят следующие две группы отношений – двусторонних и многосторонних:

– отношения между *публичными лицами* (субъектами МП) по поводу материальных и нематериальных благ, т.е. *ресурсов* в широком смысле слова; в этом смысле МЭП выступает как своего рода *международное ресурсное право*;

– отношения между *публичными лицами* по поводу *правового режима* транснационального движения факторов производства (товаров, инвестиций, финансов) и/или статуса *частных лиц* в экономическом взаимодействии; в этом смысле МЭП можно назвать *рамочным правом*. Именно поэтому в доктрине особое внимание уделяется категории *правового режима*. Можно говорить, что в сфере МЭО возобладал примат международного права над внутригосударственным.

Отсюда вытекает необходимость в тщательном подходе к формулировке *определения* МЭП. МЭП определяется как *система международно-правовых норм и принципов, регулирующих МЭО*.

В качестве *ресурсов* в МЭО выступают *товары* (включая *услуги, права на интеллектуальную собственность*), *инвестиции, финансы, рабочая сила*, а также материальные и нематериальные блага, которые осуществляют трансграничное движение *без встречного удовлетворения* (другими словами, *экономическая помощь*).

Вполне логично предположить, что движение каждого из указанных видов *ресурсов* регулируется в рамках соответствующей международной подсистемы своим набором международно-правовых средств. Следовательно, МЭП можно подразделить на подотрасли: международное торговое право, международное инвестиционное право, международное финансовое право, международное миграционное право, право международной экономической помощи. Вопрос вот в чем: какова степень зрелости и специфика каждой из этих подотраслей?

Международное *торговое* право представляет собой наиболее развитую систему. В нем сформировались свои – специальные, отраслевые – принципы, имеется большое число договорных источников; многие из них носят универсальный характер. Ключевой частью международного торгового права стало «право ВТО» – совокупность многосторонних международных соглашений, входящих в «пакет» ВТО. «Право ВТО» становится универсальным, императивным. Налицо приоритет/примат «права ВТО» над внутригосударственными правовыми системами государств-членов. Появляются элементы наднационального регулирования в международной торговой системе.

Международное *инвестиционное* право наиболее интенсивно развивается. Регулирование в международной инвестиционной сфере осуществляется главным образом на уровне двустороннем, региональном, межрегиональном. Однако отдельные вопросы (гарантирование инвестиций, разрешение инвестиционных споров и т.п.) понемногу выносятся на универсальное регулирование. Идет разработка Международного соглашения по инвестициям, а это будет означать универсализацию правового регулирования движения *прямых инвестиций*.

Международное *финансовое* право существенно универсализировано, однако в нем много пробелов (вопросы внешней задолженности, отмывания денег и др.). Центральным элементом международного

финансового права является «право МВФ», особенность которого – в наднациональном характере многих норм и принципов. Активно формируются региональные, межрегиональные валютные и платежные союзы. Функционируют «параорганизации» типа Парижского и Лондонского клубов. В международной финансовой системе особенно много *неправовых норм*, норм *транснационального права*, а в целом она в значительной степени несправедлива и неморальна, так как устроена к выгоде в основном группы развитых государств.

В сфере международно-правового регулирования международного рынка труда соотношение между конвенционным и обычно-правовым регулированием однозначно складывается под существенным приоритетом конвенционного метода регулирования. Роль публичных «операторов» на международном рынке труда превалирует над ролью частных «операторов». В нормативной надстройке над международным рынком труда транснациональное право отсутствует. Основопологающим принципом является принцип *взаимности*.

Предметом международного миграционного права (автором предлагается также термин *трудоустройство, или трудовое право*) выступает международный рынок труда, на котором способность трудящихся-мигрантов к труду является товаром.

Речь идет не об отношениях найма с международным элементом (не об отношениях между нанимателем и наемным работником), а об отношениях между *субъектами МП* по поводу экспорта-импорта рабочей силы, по поводу внутренних правовых режимов, «встречающих» и провожающих» трудовых мигрантов.

Специфика здесь заключается в существенной (если не сказать *преобладающей*) роли публично-правовых отношений в нормативной надстройке, регулирующей международный рынок труда.

В то же время в этой сфере международное право (в частности, «право МОТ») глубоко проникло во внутреннее право; нормы конвенций МОТ так или иначе стали составной частью внутреннего права, охватив своим регулированием практически все важнейшие стороны внутренних трудовых отношений.

В международном миграционном праве применяются методы двустороннего и регионального регулирования. При этом в рамках интеграционных объединений прослеживается тенденция замещения метода *многостороннего* регулирования методом *наднационального* регулирования.

Право международной *экономической помощи* вряд ли пока еще можно признать полноценной, сложившейся подотраслью МЭП. Скорее, это – отрасль, которая находится в стадии становления и развития. В качестве регуляторов данной сферы выступают международные обычаи, международные договоры об экономическом, промышленном, научно-техническом сотрудничестве, об экономической, технической, гуманитарной помощи, о военно-техническом сотрудничестве, кредитные договоры, договоры о безвозмездной помощи, договоренности в форме обмена нотами, разного рода конфиденциальные договоренности и т.п. Одновременно можно отметить существенное влияние международной морали.

В механизме международно-правового регулирования экономической помощи одинаково активно применяются методы двустороннего, регионального, многостороннего регулирования, особенно посредством многосторонних международных организаций.

Следует отметить, что автор отмечает формирование в рамках МЭП (либо на пересечении МЭП с другими отраслями МП) международно-правовых институтов «права экономической интеграции», «права экономического развития» и многих других.

МЭП в системе МП. Автор делает вполне справедливый вывод, что МЭП – это сложившаяся отрасль МП, которая, тем не менее, продолжает интенсивно развиваться и усложняться. При этом МЭП, как считает профессор Шумилов, находится на переднем крае тех изменений, которые предстоят международному праву в целом.

Процессы глобализации мировой экономики связаны с движением человечества в сторону экономического федерализма: идет понижение экономических границ, и международное экономическое право оформляет постепенное ограничение экономического суверенитета государств. Усматривается некий диссонанс между такой ролью МЭП и международным правом в целом, которое в принципе направлено на защиту государственного суверенитета.

В своем регулятивном воздействии МЭП тесно связано с другими отраслями МП – с международным морским правом, международным воздушным правом, международным космическим правом. МЭП взаимодействует также и с международным административным, международным процессуальным правом.

Если обобщить наиболее характерные черты МЭП и тенденции современного международного экономического правопорядка, то общая

картина может выглядеть следующим образом.

Первое. В системе правового регулирования международных экономических отношений фактически завершено переключение акцентов с метода двустороннего регулирования на метод многостороннего регулирования. ВТО и другие многосторонние экономические организации стали главными инструментами правового регулирования международной торговой, финансовой, инвестиционной систем.

Второе. Большое число вопросов внутренней компетенции государств постепенно переходит в международно-правовую сферу регулирования, что означает расширение объектной сферы международного права. Особенно наглядно это проявляется в деятельности ВТО, в сферу регулирования которой переходят вопросы применения тарифных и нетарифных барьеров, интеллектуальной собственности, инвестиционных мер, экологических нормативов и т.п.

Третье. В международных экономических отношениях де-факто сложилась дифференциация государств в зависимости от уровня экономического развития и от степени «рыночности» экономики того или иного государства. Вся правовая система ВТО, по сути, рассчитана на государства с рыночной экономикой, что должно означать легализацию определенной дискриминации стран с нерыночной экономикой. На основе дифференциации государств по этим основаниям еще возможны крупные столкновения государственных интересов.

Четвертое. И в рамках ВТО, и за пределами системы ВТО имеют место дифференцированные правовые режимы в разных секторах международных экономических отношений. Например, в системе ВТО фактически сложилась мировая зона свободной торговли авиатехникой на основании Соглашения о торговле авиатехникой, а за пределами системы ВТО существует группа так называемых международных товарных соглашений.

Пятое. Произошло и происходит укрепление международно-правового режима МЭО. На протяжении срока действия ГАТТ-47 от государств-участников требовалось, чтобы нормы ГАТТ были максимально совместимы с внутренним законодательством; тем самым исходным принципом был принцип приоритета норм внутреннего права. В системе ВТО (в ГАТТ-94) государства-участники обязаны привести свое внутреннее право в соответствие с международно-правовым режимом, действующим в системе ВТО. Таким образом, исходным принципом является принцип приоритета международно-правовых норм.

Шестое. Большое место в правовом регулировании МЭО занимают нормы так называемого «мягкого права», международных обычных норм, обыкновений. Всё это, с одной стороны, придаёт необходимую гибкость существующему правопорядку, с другой стороны, ослабляет эффективность права как системы.

Седьмое. В системе ВТО и через международные договоры/обычаи произошла легализация преференций, предоставляемых друг другу государствами в рамках экономической интеграции. Интеграционные объединения становятся «локомотивами» экономической силы на макроуровне, тогда как крупные транснациональные предприятия (ТНК) давно уже являются локомотивами экономической силы на микроуровне. С их помощью происходит слом, перестройка существовавшего многостороннего баланса государственных и групповых интересов.

Восьмое. В международных экономических отношениях заметно проявляется явление «наднациональности». Наднациональная функция права в условиях формирования единого мирового хозяйства – это объективный этап в развитии систем правового регулирования. Речь идет о переходе от метода многостороннего регулирования к методу наднационального регулирования.

Девятое. Главная проблема в МЭО – это господство экономической силы развитых государств, это неразборчивое применение государствами экономических санкций на основании собственной квалификации юридических фактов. Зачатки решения этой проблемы имеются в ВТО в форме установленных процедур урегулирования споров. Однако этого пока явно недостаточно.

Десятое. Образование единого мирового экономического пространства проходит на фоне борьбы государственных стратегических интересов отдельных государств и групп государств. Главное современное противоречие – между международным разделением труда и государственной формой существования современных обществ, между групповыми интересами государств и общечеловеческими интересами.

Естественно, что все отмеченные процессы и явления в МЭО в той или иной степени отражаются в МП/МЭП, опираются на него или требуют своего оформления в нем.

Метод МЭП. В рецензируемом двухтомнике особое внимание уделяется такой малоизученной в науке МП/МЭП проблематике, как *метод МЭП*. Приводятся различные классификации методов.

Методы МЭП (будучи, впрочем, зачастую и методами МП в целом)

во многом определяют, какой тип правового режима будет функционировать в той или иной сфере отношений. Так, с точки зрения воздействия на субъектов, государства активно применяют такие методы, как запрет, обязывание и дозволение. С точки зрения целей и интересов, государства предпочитают либо координационный, либо субординационный методы регулирования. Внутри международных организаций государства принимают решения методами консенсуса, большинства, квалифицированного большинства, взвешенного голосования. С точки зрения нормативной жесткости, государства выбирают между методами использования рекомендательных, диспозитивных или императивных норм. Вполне различимы (особенно в МЭП) методы двустороннего, многостороннего и наднационального регулирования.

В отдельных отраслях МЭП могут быть свои – специальные, отраслевые – методы регулирования, например в международном торговом праве – метод потоварного или посекторального регулирования товарных рынков.

Набор методов правового регулирования МО/МЭО более широк. Международная нормативная система воздействует на реальность как *международно-правовыми*, так и *неправовыми* нормами. Само международное право воздействует методом регулирования как посредством *договоров* (в том числе межведомственных), так и посредством *международных обычаев*. Можно говорить о методе регулирования посредством транснационального права.

В качестве еще одной группы методов можно выделить метод разграничения (перераспределения) компетенции между государствами и международными организациями, метод подразумеваемых полномочий международных организаций.

Методами воздействия на всю систему МО/МЭО целиком являются методы учреждения международных организаций, создания интеграционных (таможенных, платежных, валютных, экономических и т.п.) союзов.

Воздействие на нормативную систему и на внутреннее право осуществляется методами: унификации международно-правовых норм, унификации норм внутреннего права, конвергенции внутренних правовых режимов, вхождения МП/МЭП во внутреннее право и др.

Развитие международного процессуального права обогащает механизм международно-правового регулирования новыми средствами (инструментами).

Правильный выбор тех или иных средств (методов) правового регулирования обеспечит нужную степень эффективности воздействия на действительность – на объект регулирования.

О субъектах МЭП. Казалось бы, в вопросе о субъектах МП и, следовательно, МЭП (как отрасли МП) все возможное уже было сказано. Существует несколько подходов в этом вопросе: а) субъектами МП/МЭП считаются только *публичные лица*; б) субъектами МП/МЭП являются как *публичные*, так и *частные* лица. Однако в доктрине профессора Шумилова эти два на первый взгляд противоборствующих подхода практически объединены одной идеей – идеей формирования зачатков системы Глобального права.

Суть рассуждений примерно такова. Первичными субъектами МЭП являются *государства*; производными – *международные* (межгосударственные, межправительственные) организации.

В современных условиях происходит легализация существовавшей де-факто дифференциации государств. Эта дифференциация проходит, как минимум, по двум основаниям: по степени экономического развития государств и по степени «рыночности» их экономики. При этом налицо тенденция все возрастающего участия государств в международных *частноправовых* отношениях (в «диагональных» правоотношениях), прежде всего в финансовой, инвестиционной сфере. Государство не должно исходить из того, что существует презумпция государственного иммунитета в такого рода отношениях.

Публично-правовая сфера МЭО регулируется посредством МЭП, а *частноправовая* – посредством внутригосударственных правовых систем, международным частным правом. Но мы помним (как вытекает из определения *предмета* МЭП): внутригосударственные *правовые режимы* в сфере МЭО также находятся под «контролем»-регулированием МЭП.

В МЭП возрастает роль международных организаций. Выявляется некоторое различие в объеме правосубъектности международных организаций *вообще* и международных организаций *экономического профиля*. Для последних в большей степени характерны такие механизмы принятия решений, как *взвешенное голосование*, принятие решений *большинством голосов* (а не *консенсусом*). Они имеют широкие нормотворческие и «квази-судебные» полномочия.

Среди международных организаций особо выделяется специфическая группа *международных организаций, являющихся механизмами управления экономической интеграцией*.

В новой доктрине МЭП следующим образом классифицируются договорно-институциональные формы интеграционных межгосударственных объединений:

- *зона свободной торговли*; при данной форме интеграционного объединения отменяются таможенные пошлины в торговле между странами-участницами при сохранении каждой из них *национальных* таможенных тарифов в торговле с *третьими* странами;

- *таможенный союз*; в этом случае вводится *единый* таможенный тариф по отношению к *третьим* странам;

- *общий рынок*; отменяются таможенные пошлины и нетаможенные барьеры при перемещении товаров внутри группы интегрирующихся государств; при этом *общий* рынок может в течение определенного периода существовать лишь в отдельных товарных секторах (например, общий рынок угля и стали);

- *экономический союз*; характеризуется свободным перемещением внутри группы интегрирующихся государств товаров, услуг, капиталов, рабочей силы, финансов, единой внешнеэкономической политикой, усилением и расширением сферы «наднационального» метода регулирования; составными частями *экономического* союза могут стать *валютные, кредитные* союзы и т.п.;

- *единое экономическое пространство*; характеризуется соответствующей политической надстройкой, единой валютой, тенденциями конфедеративного устройства.

При этом не обязательно, чтобы процесс интеграции развивался именно в такой последовательности. Указанные интеграционные формы могут «наслаиваться» друг на друга или включать одна другую.

Наиболее выражена пока *региональная интеграция* в основных «центрах экономической силы» – в Европе, Северной и Южной Америке, Азии. Однако все активнее устанавливаются связи уже между региональными интеграционными объединениями, а это – проявление универсальной (глобальной) интеграции.

Для *простого* международного экономического сотрудничества преобладающим методом международно-правового регулирования является *метод координации*, а для *экономической интеграции* – *метод субординации*.

Логика экономической интеграции ведет, таким образом, к *экономическому федерализму*, который предполагает, что создание между государствами единого рынка должно проходить на основе глубокой

гармонизации всей совокупности условий производства и циркулирования лиц, товаров и услуг. Такая гармонизация может иметь место, только если государства согласны с необходимостью передачи компетенции, то есть с необходимостью ограничения суверенитета в пользу органов экономической интеграции.

Кроме того, автор совершенно справедливо обращает внимание на возрастающую роль *неправительственных* международных организаций в современных МЭО.

Однако факт, что основными участниками в международных экономических правоотношениях являются *частные лица*, главным образом юридические лица, и прежде всего транснациональные корпорации (многонациональные предприятия).

Применительно ко *всем* участникам МЭО (и *публичным*, и *частным* лицам) используется термин *операторы* МЭО, или *субъекты МЭО*. Но в этом – втором – случае следует отличать термин «субъект МЭО» от термина «субъект МЭП».

Доктрина в целом исходит из традиционной позиции, что в круг субъектов МЭП не включаются *частные лица*. Но вот здесь-то и начинают «работать» авторские оговорки.

Если поставить знак равенства между понятиями *участника* международных правоотношений и *субъекта* МП/МЭП, то в этом случае частные лица – субъекты МП/МЭП: обладание ими некоторыми правами на основе международного права иногда считается достаточным основанием для признания за частными лицами статуса субъектов МП.

Разница лишь в том, что государства – субъекты МП, наделенные таким статусом *объективным* правом; физические лица – «субъекты МП», реализующие *субъективные* права и обязанности. При такой постановке вопроса частных лиц в международном экономическом праве можно было бы признать субъектами МЭП.

В то же время, как считает профессор Шумилов, на сегодняшний день для полноценного признания частных лиц в качестве субъектов МП/МЭП не хватает двух обстоятельств:

1. физические лица должны быть признаны в качестве субъектов МП/МЭП самими «творцами права», т.е. государствами, международными организациями или «надгосударственными структурами»;

2. нормы права, созданные государствами, международными организациями или «надгосударственными структурами», должны распространяться на частных лиц *непосредственно*, то есть НЕ через внут-

ренное право (и такие примеры появляются: соглашение ГАТС, скажем, предусматривает непосредственное действие в отношении «поставщиков услуг»).

Однако право, в котором реализуются эти два условия, уже не будет собственно *международным правом* в современном его понимании. Это-то и будет «новое» – *Глобальное*, по автору, *право*, сферой регулирования которого будут и публично-правовые, и частноправовые отношения. Идея Глобального права, выдвинутая профессором Шумиловым, снимает много теоретических проблем и дает толчок многим, казалось бы, противоположным, концепциям.

О концепции Глобальной правовой системы. Несмотря на все противоречия и проблемы в системе «МРТ – МЭО – МЭП», просматриваются, согласно предложенной доктрине, некоторые признаки зарождения зачатков *глобальной правовой системы*.

Взаимопроникновение международного и внутреннего права, усиление метода наднационального регулирования, развитие транснационального права, появление международно-правового института «общего наследия человечества» и т.п. – всё это проявления одной тенденции.

«Глобальная правовая система» будет состоять, таким образом, из:

- *наднационального права*;
- *международного права*;
- *внутреннего права* государств;
- *транснационального права*.

В *глобальном праве* человечество (международное сообщество) как единое целое приобретает правосубъектность, становится самостоятельным субъектом права. Оно руководствуется общечеловеческими интересами.

Само глобальное право призвано обслуживать своим регулированием все сферы общественных отношений, а его экономическая отрасль – единое мировое экономическое пространство (на всех уровнях).

Явление наднациональности возникает в тех случаях, когда субъект МП получает возможность обязывать своими конкретными действиями (решениями) стоящие у его истоков государства, не заручаясь их согласием на это в каждом отдельном случае, т.е. приобретает в отношении них определенный объем самостоятельных распорядительных полномочий. Признаки наднациональности присутствуют в уставной

правосубъектности ряда международных организаций регионального и универсального характера, в механизмах правового регулирования интеграционных процессов (в частности в рамках ЕС).

Некоторые из таких признаков состоят в том, что:

- внутреннее право наднационального объединения становится внутригосударственным правом его членов;

- внутреннее право наднационального объединения творится органом, действующим юридически неподконтрольно государствам-членам и принимающим обязательные для государств решения вне зависимости от отрицательного к ним отношения со стороны одного или нескольких государств; при этом соответствующие вопросы полностью или частично изымаются из их ведения;

- международные чиновники, участвующие в органах наднациональных объединений, выступают в личном качестве, а не как представители государств;

- решения принимаются органами наднациональных объединений большинством голосов, путем пропорционального (взвешенного) голосования и без непосредственного участия заинтересованных стран.

Наднациональность выступает как СПОСОБ единообразного регулирования определенной области жизни государств, заключивших между собой с этой целью соответствующее соглашение. Наднациональность, с одной стороны, носит функциональный характер (является функциональным обрамлением объединительных тенденций, выражением практической взаимозависимости государств) и не выходит за пределы поля их влияния, а, с другой стороны, имеет самостоятельное бытие, независимое в известных пределах от первоначальной воли государств.

В таком понимании *наднационального регулирования* «наднациональными» категориями можно признать, например, такую искусственную коллективную резервную валюту, используемую в рамках Международного валютного фонда, как *специальные права заимствования* (СДР). Наднациональное регулирование – это некий промежуточный этап на пути к «мировому федерализму».

Под «транснациональным правом» (термин был предложен Ф. Д-жессепом) понимается совокупность правовых норм, регулирующих «действия или события», выходящие за пределы национальных границ, или, точнее, – отношения международного характера, которые по своему субъектно-объектному составу не подпадают под действие ни

международного права, ни внутригосударственного права, не могут быть ими полностью охвачены.

В связи с этим транснациональное право рассматривают в качестве «третьей правовой системы» (после внутригосударственного права и МП). Имеет смысл юристам-международникам присмотреться к данной концепции, использовать ее в теоретическом развитии международно-правовой науки.

Ход рассуждений здесь таков. В эпоху глобализации многонациональные предприятия (транснациональные корпорации, банки, биржи – ТНК/ТНБ) фактически выступают в сфере МЭО в качестве конкурентов государств. Они создают, по сути, свою собственную, автономную экономическую систему, и это сказывается на межгосударственном экономическом порядке.

Многонациональные предприятия формируют и оформляют свои собственные – транснациональные – интересы, которые, кстати, не всегда совпадают с государственными интересами (например, интересами государств, в которые производятся инвестиции).

Многонациональные предприятия являются главными «операторами» в международной финансовой, инвестиционной системе, в международной торговле. Деятельность многонациональных предприятий, в основном транснациональных банков, стояла у истоков зарождения и интенсивного развития *еврорынков* (евровалют, еврооблигаций, евровекселей), составляющих в наши дни основу международной финансовой системы.

Современные государства, используя силу и мощь многонациональных предприятий, оставляют им в своей правовой системе широкую свободу действий в «освоении» мирового экономического пространства. В качестве главного способа регулирования их деятельности во внутреннем праве государств применяется так называемый *общедозволительный* режим, при котором «разрешается все, кроме прямо запрещенного».

В рамках предоставленной свободы многонациональные предприятия активно создают «собственную» правовую систему, вступая в договорные отношения друг с другом или с государствами («диагональные соглашения») в целях контроля над отдельными товарными/финансовыми/инвестиционными рынками, источниками необходимых ресурсов, обеспечения порядка в этой самой «сфере общего дозволения».

В то же время в международном праве применительно к многонациональным предприятиям нет необходимых рычагов регулирования; международное право в этом смысле пробельно либо также исходит из принципа *дерегулирования*, т.е. фактически из того же *общеизвестного правового режима*.

Транснациональное право – это нормы, которые заполняют сферы общего дозволения как во внутреннем праве, так и в международном праве. Такова идея профессора Шумилова. И, следовательно, транснациональное право в таком его понимании становится необходимым звеном для обеспечения правопорядка в международной системе, и прежде всего в МЭО, силами самих «операторов».

При этом естественно «сильные государства» зачастую используют требование *дерегулирования* в своих государственных интересах. В тех сферах, где национальные ТНК/ТНБ обладают достаточно мощной силой, приоритетом на международном рынке (например, американские авиапредприятия – на международном рынке авиауслуг; европейские банки – на рынке финансовых услуг), государство проводит политику «дерегулирования», уменьшения степени государственного присутствия, воздействия. Такая политика, как правило, навязывается и вовне – государствам, предприятия которых на данном международном рынке пока еще не столь сильны.

О принципах МЭП. Еще одним важным аспектом доктрины В.М. - Шумилова является взгляд на систему принципов МП/МЭП. Следует отметить, что автор доктрины выявил *экономическое* содержание *общих* принципов МП, что само по себе представляет теоретический интерес. Однако, помимо этого, в книге выделяются специальные принципы МЭП и даже принципы подотраслей МЭП. Принципы МЭП как отрасли, а также принципы подотраслей МЭП являются системонесущими элементами.

Ряд принципов МЭП автор выделил в *особую* группу специальных принципов: принцип наибольшего благоприятствования, принцип предоставления национального режима, принцип экономической недискриминации и др. В этом заключается новизна идеи.

Особенность данных принципов, по мнению автора, заключается в том, что они являются *методом сопоставления и уравнивания условий, способом* организации отношений, технико-правовым инструментарием или, другими словами, своего рода «трафаретами», «стандартами». Это – *принципы-методы*, хотя и одновременно *содержатель-*

ные нормы. С этой точки зрения данные «стандарты» – универсальны, они являются «принципами» всего международного права.

Так, принцип наибольшего благоприятствования требует уравнивания условий в сравнении с *наилучшими* условиями, а вот сфера применения этого *метода* (например, в тарифной сфере) может оговариваться сторонами в двустороннем или многостороннем соглашении, а может вытекать из международного обычая.

«Стандарт» наибольшего благоприятствования присущ международному праву как один из *методов* правового регулирования. Сфера применения этого «стандарта» (либо исключений из него) определяется в источниках МП/МЭП.

Применение принципа наибольшего благоприятствования (ПНБ) в области таможенно-тарифного обложения на двусторонней и многосторонней основе привело к тому, что он фактически стал в этой сфере императивным (когентным).

В то же время, по мере того как в рамках ВТО снижается средний уровень таможенного обложения товаров в международной торговле, соответственно снижается и значение ПНБ для этой сферы МЭО. Однако это не исключает данный принцип из других сфер МЭО (и международных отношений), где его роль как метода уравнивания условий остается по-прежнему важной. В нетарифной сфере степень императивности ПНБ несколько ниже.

Общепризнанными, универсальными императивными можно считать также нормы обычно-правового и договорного характера, в соответствии с которыми легализованы правомерные исключения из сферы действия ПНБ.

Возрастает роль и значение *принципа предоставления национального режима*. Данный принцип содействует конвергенции правовых систем разных государств, которая прослеживается в мире.

Особое внимание автора обращено на международно-правовой *принцип взаимности*. Возможен двоякий подход к механизму принципа взаимности.

С одной стороны, взаимность понимается как *формально-юридическое* равенство в правах, обязательствах, условиях. С другой стороны, взаимность понимается как равенство, равноценность *материальных выгод*.

В МЭП *материальная взаимность* достижима не всегда: невозможно, например, обеспечить полную равноценность выгод от взаимного

предоставления национального режима в отношении товаров или инвестиций. Материальную взаимность можно квалифицировать как частный случай взаимной выгоды, но отнюдь не единственный и не главный.

В качестве принципов международного *инвестиционного* права В.М. Шумилов выделяет: принцип свободы экспорта инвестиций; принцип свободы применения защитных мер при импорте инвестиций; принцип защиты инвестиций; принцип «территориальности» регулирования иностранных инвестиций; принцип государственного и международного контроля за движением инвестиций; принцип ненанесения ущерба инвестициями экономике принимающей страны; принцип недопущения экспроприации/национализации иностранных инвестиций без соответствующей компенсации; принцип свободы перевода доходов и дивидендов от инвестиций за пределы страны базирования; принцип суброгации; принцип устранения двойного налогообложения; принцип недискриминации; ПНБ; принцип предоставления национального режима и др.

В качестве специальных принципов международного *финансового* права выделяются: принцип свободы участия частных лиц на международном валютном рынке в соответствии с национальным законодательством; принцип равновесия платежных балансов; принцип свободы выбора валютного курса под контролем МВФ; принцип запрета на использование девальвации в качестве средства конкурентной борьбы на товарных рынках; принцип свободы выбора платежно-расчетных систем в двусторонних отношениях при нанесении ущерба международной финансовой системе; принцип возврата (погашения) государственных внешних долгов; принцип недискриминации при предоставлении кредитов; принцип льготного кредитования развивающихся стран; принцип совместных действий по недопущению финансовых кризисов (в том числе путем взаимодействия с МВФ); принцип оказания финансовой помощи в случае финансового кризиса; принцип гарантирования в отношении финансовых рисков и др.

В качестве специальных принципов международного *миграционного* права выделяются: принцип государственного суверенитета в отношении правового режима иммиграции; принцип государственного контроля за правовым режимом в отношении гражданина-мигранта на иностранном рынке труда; принцип государственной защиты граждан-мигрантов; принцип равенства условий труда; принцип запрета на

принудительный труд; принцип запрета нелегальной трудовой миграции; принцип запрета на демпинг рабочей силы; принцип свободы предоставления частными лицами услуг в соответствии с внутренним законодательством; принцип взаимности и др.

Об экономической безопасности. Главная проблема для современных МЭО с точки зрения правопорядка – это реально заменить господство экономической силы господством права. В настоящее время экономическая сила применяется:

1. как контрмера в случае правонарушения;
2. как правонарушение.

А вот отделить одни случаи применения силы от других, правильно квалифицировать имеющиеся юридические факты удастся не всегда. Главным образом, из-за «пробелов» в МЭП.

Когда-то аналогичная ситуация существовала в общем МП. Главный недостаток системы Лиги Наций состоял в том, что государства в каждом конкретном случае самостоятельно решали, имело ли место нарушение Устава Лиги Наций и следовало ли применять контрмеры.

В системе ООН этот недостаток применительно к международному миру и военной безопасности был устранен, так как только СБ ООН призван определять наличие нарушения мира угрозы миру, акта агрессии и принимать решения о контрмерах.

Что же касается системы современных МЭО, то здесь как раз не существует аналогичного многостороннего механизма, который регулировал бы применение мер экономического принуждения, их соразмерность правонарушению, констатировал и квалифицировал бы факты неправомерного применения экономической силы.

В результате государства самостоятельно и произвольно применяют санкции в сфере МЭО, а отсюда – отсутствие правопорядка, угроза международной экономической безопасности.

Следовательно, перед МЭП стоит двуединая задача:

1. обеспечить правомерное применение принудительных мер экономического характера в рамках института международной ответственности;
2. обеспечить правовыми средствами корректировку системы МЭО в сторону более справедливого распределения между государствами выгод от международного экономического сотрудничества.

Эти задачи, надо признать, решаются (хоть и медленно) в ряде международных организаций, в частности в ВТО.

О теории государственного интереса. Профессор Шумилов подчеркнул взаимосвязь между развитием всей международной нормативной системы с действием *государственных интересов* и даже сформулировал нечто вроде *теории государственного интереса* применительно к нуждам международно-правовой науки.

Главный «интерес» государства как явления состоит в том, чтобы: а) сохранить целостность общества, обеспечить правопорядок; б) дать обществу необходимые регулирующие механизмы (право), т.е. обеспечить функционирование общества; в) обеспечить общество *экономическими ресурсами* – при необходимости привлекая для этого внешние ресурсы.

Очевидно, что, с точки зрения носителей социальных «интересов», интересы можно подразделить на интересы индивидуальные (частные, личные), групповые (в том числе классовые, кастовые, институциональные), национальные/этнические (в том числе родовые, племенные, тейповые), общественные, *государственные*.

Государственный интерес – это результирующая интересов нации, общества и его слоев/страт, а также индивидуальных интересов. Чем лучше, эффективнее государство отражает эти интересы, тем оно прочнее и стабильнее.

В научной литературе и в политической практике в качестве синонима термина «государственный интерес» часто используется термин «национальный интерес».

К понятию «интереса» тесно примыкают такие категории, как «потребность», «цель», «ценности». Так, для удовлетворения *потребности* государства в недостающих ресурсах служит *интерес* в поставках сырья извне, и наоборот, для удовлетворения потребности в реализации продукции служит интерес в поставках её на экспорт.

Интересы выражают *пути и способы* удовлетворения потребностей. Другими словами, *интерес* – это *отношение* к своим потребностям.

Часто бывает, что известны потребности, но не ясно, что делать, как удовлетворить эти потребности. Это означает, что не осознаны, не сформулированы интересы, не отстроена система, иерархия интересов. Именно такая ситуация, похоже, имеет место в современной России как во многих вопросах внутри страны, так и в её взаимоотношениях с другими государствами, в том числе в сфере МЭО.

Главную потребность современного общества – поддерживать условия жизнедеятельности самого общества и его составных частей –

сегодня невозможно удовлетворить без межгосударственного взаимодействия.

Значит, объективный интерес практически любого современного государства состоит в том, чтобы участвовать в межгосударственном общении, в международных экономических отношениях. Внешние интересы в конечном счете ставятся на службу внутренним.

Ценностные ориентации задают соответствующие системы интересов. Не случайно для каждого государства, для государств того или иного цивилизационного типа (например, западных и восточных государств) существует своя иерархия ценностей. Цивилизационные отличия должны находить отражение в международном праве, а применительно к МЭО – в международном экономическом праве. Однако в действительности это представляет собой одну из проблем: глобализация мировой экономики фактически идет по одному (западному) образцу.

Главной ценностью, с точки зрения МЭО, для всех ведущих государств являются на сегодня *ресурсы* – материальные, нематериальные, инвестиционные, финансовые и т.п., – позволяющие государствам обеспечивать функционирование своих национальных экономик. Вокруг этих *ценностей* и разворачивается главная «борьба интересов» – государственных и частных.

Интересы государств в сфере МЭО заключаются в привязке к своей экономике источников сырья, в обеспечении доступа к ресурсам, в контроле над рынками, в гарантировании сбыта своей продукции. Интерес состоит также и в том, чтобы в максимально возможной степени воплотить свои экономические стратегические интересы в правовые нормы. Следовательно, *государственные интересы и международное право* – это тесно связанные между собою понятия.

Если представить, что за каждым государством стоит совокупность самых разнообразных интересов, то вся сфера межгосударственного общения предстает как столкновение, поглощение, состыковка, переплетение интересов.

С точки зрения носителей того или иного интереса различаются:

- интересы государственные (одного государства);
- интересы групповые (нескольких государств, в том числе государств одного цивилизационного типа);
- интересы международного сообщества в целом (общечеловеческие).

Соответственно интересы *государственные* можно подразделить на:

- интересы внутреннего развития (*внутренние*);
- интересы государства как субъекта МО (*внешние*).

С точки зрения предмета, государственные интересы достаточно условно подразделяются на *интересы*:

- экономические;
- политические;
- территориальные;
- правовые;
- интеллектуальные (духовные, социокультурные).

Можно различать интересы *тактические* и *стратегические*; *долгосрочные*, *среднесрочные* и *краткосрочные*; нашедшие отражение в праве и не закрепленные в нем. При этом следует принимать во внимание, во-первых, условность самой классификации; во-вторых, возможность трансформации интересов из одного вида в другой; в-третьих, существующие зачастую различия между объективным интересом и тем, как он понят, осознан, сформулирован, подается вовне; в-четвертых, одновременное присутствие многих видов интересов в каждой практической – даже очень узкой – сфере отношений.

Рольевые функции «государственного интереса» могут быть различными. Так, не закрепленный в праве интерес «толкает» государства на волевые действия; в этом случае «интерес» выступает как *мотив* тех или иных действий.

С другой стороны, будучи «заложен» в правовую норму, интерес реализуется вместе с нормой в конкретном правоотношении; в этом случае «интерес» выступает как *часть правоотношения*.

И, наконец, законный интерес может порождать, изменять или прекращать правоотношения; в этом случае «интерес» выступает как *юридический факт*.

Именно государственный интерес «запускает» волю государств, направляет её на формирование международно-правовой нормы. Нормы МП являются согласованным оформлением *воли* государств. Воля государств направляется осознанными *интересами*; именно интересы двигают волю.

В принципе интересы – это сфера *политики*, а не права. Политика осознает, формулирует и обслуживает интересы, она их продвигает и обеспечивает. Можно сказать, что политика – это сфера, где обитают интересы. Однако именно политика «закладывает» интересы в право.

В свою очередь, право во всех случаях задает рамки, в которых политика может/обязана маневрировать, и тем самым через дальнейшее развитие все более ограничивает свободу политических действий. Отсюда следует важность осознания российской правовой наукой и практикой категории *государственного интереса*.

Без осознания государственных интересов невозможно ни прогнозировать ситуации, ни планировать собственное развитие, ни управлять общественными процессами, ни «встраивать» Россию в систему МЭО.

Прогноз развития МЭП. Системный подход к изучению межгосударственных связей является неременной составляющей современного миропонимания, научной методологии. С этой точки зрения В.М. Шумилов и подходит к тенденциям развития МЭП в XXI веке.

Автор обращает внимание, что в настоящее время идет перестройка центросиловых отношений на едином пространстве взаимной экономической зависимости, осознание не только государственных интересов, но и общих интересов международного сообщества (чему способствуют также и глобальные проблемы человечества). Происходит постоянное столкновение и переплетение интересов и волей государств, возникают и разрешаются «узлы противоречий» и «зоны концентрации государственных интересов». Государства вступают в союзы, содружества, интеграционные объединения, решают вопросы в международных организациях/международных экономических организациях.

В связи с этим меняются приоритеты и акценты в политике, что находит отражение и закрепление в системах внутригосударственного права, в двусторонних и многосторонних международных договорах, решениях международных организаций/международных экономических организаций.

Объектная сфера международных экономических отношений включает в себя не только товарообмен, как когда-то, а и перемещение товаров, услуг, финансов, инвестиций, рабочей силы.

В международной торговле сокращается удельный вес сырьевых товаров, постоянно возрастает сектор услуг. Совершенствуется всемирная инфраструктура – транспортные системы, сеть информационных коммуникаций. ТНК знаменуют собой переход от «потоварного» (предметного) разделения труда к «технологическому» разделению труда.

В конкурентной борьбе на мировых рынках и за мировые рынки активно участвуют и государства. Остроту этому придаст и то обстоятельство, что в XXI веке будут исчерпаны многие виды природных ресурсов. Меняется экономическая функция государства.

Опираясь на выявленные тенденции в МЭО, автор прогнозирует основные направления развития МП/МЭП как «надстроечной части» над международным экономическим пространством.

В частности, В.М. Шумилов отмечает, что:

- сегодня МП – это уже не просто МЕЖГОСУДАРСТВЕННОЕ право, призванное «стыковать» национальные интересы государств. МП во все большей степени превращается в право МЕЖДУНАРОДНОГО СООБЩЕСТВА, стоящее на страже общих – «надгосударственных» – интересов человечества;

- МП в XXI веке будет развиваться как «право экономического сотрудничества и развития». Это смещение акцентов на практике означает существенные видоизменения в системе МП/МЭП, появление новых правовых институтов, отраслей и механизмов регулирования. В работе действующих универсальных международных организаций будет возрастать доля экономической тематики, в ряде международных организаций (например, в системе ООН) произойдет крупная организационная перегруппировка или корректировка функций, компетенции, расстановки сил;

- из сферы регулирования внутригосударственного права в сферу регулирования МП будут переходить вопросы, связанные с трансграничным перемещением лиц, товаров, услуг, инвестиций, рабочей силы. Выбирая средства и пути регулирования экономики, государства все чаще будут делать это не через внутреннее право, а через МП. Появятся новые многосторонние – региональные и универсальные – договоры по всем этим вопросам. Усилятся и усложнятся структурирование системы МП. Возрастет значение кодификации и унификации права;

- будут упорядочены процессы нормообразования и правоприменения в МЭП, в том числе процедуры применения санкций; возникнут надгосударственные механизмы (способы) принуждения государств;

- получают свое развитие и оформление такие, в частности, новые отрасли МП, как *международное процессуальное право* и *международное административное право*;

- продолжится формирование *глобальной правовой системы*;

- продолжится развитие и укрепление «права ВТО», «права МВФ»,

«права МОТ». Появятся новые универсальные международные организации экономического профиля (например, для реализации Многостороннего соглашения по инвестициям). В их рамках расширятся комплексы императивных, наднациональных норм;

– наиболее быстрыми темпами будет становиться наднациональным «право интеграции». Именно в нем будет активно осуществляться взаимодействие комплексов международно-правовых, наднациональных, транснациональных норм и норм внутреннего права.

Институциональной основой для управления единым глобальным экономическим пространством будут служить 3–5 межрегиональных интеграционных союзов, связанных друг с другом правовыми и неправовыми нормами. Через интеграцию государства идут к экономическому федерализму.

Каждый интеграционный союз будет представлять собой в свернутом виде и таможенный союз, и платежный союз, и валютный союз, и экономический союз. Региональное и межрегиональное экономическое пространство в рамках каждого такого союза будет обслуживаться одной единой валютой;

– в качестве организационной надстройки над интеграционными союзами будет создано (или постепенно преобразовано из «Группы 8» (G-8)) нечто вроде Совета Экономической Безопасности Объединенных Наций – как центр состыковки блоковых интересов;

– произойдет институционализация (скорее всего, на смешанной основе: с участием субъектов публичного и частного права) Лондонского и Парижского клубов кредиторов как мировых центров решения долговых проблем. Система МВФ-МБРР претерпит определенную – и существенную – корректировку;

– продолжится корректировка экономической функции государств в двух направлениях: с одной стороны, государства будут утверждать либеральную (рыночную) экономику с высокой степенью свободы действий частных лиц, во внутреннем хозяйственном/гражданском законодательстве будут преобладать диспозитивные методы регулирования; с другой стороны, государства все активнее включатся в управление экономическими процессами на макроуровне;

– государства будут все активнее вовлекаться в международные частноправовые отношения – наравне с частными лицами. Расширится сфера взаимодействия государств и частных лиц (особенно ТНК/ТНБ). Уже сегодня и государства, и частные «операторы» МЭО – субъекты

транснационального права. Окончательно утвердится презумпция отсутствия государственного иммунитета в такого рода взаимодействиях.

В сферу МЭО в качестве субъектов транснационального права активно будут выходить также неправительственные международные организации, субъекты федераций, административно-территориальные единицы государств, органы местного самоуправления;

– усилится унификация, конвергенция внутренних правовых режимов. МЭП будет быстро становиться частью внутреннего права: посредством введения (трансформации) общего международного права через конституции; путем имплементации норм международных договоров, обычно-правовых норм, норм «права международных организаций»;

– сложившаяся система международного разделения будет видоизменяться под давлением общечеловеческих интересов в сторону преодоления разрыва в уровнях экономического развития государств и справедливого доступа к выгодам МРТ;

– продолжится развитие структуры МЭП. Наиболее быстрыми темпами будет продолжена эволюция международного инвестиционного права. С принятием Многостороннего соглашения по инвестициям, работа над которым идет в ОЭСР, произойдет качественный сдвиг в этом направлении;

– усилится воздействие на реализацию государственных экономических интересов таких факторов, как *немежгосударственная сфера* отношений и *международное экономическое правосознание*;

– Россия сформирует на своем цивилизационном пространстве блоковые интересы, оформив их соответствующим интеграционным союзом. Посредством этого интеграционного союза Россия должна войти в систему правового регулирования МЭО как один из центров экономической силы.

Как видно из изложенного, доктрина профессора В.М. Шумилова носит комплексный, системный характер. Она охватывает целиком такое важное направление современной международно-правовой науки, как *международное экономическое право*. Теперь открываются возможности развивать эту доктрину практически по всем ее важнейшим направлениям.

Изданный двухтомник как раз и нацелен главным образом на подготовку специалиста (усиление его специализации) для соответствующей сферы деятельности – в правовой сфере, в сфере МЭО, в научной сфере, в сфере государственной службы и др.

Автор высказывает предложения по корректировке государственного стандарта специальности «Юриспруденция», подготовке современных учебников. В конце книги приводится авторская программа учебного курса МЭП для студентов/слушателей юридических/экономических вузов России и СНГ.

Вместе с автором – профессором В.М. Шумиловым – хочется разделить надежду, что интеллектуальных и природных ресурсов России хватит, чтобы страна могла занять достойное место в сложившейся системе международно-правового регулирования МЭО.

УЧЕБНОЕ И ПРАКТИЧЕСКОЕ ПОСОБИЕ

К.А. Бекашев. Морское рыболовное право. – М.: Колос, 2001. – 464 с. (учебник и учеб. пособ. для студентов высш. и средн. спец. учеб. заведений)

*Е.Г. Моисеев**

Известный специалист в области международного морского и рыболовного права Камиль Абдулович Бекашев написал новое учебное пособие, которое с полным основанием можно считать и практическим пособием. Этот труд с большим интересом воспринят студентами, курсантами и учащимися морских и мореходных высших и средних специальных учебных заведений, специалистами плавсостава российского рыболовного флота и, конечно, юристами-международниками.

Актуальность учебного пособия определяется тем, что оно восполняет имевшийся ранее пробел, состоящий в том, что такое пособие не выходило уже на протяжении десяти лет. А специалистам рыбопромыслового флота нужно знать и строго выполнять обязательства нашего государства, вытекающие из международных соглашений, а также ориентироваться в важнейших договорах, заключенных без участия Российской Федерации, но представляющих интерес как выражение международно-правовой практики или принятых научно-технических принципов ведения промысла другими странами.

Россия поддерживает и развивает широкие международные связи в области рыболовства. По этим вопросам ею заключено свыше 60 соглашений почти с 50 странами мира. Рыбохозяйственное сотрудничество России наиболее плодотворно развивается с такими странами, как Норвегия, Япония, США, Республика Корея, Мавритания, Канада, Марокко, Дания. Наша страна является членом 11 межправительственных рыболовных организаций.

Учебник посвящен памяти основателя науки морского рыболовного права в России, крупнейшего специалиста в области морского рыболовного права профессора Алексея Алексеевича Волкова, который боле 30 лет тому назад подготовил первый учебник «Морское право» для мореходных училищ Минрыбхоза страны. А.А. Волков свыше 40

* Моисеев Евгений Григорьевич – д.ю.н., доцент кафедры международного права Московской государственной юридической академии

лет трудился в центральном аппарате Минрыбхоза СССР, был главой представительства Минрыбхоза в Канаде, в течение 15 лет принимал активное участие в разработке Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., многих других международных договоров в области морского рыболовства. А.А. Волкова и К.А. Бекашева долгие годы связывала личная и творческая дружба, результатом которой были, в частности, созданные ими совместно учебники по морскому и рыболовному праву.

Рецензируемое учебное пособие состоит из 20 глав, приложения (перечислено 76 нормативных источников морского рыболовного права), предметного указателя списка рекомендуемой литературы (46 наименований, в том числе 10 – на английском языке).

В главе I рассмотрены вопросы: **понятие, источники, этапы становления и развития морского рыболовного права** (с. 3-16). Автор дает определения морского права и рыболовного права, из которых выводится понятие морского рыболовного права (с. 5-7). В морское рыболовное право включены: а) нормы, регулирующие комплексные отношения по эксплуатации ресурсов Мирового океана и заимствованные из международного морского права и российского морского торгового права; б) правовой материал отраслевого уровня, предназначенный для регулирования исключительно рыбохозяйственных отношений (как в Мировом океане, так и во внутренних водоемах России); в) пограничные институты ряда отраслей права – гражданского, административного, природоресурсного и других.

Профессор К.А. Бекашев далее говорит о том, что существует международное публичное морское рыболовное право и международное частное морское рыболовное право. Международное публичное морское рыболовное право регламентирует правосубъектность государств и межправительственных организаций в Мировом океане, в том числе в связи с необходимостью рационального использования живых ресурсов моря, а также определяет правовой режим морских пространств и способы разрешения межгосударственных споров (конфликтов). Международное частное морское рыболовное право регулирует имущественные отношения в области морского промысла.

Анализ источников международного морского рыболовного права позволил автору выделить три этапа становления этой отрасли права: первый – от Римской империи до Октябрьской революции 1917 г., второй – с 1917 г. до конца 60-х годов XX в., третий – с начала 70-х годов XX в. по настоящее время.

Характеризуя третий этап развития морского рыболовного права, автор справедливо выделил Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г. Во-первых, она впервые в международной практике утвердила норму, в соответствии с которой ширина территориальных вод государств не может превышать 12 морских миль. Во-вторых, легализовала право прибрежных государств на управление живыми ресурсами в прибрежных водах за пределами территориальных вод – в 200-мильной исключительной экономической зоне.

К.А. Бекяшев полагает, что в XXI в. Начнется четвертый этап развития международного рыболовного права, в ходе которого будут разработаны нормы по применению общепризнанных принципов и норм этого права, т.е. нормы процессуального права.

В главе II автор остановился на правовых вопросах управления рыбохозяйственным комплексом в Российской Федерации (с. 17-30). Весьма подробно рассмотрен правовой статус Госкомрыболовства России, организаций, непосредственно ему подчиненных, а также рыбовецких колхозов

В III главе проанализирован правовой статус рыбопромыслового флота (с. 31-78), включая правовые и международно-правовые вопросы ареста судов. Правовые вопросы включают положения национального законодательства, а международно-правовые – нормы международного морского права. В последнем случае речь идет о нормах Конвенции ООН по морскому праву 1992 г., Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся ареста морских судов 1952 г., Международной конвенции об аресте судов 1999 г.

Важной проблеме посвящена глава IV рецензируемого учебного пособия – **правовому обеспечению безопасности мореплавания и ведения промысла** (с. 79-116). В главе рассмотрены следующие вопросы: деятельность организаций, осуществляющих надзор за безопасностью мореплавания и ведения промысла; правовые основы обеспечения безопасности плавания; правовое регулирование безопасности мореплавания в портовых водах; государственный портовый контроль; понятие лоцманской проводки; порядок расследования и оформления аварийных случаев с судами рыбопромыслового флота России; порядок оформления промысловых происшествий между судами рыбопромыслового флота России и иностранными судами; международные договоры по обеспечению безопасности мореплавания и ведения промысла.

В главе V речь идет о **правовом статусе экипажа судна рыболовного флота** (с. 117-151). В ней проанализированы нормы как российских нормативных правовых актов, так и международно-правовые нормы, касающиеся экипажей судов торгового и рыболовного флота.

Своего рода мини-пособием в рамках рецензируемого сочинения является **глава VI** (с. 152-225), в которой рассмотрен **международно-правовой режим морских пространств**. В 30 параграфах этой главы дан анализ ключевых положений правового режима таких морских пространств, как открытое море, континентальный шельф, территориальное море, прилежащая зона, иные специальные морские зоны, исключительная экономическая зона, внутренние (морские) воды, порты, международные проливы и каналы, замкнутые или полузамкнутые моря. Международно-правовой статус данных морских пространств рассмотрен фундаментально с анализом конкретных положений Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.

О **международно-правовом управлении и регулировании промысла живых ресурсов Мирового океана** говорится в главе VII (с. 226-280) учебного пособия. Здесь внимание сосредоточено на следующих вопросах: необходимость правовой регламентации промысла; правовые аспекты управления морским рыболовством; основные типы и виды международных мероприятий по охране рыбных запасов; принцип осторожного подхода к рыболовству; международно-правовое регулирование рыболовства в Тихом, Атлантическом, Индийском океанах; регулирование рыболовства в замкнутых и полузамкнутых морях.

Глава VIII посвящена анализу **правового режима научных исследований в Мировом океане** (с. 281-290). В этой главе автор остановился на понятии, правовых принципах и правовом режиме проведения морских научных исследований; правовом статусе научно-исследовательских судов и установок; правовом регулировании передачи морской технологии; ответственности за нарушение законодательства о научных исследованиях в прибрежных водах России и на континентальном шельфе; разрешении споров по вопросам научных исследований морской среды.

О **проблемах правовой охраны Мирового океана от загрязнения судов** идет речь в главе IX (с. 291-318). Автор сосредоточил внимание на важных вопросах международно-правового регулирования охраны

морской среды, а также положениях российского законодательства о предотвращении загрязнения моря.

В последующих 10 главах (за исключением главы XVIII) рассмотрены вопросы международного частного морского рыболовного права (с. 319-418, 433-450). Автор детально рассмотрел следующие теоретические и практические вопросы: правовое регулирование перевозки грузов на судах рыбопромыслового флота; фрахтование судов рыбопромыслового флота; морское страхование; спасание и оказание помощи на море; правовые аспекты морской буксировки; правовое регулирование подъема затонувшего в море имущества; правовые последствия морских происшествий; общая и частная авария; разрешение имущественных споров; защита прав и интересов рыбопромыслового флота Российской Федерации за рубежом.

В главе XVIII речь идет о таможенном контроле за судами рыбопромыслового флота и перевозимыми на них грузами (с. 419-432).

Говоря о несомненных достоинствах рецензируемой работы, нельзя не отметить некоторые недостатки, устранение которых в следующем ее издании повысило бы ее научный вес и практическую ценность.

Первое. Представляется, что автору следовало бы больше внимания уделить теоретическим вопросам, связанным с формированием и развитием международного морского рыболовного права. Как и насколько тесно взаимосвязаны между собой вопросы международного публичного морского рыболовного права и международного частного рыболовного права? Что такое морское право России и морское право других стран? Как они связаны с теми проблемами, о которых автор говорит в рецензируемом учебном пособии? Обо всем этом автор говорит вскользь, как бы мимоходом. А очень хотелось бы прочитать об этом более обстоятельные рассуждения такого авторитетного специалиста, каким зарекомендовал себя в науке международного права профессор К.А. Бекашев.

Второе. Хотя автор стремился наиболее полно осветить насущные вопросы международного морского рыболовного права, некоторые важные моменты остались вне поле зрения. Прежде всего это касается анализа международно-правовых норм, регулирующих рыболовство в так называемых региональных морях – Каспийском, Средиземном, Черном. Хотя надо отметить, что с распадом СССР многие ранее действовавшие нормы утратили свое значение, а новые еще не выработаны.

Особо нужно сказать о Каспийском море. Как известно, с образованием новых независимых государств на месте бывшего Советского Союза появилась проблема формирования нового правового статуса Каспийского моря. Пять прикаспийских стран ведут интенсивные переговоры, постоянно сближая свои позиции, с тем чтобы выработать соответствующую конвенцию по Каспию. Профессор К.А. Бекашев как один из участников и экспертов данного процесса в курсе всех этих проблем. Однако в учебном пособии судьбу Каспия он, к сожалению, лишь слегка затрагивает. А могла получиться очень интересная глава. Конечно, с действующим правом работать удобнее и легче, чем прогнозировать его развитие. И все же читатель – курсант, студент, практик, научный работник – вправе ждать от автора – исследователя мирового уровня – научных прогнозов.

Третье. Автор недостаточно полно отразил насущную проблему современного международного морского права – ипотеки морских судов. Между тем, это новый и очень важный институт морского права, благодаря которому обеспечивается строительство и эксплуатация судов. На практике встречается масса вопросов по ипотеке морских судов, на которые порой трудно найти ответы.

Четвертое. После выхода учебника в свет в Российской Федерации был принят новый Кодекс об административных правонарушениях, вступивший в силу с 1 июля 2002 г. К.А. Бекашев не только знал о разработке в соответствующих комитетах Государственной Думы проекта этого документа, но и сам участвовал в этом процессе. Новый Кодекс ввел новые виды административных правонарушений и новые формы ответственности за нарушение правил рыболовства и загрязнения морской среды. Так, в настоящее время органы рыбоохраны не имеют права применять принудительные меры к нарушителям правил рыбоохраны в территориальном море, во внутренних морских водах, а также в Каспийском, Азовском, Белом и ряде других морей. Разумеется, в учебном пособии данные вопросы отражены в соответствии с ранее действовавшими нормативными актами.

Пятое. В учебном пособии недостаточно проведено разграничение полномочий органов, осуществляющих охрану исключительной экономической зоны и континентального шельфа. На этот счет есть соответствующее Постановление Правительства России.

Шестое. Есть пожелание к автору – более четко выстроить структуру учебного пособия. Его содержание целесообразно было бы разде-

лить на две части – международное публичное морское рыболовное право и международное частное морское рыболовное право. А главу XVIII, в которой речь идет о таможенном праве, выделить в особый раздел.

В заключение хотелось бы еще раз сказать, что К.А. Бекашев, написав рецензируемое учебное пособие, еще раз доказал, что на сегодня в российской Федерации, странах СНГ, да, пожалуй, и во всем мире, он является ведущим специалистом в области международного морского рыболовного права.

КТО ЕСТЬ КТО В НАШЕЙ НАУКЕ



БИРЮКОВ
Михаил Михайлович
(Москва)

Бирюков Михаил Михайлович родился в 1946 г. в г. Коломне Московской области. Отслужив срочную службу в пограничных войсках, поступил на международно-правовой факультет Московского государственного института международных отношений МИД СССР.

После окончания института был принят на работу в Министерство иностранных дел СССР. Работал в центральном аппарате – в I Европейском департаменте (отдел Франции) и в загранучреждениях МИД СССР, затем РФ – в посольствах во Франции, Алжире. В 1982 г. окончил дневное отделение аспирантуры Дипломатической академии МИД СССР, защитив на кафедре международного права кандидатскую диссертацию по проблематике Европейских сообществ.

Вновь практическая работа в МИДе. Был заведующим отделом Европейских сообществ и Совета Европы Департамента общеевропейского сотрудничества МИД РФ. В этом качестве принимал участие в подготовке так называемого «большого» Соглашения о партнёрстве и сотрудничестве РФ – ЕС, которое было подписано в 1994 г. Будучи заведующим отделом, и позднее, работая консулом – советником

Генерального консульства РФ в Страсбурге, участвовал в организации процесса вступления России в Совет Европы в 1996 г.

Имеет дипломатический ранг советника I класса.

С 1997 г. – доцент кафедры международного права Дипломатической академии МИД РФ. Читает курс международного публичного права, специальные курсы – «Международные связи на региональном уровне» (предназначен для слушателей – представителей субъектов РФ) и «Европейское право». Владеет французским и немецким языками.

Наряду с преподавательской деятельностью, М.М. Бирюков более пяти лет работал по совместительству юрисконсультom одного из московских предприятий и в этом качестве участвовал в более чем двухстах судебных процессах, в основном по арбитражным, гражданским и трудовым делам. В этой связи помимо международного права хорошо знает российское национальное законодательство и правоприменительную практику.

На вопрос редакции о задачах и объёме преподавания в Дипломатической академии курса «Европейское право» М.М. Бирюков ответил: «Согласно общей тенденции данная дисциплина и за рубежом и у нас преподаётся на юридических факультетах, готовящих специалистов-правоведов. Дипломатическая академия – это уникальный вуз, дающий второе высшее образование и готовящий высококвалифицированных специалистов в области международных отношений. В академии ведётся постоянная работа по актуализации и диверсификации учебных программ, в частности за счёт включения дополнительных дисциплин. Естественно, европейское право преподаётся слушателям академии в меньшем объёме, чем, видимо, это происходит в МГИМО (У), где с 1996 г. существует Институт европейского права. Наша главная задача – ознакомить слушателей с основами европейского права, состоящего из норм Европейских сообществ («коммунитарного» права), а также правовых норм, регулирующих взаимоотношения при реализации общей внешней политики и политики безопасности, сотрудничества в уголовно-правовой сфере в рамках Евросоюза и в определённой степени норм Совета Европы. Последнее связано с необходимостью ознакомления слушателей с Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод. Считаю, что знание механизма защиты своих прав на основе данной Конвенции более значимо для российских граждан, чем даже знакомство с правом Европейского Союза, и полагаю, что в большинстве существующих весьма достойных учеб-

никах и учебных пособиях по европейскому праву правозащитной проблематике уделяется недопустимо мало места.

Насколько известно, курсы европейского права в настоящее время читаются также в таких неюридических вузах, как Российская экономическая академия им. Г.В. Плеханова, Московский государственный лингвистический университет, что, по моему мнению, требует создания более кратких, рассчитанных на лиц, не имеющих юридического образования, учебных пособий по основам этой дисциплины».



Кудайбергенов Марат Болысулы

Кудайбергенов Марат Болысулы – кандидат юридических наук, доцент Университета им. Д.А. Кунаева, старший преподаватель кафедры международного права факультета международных отношений Казахского национального университета им. Аль-Фарби.

Родился 20 ноября 1975 г. в Ташкенте (Узбекистан). По национальности казах. В 1992 году поступил в Алматинский государственный университет им. Абая на факультет международных отношений и в 1997 году закончил указанный вуз по специальности «Международное право».

В 1997 году поступил в аспирантуру по очной форме обучения по кафедре международного права Казахского национального университета им. Аль-Фарби. 23 сентября 2000 г. под научным руководством доктора юридических наук, профессора Сарсембаева М.А. в специализированном диссертационном совете при юридическом факультете КазНУ им. Аль-Фарби защитил кандидатскую диссертацию по специальности 12.00.10 – «Международное право» на тему «Международная уголовная ответственность физических лиц».

Кудайбергенов М.Б. является автором более 30 научных статей по различным проблемным аспектам современного международного права, учебного пособия «Международное уголовное право», учебников «Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка», «Международная уголовная ответственность физических лиц»,

«Права ребенка в казахстанском и международном праве», «Методы работы Интерпола» (совместно с начальником НЦБ Интерпола в РК Галимжановым Н.М.).

В настоящее время Кудайбергенов М.Б. является старшим преподавателем кафедры международного права КазНУ им. Аль-Фарби и по совместительству – проректором по науке Университета им. Д.А. Кунаева, а также членом Объединенного диссертационного совета по защите кандидатских диссертаций по специальности 12.00.02 – конституционное право, административное право, муниципальное право, финансовое право; 12.00.10 – международное право; 12.00.11 – судебная власть, правоохранительные органы, адвокатура. Кудайбергеновым М.Б. утверждена докторская диссертация на тему: «Проблемы становления и развития международного и уголовного права», которую он планирует завершить и представить к защите в 2005 году.

Кудайбергенов М.Б. владеет русским, казахским, английским, французским и немецким языками. Женат, воспитывает сына.

Анатолий Сергеевич Бахов **(1912 – 2003)**

5 февраля 2003 года ушел из жизни один из виднейших юристов-международников СССР и России, автор многочисленных монографий и статей по наиболее актуальным вопросам международного права, доктор юридических наук, профессор Бахов Анатолий Сергеевич.

Наибольшую известность, как в нашей стране, так и за рубежом, получили фундаментальные исследования Анатолия Сергеевича проблематики международных организаций политического характера, в особенности по международно-правовым вопросам деятельности Организации Варшавского Договора.

А.С. Бахов всегда был патриотом своей Родины, верным её солдатом, ветераном Великой отечественной войны, которого Родина по заслугам наградила орденами Красного Знамени, Отечественной войны, Красной звезды, медалями «За победу над Германией», «За боевые заслуги» и др.

В 1946 году А.С. Бахов с отличием окончил Военно-юридическую Академию и дальнейшем совмещал научную и педагогическую работу Академии с работой в Институте государства и права АН СССР. С 1974 по 1991 год он также преподавал международное право в Дипломатической академии.

Все, кто знал Анатолия Сергеевича, навсегда запомнят его высокую интеллигентность, доброту и отзывчивость.

Светлая память об Анатолии Сергеевиче Бахове навсегда сохранится в сердцах его друзей, сослуживцев, коллег и учеников.

Виктор Абрамович Дозорцев **(1928-2003)**

8 февраля 2003 г. после тяжелой болезни скончался выдающийся российский цивилист, член Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, начальник отдела Исследовательского центра частного права, доктор юридических наук, профессор Виктор Абрамович Дозорцев.

После окончания в 1950 г. международно-правового факультета МГИМО и защиты кандидатской диссертации В.А. Дозорцев трудился в научно-исследовательских институтах патентной информации и патентной экспертизы, преподавал гражданское право в различных вузах Москвы, плодотворно работал в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. Последние 11 лет В.А. Дозорцев возглавлял отдел общих проблем частного права в Исследовательском центре частного права. Из-под пера Виктора Абрамовича вышло свыше 300 научных работ, несколько монографий, статьи и рецензии, комментарии и переводы.

Много сил и энергии отдавал В.А. Дозорцев законопроектной деятельности, принимал участие в подготовке многих важнейших актов гражданского законодательства, был одним из основных разработчиков проекта нового ГК.

Профессиональная деятельность В.А. Дозорцева не ограничивалась только научной и законопроектной работой. Он был арбитром МКАС при ТПП РФ и членом Московской коллегии адвокатов, не оставлял преподавательской деятельности, руководил работой аспирантов. Не один десяток цивилистов как в России, так во многих государствах бывшего Советского Союза, с благодарностью вспоминают уроки профессионализма и мастерства, полученные у В.А. Дозорцева.

Светлая память о Викторе Абрамовиче Дозорцеве навсегда сохранится в наших сердцах.

ДОКУМЕНТЫ

Шанхайская организация сотрудничества

*Барков А.В.**

Шанхайская организация сотрудничества возникла на основе так называемой «Шанхайской пятерки», в которую входили Российская Федерация, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Китайская Народная Республика и Республика Таджикистан.

Первыми документами, положившими основу сотрудничеству пяти государств, стали Соглашение об укреплении доверия в военной области в районе границы, подписанное 26 апреля 1996 года в г. Шанхай, и Соглашение о взаимном сокращении вооруженных сил в районе границы, подписанное 24 апреля 1997 года в г. Москва.

Позднее к сотрудничеству пяти государств изъявила желание присоединиться Республика Узбекистан.

14-15 июня 2001 года в г. Шанхай состоялась встреча глав шести государств: Российской Федерации, Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Китайской Народной Республики, Республики Таджикистан и Республики Узбекистан.

На этой встрече главы государств подписали Декларацию о создании Шанхайской организации сотрудничества, тем самым официально объявив о появлении нового регионального объединения – Шанхайской организации сотрудничества (ШОС), провозгласившей в качестве своих целей «укрепление взаимного доверия, дружбы и добрососедства, поощрение эффективного сотрудничества в политической, торгово-экономической, научно-технической, культурной, образовательной, энергетической, транспортной, экологической и других областях; совместные усилия по поддержанию и обеспечению мира, безопасности и стабильности в регионе, построению нового демокра-

* Барков Артем Викторович – сотрудник Правового департамента МИД России.

тического, справедливого и рационального политического и экономического международного порядка». В этой Декларации было заявлено о проведении ежегодных официальных встреч глав государств и глав правительств. Среди прочего отметили необходимость учреждения Региональной антитеррористической структуры (РАТС) Шанхайской организации сотрудничества с месторасположением в г. Бишкек в качестве постоянно действующего органа, предназначенного для содействия координации и взаимодействия компетентных органов стран – членов ШОС в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом. Началась разработка соответствующих многосторонних документов о сотрудничестве в пресечении незаконного оборота оружия и наркотиков, незаконной миграции и других видов преступной деятельности.

Также в соответствии с Декларацией был создан Совет национальных координаторов, которому было поручено разработать проект Хартии Шанхайской организации сотрудничества.

Создание организации во многом было обусловлено необходимостью совместных усилий в нейтрализации угроз, исходящих с территории Афганистана. Именно поэтому, кроме Декларации о создании новой региональной организации, на саммите глав государств – участников ШОС 15 июня 2001 года был подписан другой не менее важный документ – Конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом. Конвенцию уже ратифицировали Китайская Народная Республика и Республика Узбекистан. Подписание этого документа еще раз подтвердило, что одним из приоритетных направлений деятельности ШОС является сотрудничество государств-участников в сфере борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом.

В целях реализации закрепленных в Конвенции положений была сформирована так называемая Бишкекская группа руководителей правоохранительных органов и спецслужб государств – участников ШОС. В её рамках предполагается ускорить взаимодействие в борьбе с наркобизнесом, незаконной торговлей оружием и др. Очередная встреча экспертов в рамках Бишкекской группы прошла в мае 2002 г.

Постепенно в рамках ШОС был налажен механизм консультаций по линии различных ведомств, в частности состоялись встречи министров обороны и культуры, проведена работа по линии руководителей служб, отвечающих за ликвидацию чрезвычайных ситуаций, а также пограничных ведомств. Регулярно проводились заседания Совета национальных координаторов государств – участников ШОС.

7 января 2002 года в г. Пекин состоялось внеочередное совещание министров иностранных дел государств – участников ШОС, на котором было принято Совместное заявление. В этом документе были зафиксированы единые позиции государств – участников ШОС относительно путей урегулирования ситуации и постконфликтного обустройства в Афганистане, конкретных направлений совместной работы в сферах безопасности, организации борьбы с международным терроризмом, а также роли и места ШОС в решении этих задач.

Была начата работа по продвижению экономической интеграции в рамках ШОС. На первой встрече глав правительств государств – участников ШОС 14 сентября 2001 года в г. Алма-Ата был подписан Меморандум об основных целях и направлениях регионального экономического сотрудничества и начале процесса создания благоприятных условий в области торговли и инвестиций. Был запущен механизм многосторонних и двусторонних консультаций по торгово-экономическим вопросам, созданы рабочие группы по различным направлениям отраслевого сотрудничества.

Итогом проведенной работы стало подписание на состоявшемся 7 июня 2002 г. саммите глав шести государств в г. Санкт-Петербург Декларации глав государств – членов Шанхайской организации сотрудничества, Хартии Шанхайской организации сотрудничества и Соглашения о региональной антитеррористической структуре.

В своей Декларации главы государств – членов ШОС подтвердили преемственность новой организации по отношению к «Шанхайской пятерке»; еще раз указали на огромное значение, которое они придают сотрудничеству в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом; высоко оценив проделанную работу, отметили необходимость разработки долгосрочных Программ многостороннего торгово-экономического сотрудничества, в том числе в таких областях, как строительство транспортных коммуникаций и объектов энергетики, водопользование, добыча и транспортировка энергоресурсов, а также в других областях, представляющих взаимный интерес; подтвердили свое намерение всемерно содействовать усилению роли ООН в международных делах; указали на необходимость соблюдения режима нераспространения ядерного оружия; подчеркнули необходимость наращивать сотрудничество между собой в области содействия послевоенному политическому и экономическому восстановлению Афганистана,

а также обозначили свою позицию по многим другим актуальным вопросам международных отношений.

Подписанная на саммите 7 июня 2002 г. Хартия ШОС еще не вступила в силу, так как подлежит ратификации и вступит в силу на тридцатый день с даты сдачи на хранение депозитарию, которым является Китайская Народная Республика, четвертой ратификационной грамоты (кроме того, Хартия должна быть зарегистрирована в Секретариате Организации Объединенных Наций, что подтвердит признание ШОС международным сообществом).

Учитывая этот факт, главы государств – членов ШОС в своей Декларации дали Национальным координаторам поручение, не дожидаясь выполнения всех внутригосударственных процедур, связанных со вступлением в силу Хартии, приступить к подготовке комплекса договорных и нормативных документов, регламентирующих порядок работы органов Организации и других сторон ее деятельности. Это необходимо для скорейшего начала функционирования и обеспечения деятельности целой системы органов, создание которых предусмотрено Хартией ШОС.

Система органов ШОС предусматривает деятельность нескольких органов, работающих на сессионной основе:

- Совет глав государств – высший орган, который собирается раз в год и призван решать принципиальные вопросы внутреннего устройства и функционирования Организации;

- Совет глав правительств (премьер-министров), который также собирается раз в год, рассматривает и решает основные вопросы, относящиеся к конкретным, в особенности экономическим, сферам развития взаимодействия в рамках Организации (среди прочих вопросов этот Совет должен принимать бюджет Организации);

- Совет министров иностранных дел собирается, как правило, за один месяц до проведения заседания Совета глав государств и рассматривает вопросы текущей деятельности Организации (председатель Совета представляет Организацию в осуществлении внешних контактов);

- Совещания руководителей министерств и/или ведомств, в рамках которых могут создаваться на постоянной или временной основе рабочие группы экспертов, рассматривает конкретные вопросы развития взаимодействия в соответствующих областях;

- Совет национальных координаторов, который собирается на свои заседания не реже трёх раз в год и осуществляет координацию и уп-

равление текущей деятельностью Организации.

Предполагается принять соответствующие положения, регламентирующие деятельность органов ШОС.

Также на первом этапе в ШОС формируются два постоянно действующих органа: Региональная антитеррористическая структура со штаб-квартирой в г. Бишкек и Секретариат с месторасположением в г. Пекин. Деятельность Региональной антитеррористической структуры должна регламентироваться подписанным 7 июня 2002 г. Соглашением о Региональной антитеррористической структуре ШОС.

Секретариат ШОС является постоянно действующим административным органом. Он осуществляет организационно-техническое обеспечение мероприятий, проводимых в рамках ШОС, готовит предложения по ежегодному бюджету Организации. Секретариат возглавляется Исполнительным секретарем, который утверждается Советом глав государств по представлению Совета министров иностранных дел. В Секретариате должны работать международные чиновники, независимые от государств, гражданами которых они являются или в которых постоянно проживают. Этот персонал должен обладать определенным объемом привилегий и иммунитетов, объем которых будет определен в отдельном международном договоре в рамках ШОС.

При Секретариате будут осуществлять свою работу назначенные государствами-членами их постоянные представители, которые войдут в состав дипломатического персонала соответствующих посольств.

Работа в ШОС будет осуществляться на двух языках – русском и китайском, которые одновременно являются и официальными языками Организации.

Решения в органах ШОС должны приниматься путём согласования без проведения голосования и считаются принятыми, если ни одно из государств-членов в процессе согласования не возразило против них. Исключение составляют решения о приостановке членства или об исключении из Организации, которые принимаются по принципу «консенсус минус один голос заинтересованного государства-члена».

Решения органов ШОС должны исполняться государствами-членами в соответствии с процедурами, определяемыми их национальным законодательством.

В Хартии закреплён порядок финансирования Организации. Бюджет ШОС должен формироваться и исполняться в соответствии

со специальным Соглашением между государствами-членами, которое также должно определить размеры долевых взносов, которые ежегодно будут уплачивать государства-члены.

ШОС объявлена открытой организацией для приема в ее члены других государств региона, которые обязуются соблюдать цели и принципы Хартии, а также положения других международных договоров и документов, принятых в рамках ШОС. Решение о приеме в ШОС новых членов принимается Советом глав государств по представлению Совета министров иностранных дел на основе официального обращения заинтересованного государства, направляемого действующему председателю Совета министров иностранных дел.

Интерес к деятельности Шанхайской организации сотрудничества уже проявляют Индия, Иран, Пакистан, Шри-Ланка, Монголия, США, Япония, страны АСЕАН. Вопросы дальнейшего расширения состава организации в конкретном плане будут рассматриваться лишь после вступления в силу уставных документов ШОС.

Кроме института членства, в Хартии предусмотрено, что ШОС может предоставить заинтересованному государству или международной организации статус партнёра по диалогу или наблюдателя.

Наряду с положениями о приеме, Хартия предусматривает приостановление и прекращение членства в ШОС. Основанием может являться нарушение положений Хартии и/или систематическое невыполнение своих обязательств по международным договорам и документам, заключенным в рамках ШОС.

Предусмотрена и возможность выхода из Организации – путем направления депозитарию официального уведомления о выходе из Хартии не позднее чем за двенадцать месяцев до даты выхода.

В целях применения более гибкого подхода к вопросу о вступлении в ШОС новых членов в Хартии был закреплён особый механизм применения оговорок. Он заключается в том, что к Хартии не могут применяться оговорки, которые противоречат принципам, целям и задачам Организации, а также могут препятствовать исполнению каким-либо органом ШОС своих функций.

Если новым государством-членом предлагается оговорка, то в этом случае должен определяться характер такой оговорки. По этому вопросу должны высказаться все государства-члены и в случае, если не менее 2/3 государств-членов имеют возражения, оговорки рассматриваются как противоречащие принципам, целям и задачам Организа-

ции и препятствующие исполнению каким-либо органом своих функций и не применяются.

Особо хотелось бы отметить создание в рамках ШОС в соответствии с подписанным 7 июня 2002 г. Соглашением специального постоянно действующего органа - Региональной антитеррористической структуры.

Роль Региональной антитеррористической структуры в деятельности ШОС очень велика. Этот орган призван содействовать координации и взаимодействию компетентных органов государств – членов ШОС в одном из приоритетных направлений деятельности Организации – в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом.

Среди основных задач РАТС:

- разработка предложений и рекомендаций о развитии сотрудничества в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом для соответствующих структур ШОС;

- содействие компетентным органам Сторон в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом;

- сбор и анализ информации по вопросам борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом;

- формирование банка данных РАТС о международных террористических, сепаратистских и иных экстремистских организациях, о состоянии, динамике и тенденциях распространения терроризма, сепаратизма и экстремизма, о неправительственных организациях и лицах, оказывающих поддержку терроризму, сепаратизму и экстремизму;

- содействие в подготовке и проведении антитеррористических командно-штабных и оперативно-тактических учений;

- содействие в подготовке и проведении оперативно-розыскных и иных мероприятий по борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом;

- содействие в осуществлении международного розыска;

- участие в подготовке международно-правовых документов, затрагивающих вопросы борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом;

- содействие в подготовке специалистов и инструкторов для антитеррористических подразделений;

- участие в подготовке и проведении научно-практических конференций, семинаров, содействие в обмене опытом по вопросам борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом;

– установление и поддержание рабочих контактов с международными организациями, занимающимися вопросами борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом.

Как видно из перечня, роль РАТС действительно велика. Именно поэтому вопрос создания и функционирования РАТС регламентируется отдельным международным договором в рамках ШОС.

В соответствии с Соглашением РАТС состоит из Совета РАТС, состоящего из руководителей соответствующих компетентных органов государств – членов ШОС (или из каких-либо других специально назначенных представителей государств – членов ШОС), и Исполнительного комитета, который состоит из Директора и персонала, который может потребоваться для обеспечения нормального функционирования РАТС. При этом Совет может самостоятельно создавать необходимые вспомогательные органы.

В компетенцию Совета входят все вопросы деятельности РАТС, включая финансовые. Совет принимает решения обязательного характера. Решение в Совете по любому вопросу считается принятым, если ни одно из государств – членов ШОС не возразило против него. Ежегодно Совет представляет доклады о деятельности РАТС Совету глав государств – членов ШОС. Совет устанавливает свои правила процедуры, включая порядок избрания своего председателя.

Исполнительный комитет является, по сути, рабочим органом Совета, осуществляющим функции его секретариата.

Исполнительный комитет возглавляется Директор, который является высшим административным должностным лицом Исполнительного комитета и в этом качестве действует на всех заседаниях Совета, а также выполняет другие функции, которые возлагаются на него этим органом. У директора могут быть заместители, который, как и он сам, назначаются Советом глав государств – членов ШОС по рекомендации Совета.

С согласия Совета Директор назначает должностных лиц Исполнительного комитета из числа граждан государств-членов. При этом учитывается размер долевых взносов этих государств в бюджет ШОС.

Структура Исполнительного комитета, а также его штатное расписание утверждаются Советом глав правительств государств – членов ШОС на основе предложений Директора, одобренных Советом.

РАТС является органом международной организации, и поэтому Директор, его заместитель (заместители), должностные лица, работа-

ющие в Исполнительном комитете, по характеру выполняемых ими функций являются международными чиновниками и независимы от государств, гражданами которых они являются или на территории которых постоянно проживают.

В целях подтверждения статуса РАТС как части международной организации в Соглашении закреплён ряд привилегий и иммунитетов: неприкосновенность имущества и активов, помещений и транспортных средств, а также архивов и документов, в том числе служебной корреспонденции РАТС.

РАТС предоставлено право пользоваться шифрами, курьерской и другими видами связи, обеспечивающими конфиденциальность передачи информации, право получать и отправлять корреспонденцию посредством курьеров или вализ, которые пользуются теми же иммунитетами и привилегиями, что и дипломатические курьеры и вализы.

РАТС освобождена от всех прямых налогов, сборов, пошлин и других платежей, взимаемых на территории государства пребывания, за исключением тех, которые являются платой за конкретные виды обслуживания (услуг). Имущество и предметы, предназначенные для официального использования РАТС, освобождаются на территориях государств – членов ШОС от обложения таможенными пошлинами, налогами и связанными с этим сборами и платежами.

В Соглашении предусмотрена процедура отказа от предоставленных РАТС привилегий и иммунитетов. В этом случае такое решение должен принять Совет глав государств ШОС от имени ШОС.

Директору, его заместителю (заместителям), представителям государств – членов ШОС в Совете и лицам, направленным государствами – членами ШОС для выполнения функций, связанных с деятельностью представителей, а также членам их семей, проживающим вместе с ними, предоставлены привилегии и иммунитеты, предусмотренные Венской конвенцией о дипломатических сношениях 1961 года.

Должностные лица Исполнительного комитета и члены их семей, проживающие вместе с ними, приравниваются по своему статусу к дипломатическому персоналу и членам семей дипломатического персонала посольства государства – члена ШОС, гражданами которого они являются или в котором проживают постоянно.

Право отказа от иммунитета должностного лица имеет Директор Исполнительного комитета. Решение об отказе от иммунитета Директора, его заместителя (заместителей) принимается Советом.

В Соглашении определено: положения, относящиеся к вопросам привилегий и иммунитетов Директора, его заместителя (заместителей), должностных лиц Исполкома действуют только до даты вступления в силу отдельного договора, регулирующего вопросы о привилегиях и иммунитетах ШОС и ее органов.

Кроме уже упомянутых, Соглашение регулирует ряд других вопросов деятельности РАТС и работающих в ней лиц.

Так же, как и Хартия ШОС, Соглашение о РАТС пока еще не вступило в силу, так как подлежит ратификации и вступает в силу на 30-й день с даты сдачи на хранение четвертой ратификационной грамоты депозитарию, которым является Китайская Народная Республика. Тем не менее, в заключение хотелось бы подчеркнуть то значение, которое имеет подписание 7 июня 2002 г. Хартии ШОС и Соглашения о РАТС. Эти документы заложили основу, позволяющую Шанхайской организации сотрудничества начать функционировать на международной арене в качестве полноценной международной организации. Эта международная региональная организация станет новым этапом в укреплении доверия, дружбы и добрососедства, упрочении разностороннего взаимодействия в деле поддержания и укрепления мира, безопасности и стабильности в регионе, противодействии новым вызовам и угрозам, содействии экономическому росту, социальному и культурному развитию государств – членов этой Организации.

ХАРТИЯ ШАНХАЙСКОЙ ОРГАНИЗАЦИИ СОТРУДНИЧЕСТВА

Республика Казахстан, Китайская Народная Республика, Кыргызская Республика, Российская Федерация, Республика Таджикистан и Республика Узбекистан, являющиеся государствами – учредителями Шанхайской организации сотрудничества (именуемой далее ШОС или Организация),

основываясь на исторически сложившихся связях их народов;

стремясь к дальнейшему углублению всестороннего сотрудничества;

желая совместными усилиями внести вклад в укрепление мира, обеспечение безопасности и стабильности в регионе в условиях развития процессов политической многополярности, экономической и информационной глобализации;

будучи убежденными в том, что создание ШОС способствует более эффективному совместному использованию открывающихся возможностей и противостоянию новым вызовам и угрозам;

считая, что взаимодействие в рамках ШОС содействует раскрытию огромного потенциала добрососедства, единения и сотрудничества между государствами и их народами;

исходя из утвердившегося на встрече глав шести государств в Шанхае (2001 г.) духа взаимного доверия, взаимной выгоды, равенства, взаимных консультаций, уважения к многообразию культур и стремления к совместному развитию;

отмечая, что соблюдение принципов, изложенных в Соглашении между Российской Федерацией, Республикой Казахстан, Кыргызской Республикой, Республикой Таджикистан и Китайской Народной Республикой об укреплении доверия в военной области в районе границы от 26 апреля 1996 года и в Соглашении между Российской Федерацией, Республикой Казахстан, Кыргызской Республикой, Республикой Таджикистан и Китайской Народной Республикой о взаимном сокращении вооруженных сил в районе границы от 24 апреля 1997 года, а также в документах, подписанных в ходе встреч на высшем уровне глав Республики Казахстан, Китайской Народной Республики, Кыр-

гызской Республики, Российской Федерации, Республики Таджикистан и Республики Узбекистан в период с 1998 года по 2001 год, внесло важный вклад в дело поддержания мира, безопасности и стабильности в регионе и во всем мире;

подтверждая свою приверженность целям и принципам Устава Организации Объединенных Наций, другим общепризнанным принципам и нормам международного права, касающимся поддержания международного мира, безопасности и развития добрососедских и дружественных отношений, а также сотрудничества между государствами;

руководствуясь положениями Декларации о создании Шанхайской организации сотрудничества от 15 июня 2001 года;

договорились о следующем:

Статья 1

Цели и задачи

Основными целями и задачами ШОС являются:

укрепление между государствами-членами взаимного доверия, дружбы и добрососедства;

развитие многопрофильного сотрудничества в целях поддержания и укрепления мира, безопасности и стабильности в регионе, содействия построению нового демократического, справедливого и рационального политического и экономического международного порядка;

совместное противодействие терроризму, сепаратизму и экстремизму во всех их проявлениях, борьба с незаконным оборотом наркотиков и оружия, другими видами транснациональной преступной деятельности, а также незаконной миграцией;

поощрение эффективного регионального сотрудничества в политической, торгово-экономической, оборонной, правоохранительной, природоохранной, культурной, научно-технической, образовательной, энергетической, транспортной, кредитно-финансовой и других областях, представляющих общий интерес;

содействие всестороннему и сбалансированному экономическому росту, социальному и культурному развитию в регионе посредством совместных действий на основе равноправного партнерства в целях неуклонного повышения уровня и улучшения условий жизни народов государств-членов;

координация подходов при интеграции в мировую экономику;

содействие обеспечению прав и основных свобод человека в соот-

ветствии с международными обязательствами государств-членов и их национальным законодательством;

поддержание и развитие отношений с другими государствами и международными организациями;

взаимодействие в предотвращении международных конфликтов и их мирном урегулировании;

совместный поиск решений проблем, которые возникнут в XXI веке.

Статья 2

Принципы

Государства – члены ШОС придерживаются следующих принципов: взаимного уважения суверенитета, независимости, территориальной целостности государств и нерушимости государственных границ, неападения, невмешательства во внутренние дела, неприменения силы или угрозы силой в международных отношениях, отказа от одностороннего военного превосходства в сопредельных районах;

равноправия всех государств-членов, поиска совместных точек зрения на основе взаимопонимания и уважения мнений каждого из них;

поэтапного осуществления совместных действий в сферах общего интереса;

мирного разрешения разногласий между государствами-членами;

ненаправленности ШОС против других государств и международных организаций;

недопущения любых противоправных действий, направленных против интересов ШОС;

добросовестного выполнения обязательств, вытекающих из настоящей Хартии и других документов, принятых в рамках ШОС.

Статья 3

Направления сотрудничества

Основными направлениями сотрудничества в рамках ШОС являются: поддержание мира и укрепление безопасности и доверия в регионе; поиск общих точек зрения по внешнеполитическим вопросам, представляющим общий интерес, в том числе в международных организациях и на международных форумах;

выработка и реализация мероприятий по совместному противодействию терроризму, сепаратизму и экстремизму, незаконному обороту наркотиков и оружия, другим видам транснациональной преступной

деятельности, а также незаконной миграции;

координация усилий по вопросам разоружения и контроля над вооружениями;

поддержка и поощрение регионального экономического сотрудничества в различных формах, содействие созданию благоприятных условий для торговли и инвестиций в целях постепенного осуществления свободного передвижения товаров, капиталов, услуг и технологий;

эффективное использование имеющейся инфраструктуры в области транспорта и коммуникаций, совершенствование транзитного потенциала государств-членов, развитие энергетических систем;

обеспечение рационального природопользования, включая использование водных ресурсов в регионе, осуществление совместных специальных природоохранных программ и проектов;

оказание взаимной помощи в предупреждении чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера и ликвидации их последствий;

обмен правовой информацией в интересах развития сотрудничества в рамках ШОС;

расширение взаимодействия в области науки и техники, образования, здравоохранения, культуры, спорта и туризма.

Государства – члены ШОС могут по взаимному согласию расширять сферы сотрудничества.

Статья 4

Органы

1. Для выполнения целей и задач настоящей Хартии в рамках Организации действуют:

Совет глав государств;

Совет глав правительств (премьер-министров);

Совет министров иностранных дел;

Совещания руководителей министерств и/или ведомств;

Совет национальных координаторов;

Региональная антитеррористическая структура;

Секретариат.

2. Функции и порядок работы органов ШОС, за исключением Региональной антитеррористической структуры, определяются соответствующими положениями, которые утверждаются Советом глав государств.

3. Совет глав государств может принять решение о создании других органов ШОС. Создание новых органов оформляется в виде дополнительных протоколов к настоящей Хартии, которые вступают в силу в порядке, установленном статьей 21 настоящей Хартии.

Статья 5

Совет глав государств

Совет глав государств является высшим органом ШОС. Он определяет приоритеты и вырабатывает основные направления деятельности Организации, решает принципиальные вопросы ее внутреннего устройства и функционирования, взаимодействия с другими государствами и международными организациями, а также рассматривает наиболее актуальные международные проблемы.

Совет собирается на очередные заседания один раз в год. Председательствование на заседании Совета глав государств осуществляет глава государства – организатора очередного заседания. Место проведения очередного заседания Совета определяется, как правило, в порядке русского алфавита названий государств – членов ШОС.

Статья 6

Совет глав правительств (премьер-министров)

Совет глав правительств (премьер-министров) принимает бюджет Организации, рассматривает и решает основные вопросы, относящиеся к конкретным, в особенности экономическим сферам развития взаимодействия в рамках Организации.

Совет собирается на очередные заседания один раз в год. Председательствование на заседании Совета осуществляет глава правительства (премьер-министр) государства, на территории которого проводится заседание.

Место проведения очередного заседания Совета определяется по предварительной договоренности глав правительств (премьер-министров) государств-членов.

Статья 7

Совет министров иностранных дел

Совет министров иностранных дел рассматривает вопросы текущей деятельности Организации, подготовки заседания Совета глав госу-

дарств и проведения консультаций в рамках Организации по международным проблемам. Совет может в случае необходимости выступать с заявлениями от имени ШОС.

Совет собирается, как правило, за один месяц до проведения заседания Совета глав государств. Внеочередные заседания Совета министров иностранных дел созываются по инициативе не менее двух государств-членов и с согласия министров иностранных дел всех других государств-членов. Место проведения очередного и внеочередного заседания Совета определяется по взаимной договоренности.

Председательствование в Совете осуществляет министр иностранных дел государства – члена Организации, на территории которого проводится очередное заседание Совета глав государств, в течение срока, начинающегося с даты завершения последнего очередного заседания Совета глав государств и завершающегося датой очередного заседания Совета глав государств.

Председатель Совета министров иностранных дел при осуществлении внешних контактов представляет Организацию в соответствии с Положением о порядке работы Совета.

Статья 8

Совещания руководителей министерств и/или ведомств

В соответствии с решениями Совета глав государств и Совета глав правительств (премьер-министров) руководители отраслевых министерств и/или ведомств государств-членов на регулярной основе проводят совещания для рассмотрения конкретных вопросов развития взаимодействия в соответствующих областях в рамках ШОС.

Председательствование осуществляет руководитель соответствующего министерства и/или ведомства государства – организатора совещания. Место и время проведения совещания согласуются предварительно.

Для подготовки и проведения совещаний по предварительной договоренности государств-членов могут создаваться на постоянной или временной основе рабочие группы экспертов, которые осуществляют свою деятельность в соответствии с регламентами работы, утверждаемыми на совещаниях руководителей министерств и/или ведомств. Эти группы формируются из представителей министерств и/или ведомств государств-членов.

Статья 9

Совет национальных координаторов

Совет национальных координаторов является органом ШОС, осуществляющим координацию и управление текущей деятельностью Организации. Он проводит необходимую подготовку заседаний Совета глав государств, Совета глав правительств (премьер-министров) и Совета министров иностранных дел. Национальные координаторы назначаются каждым государством-членом в соответствии с его внутренними правилами и процедурами.

Совет собирается на заседания не реже трёх раз в год. Председательствование в Совете осуществляет национальный координатор государства – члена Организации, на территории которого будет проводиться очередное заседание Совета глав государств, в течение срока, начинающегося с даты завершения последнего очередного заседания Совета глав государств и завершающегося датой очередного заседания Совета глав государств.

Председатель Совета национальных координаторов по поручению председателя Совета министров иностранных дел при осуществлении внешних контактов может представлять Организацию в соответствии с Положением о порядке работы Совета национальных координаторов.

Статья 10

Региональная антитеррористическая структура

Региональная антитеррористическая структура государств – участников Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июня 2001 года с месторасположением в городе Бишкеке (Кыргызская Республика) является постоянно действующим органом ШОС.

Основные ее задачи и функции, принципы формирования и финансирования, а также порядок деятельности регулируются отдельным международным договором, заключаемым между государствами-членами, и другими необходимыми документами, принимаемыми ими.

Статья 11

Секретариат

Секретариат является постоянно действующим административным органом ШОС. Он осуществляет организационно-техническое обеспечение мероприятий, проводимых в рамках ШОС, готовит предло-

жения по ежегодному бюджету Организации.

Секретариат возглавляется Исполнительным секретарем, который утверждается Советом глав государств по представлению Совета министров иностранных дел.

Исполнительный секретарь назначается из числа граждан государств-членов на ротационной основе в порядке русского алфавита названий государств-членов сроком на три года без права продления на следующий срок.

Заместители Исполнительного секретаря утверждаются Советом министров иностранных дел по представлению Совета национальных координаторов. Они не могут быть представителями того государства, от которого назначен Исполнительный секретарь.

Должностные лица Секретариата нанимаются из числа граждан государств-членов на квотной основе.

При исполнении служебных обязанностей Исполнительный секретарь, его заместители и другие должностные лица Секретариата не должны запрашивать или получать указания от какого бы то ни было государства-члена и/или правительства, организаций или частных лиц. Они должны воздерживаться от любых действий, которые могли бы отразиться на их положении как международных должностных лиц, ответственных только перед ШОС.

Государства-члены обязуются уважать международный характер обязанностей Исполнительного секретаря, его заместителей и персонала Секретариата и не оказывать на них влияние при исполнении ими служебных обязанностей.

Местом расположения Секретариата ШОС является город Пекин (Китайская Народная Республика).

Статья 12

Финансирование

ШОС имеет собственный бюджет, который формируется и исполняется в соответствии со специальным Соглашением между государствами-членами. Это Соглашение также определяет размеры взносов, которые ежегодно вносят государства-члены в бюджет Организации на основе принципа долевого участия.

Средства бюджета направляются на финансирование постоянно действующих органов ШОС в соответствии с вышеупомянутым Соглашением. Государства-члены самостоятельно несут расходы, связанные

с участием их представителей и экспертов в мероприятиях Организации.

Статья 13

Членство

ШОС открыта для приема в ее члены других государств региона, которые обязуются соблюдать цели и принципы настоящей Хартии, а также положения других международных договоров и документов, принятых в рамках ШОС.

Решение вопроса о приеме в ШОС новых членов принимается Советом глав государств по представлению Совета министров иностранных дел на основе официального обращения заинтересованного государства, направляемого действующему председателю Совета министров иностранных дел.

Членство в ШОС государства-члена, нарушающего положения настоящей Хартии и/или систематически не выполняющего свои обязательства по международным договорам и документам, заключенным в рамках ШОС, может быть приостановлено по представлению Совета министров иностранных дел решением Совета глав государств. Если это государство продолжает нарушать свои обязательства, то Совет глав государств может принять решение о его исключении из ШОС с даты, которую определяет сам Совет.

Любое государство-член имеет право выйти из ШОС, направив депозитарию официальное уведомление о выходе из настоящей Хартии не позднее чем за двенадцать месяцев до даты выхода. Обязательства, возникшие в период участия в настоящей Хартии и других документах, принятых в рамках ШОС, связывают соответствующие государства до их полного выполнения.

Статья 14

Взаимоотношения с другими государствами и международными организациями

ШОС может вступать во взаимодействие и диалог, в том числе по отдельным направлениям сотрудничества, с другими государствами и международными организациями.

ШОС может предоставить заинтересованному государству или международной организации статус партнера по диалогу или наблюдате-

ля. Порядок и процедуры предоставления такого статуса устанавливаются специальным соглашением между государствами-членами.

Настоящая Хартия не затрагивает прав и обязательств государств-членов по другим международным договорам, участниками которых они являются.

Статья 15

Правоспособность

ШОС в качестве субъекта международного права обладает международной правоспособностью. Она пользуется на территории каждого государства-члена такой правоспособностью, которая необходима для реализации ее целей и задач.

ШОС пользуется правами юридического лица и может, в частности:

- заключать договоры;
- приобретать движимое и недвижимое имущество и распоряжаться им;
- выступать в судах в качестве истца или ответчика;
- открывать счета и совершать операции с денежными средствами.

Статья 16

Порядок принятия решений

Решения в органах ШОС принимаются путём согласования без проведения голосования и считаются принятыми, если ни одно из государств-членов в процессе согласования не возразило против них (консенсус), за исключением решений о приостановке членства или об исключении из Организации, которые принимаются по принципу «консенсус минус один голос заинтересованного государства-члена».

Любое государство-член может изложить свою точку зрения по отдельным аспектам и/или конкретным вопросам принимаемых решений, что не является препятствием для принятия решения в целом. Эта точка зрения заносится в протокол заседания.

В случаях незаинтересованности одного или нескольких государств-членов в осуществлении отдельных проектов сотрудничества, представляющих интерес для других государств-членов, неучастие в них указанных государств-членов не препятствует осуществлению заинтересованными государствами-членами таких проектов сотрудничества и, вместе с тем, не препятствует указанным государствам-членам в дальнейшем присоединиться к осуществлению таких проектов.

Статья 17

Исполнение решений

Решения органов ШОС исполняются государствами-членами в соответствии с процедурами, определяемыми их национальным законодательством.

Контроль за выполнением обязательств государств-членов по реализации настоящей Хартии, других действующих в рамках ШОС договоров и решений ее органов осуществляется органами ШОС в пределах их компетенции.

Статья 18

Постоянные представители

Государства-члены в соответствии с их внутренними правилами и процедурами назначают своих постоянных представителей при Секретариате ШОС, которые будут входить в состав дипломатического персонала посольств государств-членов в г. Пекине.

Статья 19

Привилегии и иммунитеты

ШОС и ее должностные лица пользуются на территориях всех государств-членов привилегиями и иммунитетами, которые необходимы для выполнения функций и достижения целей Организации.

Объем привилегий и иммунитетов ШОС и ее должностных лиц определяется отдельным международным договором.

Статья 20

Языки

Официальными и рабочими языками ШОС являются русский и китайский языки.

Статья 21

Срок действия и вступление в силу

Настоящая Хартия заключается на неопределенный срок.

Настоящая Хартия подлежит ратификации подписавшими ее государствами и вступает в силу на тридцатый день с даты сдачи на хранение депозитарию четвертой ратификационной грамоты.

Для государства, подписавшего настоящую Хартию и ратифициро-

вавшего ее позднее, она вступает в силу с даты сдачи им на хранение депозитарию своей ратификационной грамоты.

После вступления настоящей Хартии в силу она открыта для присоединения любого государства.

Для присоединяющегося государства настоящая Хартия вступает в силу на тридцатый день с даты получения депозитарием соответствующих документов о присоединении.

Статья 22

Разрешение споров

В случае возникновения споров и разногласий в связи с толкованием или применением настоящей Хартии государства-члены будут решать их путём консультаций и переговоров.

Статья 23

Изменения и дополнения

В настоящую Хартию по взаимному согласию государств-членов могут вноситься изменения и дополнения. Решения Совета глав государств о внесении изменений и дополнений оформляются отдельными протоколами, которые являются ее неотъемлемой частью и вступают в силу в порядке, предусмотренном статьей 21 настоящей Хартии.

Статья 24

Оговорки

К настоящей Хартии не могут быть сделаны оговорки, которые противоречат принципам, целям и задачам Организации, а также могут препятствовать исполнению каким-либо органом ШОС своих функций. В случае если не менее 2/3 государств-членов имеют возражения, оговорки должны быть сочтены как противоречащие принципам, целям и задачам Организации или препятствующие исполнению каким-либо органом своих функций и не имеющие юридической силы.

Статья 25

Депозитарий

Депозитарием настоящей Хартии является Китайская Народная Республика.

Статья 26

Регистрация

Настоящая Хартия в соответствии со статьей 102 Устава Организации Объединенных Наций подлежит регистрации в Секретариате Организации Объединенных Наций.

Совершено в городе Санкт-Петербурге «7» июня 2002 года в одном экземпляре на русском и китайском языках, причем оба текста имеют одинаковую силу.

Подлинный экземпляр настоящей Хартии сдаётся на хранение депозитарию, который направит заверенные копии всем подписавшим её государствам.

За Республику Казахстан
За Китайскую Народную Республику
За Кыргызскую Республику
За Российскую Федерацию
За Республику Таджикистан
За Республику Узбекистан

СОГЛАШЕНИЕ

между государствами – членами

Шанхайской организации сотрудничества

о Региональной антитеррористической

структуре

Государства – члены Шанхайской организации сотрудничества, являющиеся Сторонами Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июня 2001 года (далее – Стороны),

руководствуясь целями и принципами Организации Объединенных Наций, касающимися поддержания международного мира, безопасности и поощрения добрососедских и дружественных отношений, а также сотрудничества между государствами,

осознавая, что терроризм, сепаратизм и экстремизм представляют угрозу международному миру и безопасности, развитию дружественных отношений между государствами, а также осуществлению основных прав и свобод человека,

будучи убеждены в необходимости взаимосогласованных действий в интересах обеспечения территориальной целостности, безопасности и стабильности Сторон, в том числе путем усиления сотрудничества в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом,

исходя из Декларации о создании Шанхайской организации сотрудничества от 15 июня 2001 года, Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июня 2001 года (далее – Конвенция) и Хартии Шанхайской организации сотрудничества от 7 июня 2002 года,

согласились о нижеследующем:

Статья 1

Для целей настоящего Соглашения нижеперечисленные понятия означают:

должностное лицо – лицо, направляемое Стороной для работы в Исполнительном комитете РАТС и назначенное Директором на соответствующую штатную должность;

представитель – лицо, на которое направляющей Стороной возложена обязанность действовать в этом качестве в Совете РАТС;

сотрудник – лицо, направляемое Стороной для выполнения функций, связанных с деятельностью представителя;

помещения – означают здания или части зданий вне зависимости от формы и принадлежности права собственности на них, включая обслуживающий данное здание или часть здания земельный участок;

государство пребывания – Страна, на территории которой располагается штаб-квартира или отделение РАТС.

Статья 2

Стороны учреждают Региональную антитеррористическую структуру (далее – РАТС) Шанхайской организации сотрудничества (далее – ШОС). Штаб-квартира РАТС располагается в городе Бишкек Кыргызской Республики.

При необходимости Совет глав государств – членов ШОС может учреждать отделения РАТС на территориях Сторон.

Статус отделения РАТС и работающих в нем лиц определяется соглашением между ШОС и правительством государства пребывания.

Статья 3

РАТС является постоянно действующим органом ШОС и предназначена для содействия координации и взаимодействию компетентных органов Сторон в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом, как эти деяния определены в Конвенции.

Статья 4

РАТС имеет статус юридического лица и в этом качестве, в частности, имеет право:

- заключать договоры;
- приобретать движимое и недвижимое имущество и распоряжаться им;
- открывать и вести банковские счета в любой валюте;
- возбуждать иски в судах и участвовать в судебных разбирательствах.

Предусмотренные настоящей статьей права осуществляются от имени РАТС Директором Исполнительного комитета РАТС (далее – Директор).

Статья 5

Финансирование деятельности РАТС осуществляется из средств бюджета ШОС. Порядок финансирования РАТС определяется документами, регламентирующими вопросы бюджета ШОС.

Статья 6

Основными задачами и функциями РАТС являются:

1) разработка предложений и рекомендаций о развитии сотрудничества в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом для соответствующих структур ШОС, а также по просьбе Сторон;

2) содействие компетентным органам Сторон по просьбе одной из Сторон в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом, в том числе в соответствии с положениями Конвенции;

3) сбор и анализ информации, поступающей в РАТС от Сторон, по вопросам борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом;

4) формирование банка данных РАТС, в частности, о:

- международных террористических, сепаратистских и иных экстремистских организациях, их структуре, лидерах и участниках, других причастных к ним лицах, а также источниках и каналах их финансирования;

- состоянии, динамике и тенденциях распространения терроризма, сепаратизма и экстремизма, затрагивающих интересы Сторон;

- неправительственных организациях и лицах, оказывающих поддержку терроризму, сепаратизму и экстремизму;

5) предоставление информации по запросам компетентных органов Сторон;

6) содействие в подготовке и проведении антитеррористических командно-штабных и оперативно-тактических учений по просьбе заинтересованных Сторон;

7) содействие в подготовке и проведении оперативно-розыскных и иных мероприятий по борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом по просьбе Сторон;

8) содействие в осуществлении международного розыска лиц, которые предположительно совершили деяния, указанные в пункте 1 статьи 1 Конвенции, с целью их привлечения к уголовной ответственности;

9) участие в подготовке международно-правовых документов, затрагивающих вопросы борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом;

10) содействие в подготовке специалистов и инструкторов для антитеррористических подразделений;

11) участие в подготовке и проведении научно-практических конференций, семинаров, содействие в обмене опытом по вопросам борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом;

12) установление и поддержание рабочих контактов с международными организациями, занимающимися вопросами борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом.

Статья 7

В своей деятельности РАТС руководствуется документами и решениями, касающимися борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом, принятыми в рамках ШОС.

РАТС взаимодействует с компетентными органами Сторон, включая обмен информацией, и готовит соответствующие материалы по запросам других органов ШОС.

Порядок создания и функционирования банка данных РАТС, а также вопросы, касающиеся предоставления, обмена, использования и защиты соответствующей информации, регулируются отдельными соглашениями.

Статья 8

Стороны определяют перечень своих компетентных органов, которые осуществляют взаимодействие с РАТС.

Стороны письменно уведомляют об этом депозитария в течение 30 дней после выполнения внутригосударственных процедур, необходимых для вступления в силу настоящего Соглашения.

В случае изменений в перечне компетентных органов одной из Сторон, она письменно уведомляет об этом депозитария.

Статья 9

Органами РАТС являются Совет РАТС (далее – Совет) и Исполнительный комитет, учреждаемые настоящим Соглашением. Совет может создавать необходимые вспомогательные органы.

Статья 10

Совет состоит из Сторон настоящего Соглашения.

Совет организуется таким образом, чтобы он мог функционировать непрерывно. Для этой цели каждая Сторона должна быть всегда (по-

стоянно) представлена в месте пребывания РАТС.

Совет периодически собирается на заседания, на которых каждая Сторона может, по своему усмотрению, быть представлена или руководителем соответствующего компетентного органа, или каким-либо другим специально назначенным представителем.

Совет определяет порядок осуществления основных задач и функций РАТС, указанных в статье 6 настоящего Соглашения.

В соответствии с полномочиями РАТС, изложенными в настоящем Соглашении, Совет принимает решения обязательного характера по всем вопросам существа, включая финансовые вопросы.

Совет представляет ежегодные доклады о деятельности РАТС Совету глав государств – членов ШОС.

Решение в Совете по любому вопросу считается принятым, если ни одна из Сторон не возразила против него.

Совет устанавливает свои правила процедуры, включая порядок избрания своего председателя.

Статья 11

Исполнительный комитет состоит из Директора и такого персонала, который может потребоваться для обеспечения нормального функционирования РАТС.

Директор является высшим административным должностным лицом Исполнительного комитета и в этом качестве действует на всех заседаниях Совета, а также выполняет другие функции, которые возлагаются на него этим органом.

Директор и его заместитель (заместители) назначаются Советом глав государств – членов ШОС по рекомендации Совета.

Порядок замены Директора и его заместителя (заместителей) устанавливается Советом.

Директор имеет право доводить до сведения Совета любые вопросы в рамках компетенции РАТС, которые, по его мнению, требуют рассмотрения в этом органе.

Директор с согласия Совета назначает должностных лиц Исполнительного комитета из числа граждан Сторон с учетом долевого взноса соответствующих Сторон в бюджет ШОС и/или нанимает их по контракту из числа граждан Сторон.

Структура Исполнительного комитета, а также его штатное расписание утверждается Советом глав правительств государств – членов

ШОС на основе предложений Директора, одобренных Советом.

При исполнении своих обязанностей Директор, его заместитель (заместители), должностные лица Исполнительного комитета не должны запрашивать или получать указания от органов власти или официальных лиц Сторон, а также организаций или частных лиц, посторонних для ШОС.

Стороны обязуются уважать международный характер обязанностей Директора, его заместителя (заместителей) и должностных лиц Исполнительного комитета и не оказывать на них влияние при исполнении ими служебных обязанностей.

Статья 12

Исполнительный комитет РАТС комплектуется лицами, направляемыми Сторонами для работы в Исполнительном комитете РАТС в соответствии с порядком, предусмотренным их национальным законодательством.

Трудовые отношения между административно-техническим персоналом и Исполнительным комитетом РАТС регулируются законодательством соответствующего государства пребывания РАТС.

Статья 13

Имущество и активы РАТС пользуются иммунитетом от любой формы административного или судебного вмешательства.

Помещения и транспортные средства РАТС, а также ее архивы и документы, в том числе служебная корреспонденция, вне зависимости от места нахождения, не подлежат обыску, реквизиции и конфискации или любой другой форме вмешательства, препятствующей ее нормальной деятельности.

Представители соответствующих органов власти и управления государства пребывания не могут вступать в помещения РАТС иначе, как с согласия Директора или лица, его замещающего, и на условиях, им одобренных.

Исполнение любых действий по решению соответствующих органов власти и управления государства пребывания может иметь место в помещениях РАТС только с согласия Директора или лица, его замещающего.

Государство пребывания принимает надлежащие меры для защиты помещений РАТС от всякого вторжения или нанесения ущерба.

Помещения РАТС не могут служить убежищем для лиц, преследуемых по законам любой из Сторон или подлежащих выдаче любой из Сторон или третьему государству.

Неприкосновенность помещений РАТС не дает права использовать их в целях, не совместимых с функциями или задачами ШОС.

РАТС вправе пользоваться шифрами, курьерской и другими видами связи, обеспечивающими конфиденциальность передачи информации. РАТС имеет право получать и отправлять корреспонденцию посредством курьеров или вализ, которые пользуются теми же иммунитетами и привилегиями, что и дипломатические курьеры и вализы.

Все места, составляющие служебную корреспонденцию, должны иметь видимые внешние знаки, указывающие на их характер, и могут содержать только служебные документы и предметы, предназначенные для официального пользования.

Курьер должен быть снабжен официальным документом с указанием его статуса и числа мест, составляющих служебную корреспонденцию.

Статья 14

РАТС освобождается от всех прямых налогов, сборов, пошлин и других платежей, взимаемых на территории государства пребывания, за исключением тех, которые являются оплатой за конкретные виды обслуживания (услуг).

Имущество и предметы, предназначенные для официального использования РАТС, освобождаются на территориях Сторон от обложения таможенными пошлинами, налогами и связанными с этим сборами и платежами, за исключением сборов за перевозку, хранение, таможенное оформление вне определенных для этого мест или вне времени работы соответствующего таможенного органа и подобного рода услуги в порядке, предусмотренном для международных организаций.

Статья 15

Совет глав государств ШОС от имени ШОС может в явно выраженной форме отказаться от привилегий и иммунитетов, предоставленных РАТС.

Статья 16

1. Директор, его заместитель (заместители), представители, сотрудники, а также члены их семей, проживающие вместе с ними, пользуются привилегиями и иммунитетами, предусмотренными Венской кон-

венцией о дипломатических сношениях 1961 года, в соответствующих объеме и порядке, если иное не установлено настоящим Соглашением.

2. Должностные лица и члены их семей, проживающие вместе с ними, приравниваются по своему статусу к дипломатическому персоналу и членам семей дипломатического персонала посольства Стороны, гражданами которой они являются или проживают в ней постоянно.

3. Директор с согласия Совета может отказаться от иммунитета должностного лица в случаях, когда, по его мнению, иммунитет препятствует осуществлению правосудия и отказ от иммунитета не наносит ущерба целям, в связи с которыми он был предоставлен.

Решение об отказе от иммунитета Директора, его заместителя (заместителей) принимается Советом.

Отказ от иммунитета должен быть определенно выраженным.

4. Положения пунктов 1, 2 и 3 настоящей статьи действуют до даты вступления в силу отдельного договора, регулирующего вопросы о привилегиях и иммунитетах ШОС и ее органов, в котором будут определены и привилегии и иммунитеты РАТС, Директора, его заместителя (заместителей), должностных лиц, представителей, сотрудников, а также членов их семей, проживающие вместе с ними.

Статья 17

Директор, его заместитель (заместители) и должностные лица по окончании работы в РАТС откомандировываются в распоряжение направивших их органов Сторон.

Статья 18

Все лица, пользующиеся привилегиями и иммунитетами в соответствии с настоящим Соглашением, обязаны, без ущерба для их привилегий и иммунитетов, уважать законодательство государства пребывания. Они также обязаны не вмешиваться во внутренние дела этого государства.

Статья 19

Стороны признают официальные документы, печати и штампы РАТС.

Статья 20

Зачет времени работы в выслугу лет, пенсионное обеспечение Директора, его заместителя (заместителей), должностного лица, представителя, сотрудника, а также членов их семей, проживающих вместе с ними, осуществляется в порядке и на условиях, определенных законодательством направляющей Стороны.

Порядок медицинского и санаторно-курортного обслуживания Директора, его заместителя (заместителей), должностного лица, представителя, сотрудника, а также членов их семей, проживающих вместе с ними, определяются соглашением между ШОС и правительством государства пребывания.

Директор, его заместитель (заместители), должностное лицо, представитель, сотрудник, а также члены их семей, проживающие вместе с ними, на территории Сторон пользуются соответствующими правами граждан государства пребывания в вопросах оплаты за коммунально-бытовые, медицинские, гостиничные, транспортные и другие виды обслуживания.

Статья 21

Официальными языками РАТС являются русский и китайский, рабочим – русский язык.

Статья 22

В текст настоящего Соглашения с согласия всех Сторон могут вноситься изменения и дополнения, которые оформляются Протоколами, являющимися неотъемлемой частью настоящего Соглашения

Статья 23

Настоящее Соглашение не ограничивает права Сторон заключать другие международные договоры по вопросам, являющимся предметом настоящего Соглашения и не противоречащим его целям и объекту, а также не затрагивает права и обязательства Сторон, вытекающие из иных международных соглашений, участниками которых они являются.

Статья 24

Спорные вопросы, возникающие при толковании или применении настоящего Соглашения, решаются путем консультаций и переговоров между заинтересованными Сторонами.

Статья 25

Депозитарием настоящего Соглашения является Китайская Народная Республика. Официальные копии настоящего Соглашения рассылаются депозитарием другим Сторонам в течение 15 дней с даты его подписания.

Статья 26

Настоящее Соглашение подлежит ратификации и вступает в силу на 30 день с даты сдачи на хранение четвертой ратификационной грамоты.

Настоящее Соглашение открыто для присоединения государств, являющихся участниками Конвенции.

Для присоединившегося государства настоящее Соглашение вступает в силу на 30 день с даты получения депозитарием документа о присоединении.

Любая Сторона может выйти из настоящего Соглашения, направив письменное уведомление об этом депозитарию за 12 месяцев до предполагаемой даты выхода. Депозитарий известит другие Стороны о данном намерении в течение 30 дней с даты получения уведомления о выходе.

Совершено в городе Санкт-Петербурге «7» июня 2002 года в одном подлинном экземпляре на русском и китайском языках, причем оба текста имеют одинаковую силу.

За Республику Казахстан

За Китайскую Народную Республику

За Кыргызскую Республику

За Российскую Федерацию

За Республику Таджикистан

За Республику Узбекистан

Примечание к документу

Россия подписала Конвенцию 15.06.2001 и ратифицировала

(Федеральный закон от 10.01.2003 № 3-ФЗ).

Конвенция не вступила в силу, в том числе для России, на 10.01.2003.

Текст документа

ШАНХАЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О БОРЬБЕ С ТЕРРОРИЗМОМ, СЕПАРАТИЗМОМ И ЭКСТРЕМИЗМОМ

(Шанхай, 15 июня 2001 года)

Республика Казахстан, Китайская Народная Республика, Кыргызская Республика, Российская Федерация, Республика Таджикистан и Республика Узбекистан (далее - Стороны), руководствуясь целями и принципами Устава ООН, прежде всего касающимися поддержания международного мира и безопасности, развития между государствами дружественных отношений и сотрудничества;

осознавая, что терроризм, сепаратизм и экстремизм представляют угрозу международному миру и безопасности, развитию дружественных отношений между государствами, а также осуществлению основных прав и свобод человека;

признавая, что указанные явления серьезно угрожают территориальной целостности и безопасности Сторон, а также их политической, экономической и социальной стабильности;

руководствуясь принципами Алма-Атинского совместного заявления от 3 июля 1998 года, Бишкекской декларации от 25 августа 1999 года, Душанбинской декларации от 5 июля 2000 года и Декларации о создании «Шанхайской организации сотрудничества» от 15 июня 2001 года;

будучи твердо убеждены в том, что терроризм, сепаратизм и экстремизм, как они определены в настоящей Конвенции, вне зависимости от их мотивов, не могут быть оправданы ни при каких обстоятельствах, а лица, виновные в совершении таких деяний, должны быть привлечены к ответственности в соответствии с законом;

будучи убежденными в том, что совместные усилия Сторон в рамках настоящей Конвенции являются эффективной формой борьбы с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом, согласились о нижеследующем:

Статья 1

1. Для целей настоящей Конвенции используемые в ней термины означают:

1) «терроризм»:

а) какое-либо деяние, признаваемое как преступление в одном из договоров, перечисленных в Приложении к настоящей Конвенции (далее - Приложение), и как оно определено в этом договоре;

б) любое другое деяние, направленное на то, чтобы вызвать смерть какого-либо гражданского лица или любого другого лица, не принимающего активного участия в военных действиях в ситуации вооруженного конфликта, или причинить ему тяжкое телесное повреждение, а также нанести значительный ущерб какому-либо материальному объекту, равно как организация, планирование такого деяния, пособничество его совершению, подстрекательство к нему, когда цель такого деяния в силу его характера или контекста заключается в том, чтобы запугать население, нарушить общественную безопасность или заставить органы власти либо международную организацию совершить какое-либо действие или воздержаться от его совершения, и преследуемые в уголовном порядке в соответствии с национальным законодательством Сторон;

2) «сепаратизм» – какое-либо деяние, направленное на нарушение территориальной целостности государства, в том числе на отделение от него части его территории, или дезинтеграцию государства, совершаемое насильственным путем, а равно планирование и подготовка такого деяния, пособничество его совершению, подстрекательство к нему, и преследуемые в уголовном порядке в соответствии с национальным законодательством Сторон;

3) «экстремизм» – какое-либо деяние, направленное на насильственный захват власти или насильственное удержание власти, а также на насильственное изменение конституционного строя государства, а равно насильственное посягательство на общественную безопасность, в том числе организация в вышеуказанных целях незаконных вооруженных формирований или участие в них, и преследуемые в уголовном порядке в соответствии с национальным законодательством Сторон.

2. Настоящая статья не наносит ущерба какому-либо международному договору или какому-либо национальному законодательству Сторон, которые содержат или могут содержать положение о более широком применении терминов, используемых в настоящей статье.

Статья 2

1. Стороны в соответствии с настоящей Конвенцией, другими международными обязательствами, а также с учетом их национального законодательства осуществляют сотрудничество в области предупреждения, выявления и пресечения деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции.

2. В отношениях между собой Стороны рассматривают деяния, указанные в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, в качестве преступлений, влекущих выдачу.

3. В ходе реализации настоящей Конвенции в вопросах, связанных с выдачей и оказанием правовой помощи по уголовным делам, Стороны осуществляют сотрудничество в соответствии с международными договорами, участниками которых они являются, и с учетом национального законодательства Сторон.

Статья 3

Стороны принимают такие меры, которые могут оказаться необходимыми, в том числе в соответствующих случаях в области национального законодательства, для обеспечения того, чтобы деяния, указанные в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, ни при каких обстоятельствах не подлежали оправданию по соображениям исключительно политического, философского, идеологического, расового, этнического, религиозного или иного аналогичного характера и влекли наказание сообразно степени их тяжести.

Статья 4

1. В течение 60 дней после уведомления депозитария о выполнении внутригосударственных процедур, необходимых для вступления настоящей Конвенции в силу, Сторона предоставляет депозитарию по дипломатическим каналам в письменной форме перечень своих центральных компетентных органов, ответственных за выполнение настоящей Конвенции, который депозитарий препровождает другим Сторонам.

2. Центральные компетентные органы Сторон по вопросам, связанным с выполнением положений настоящей Конвенции, сносятся и взаимодействуют между собой непосредственно.

3. В случае внесения изменений в перечень центральных компетентных органов какой-либо Стороны она извещает об этом депозитария, который доводит данную информацию до других Сторон.

Статья 5

Стороны по взаимному согласию могут проводить консультации, обмениваться мнениями, согласовывать позиции по вопросам борьбы с деяниями, указанными в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, в том числе в международных организациях и на международных форумах.

Статья 6

Центральные компетентные органы Сторон в соответствии с настоящей Конвенцией осуществляют сотрудничество и оказывают друг другу содействие путем:

- 1) обмена информацией;
- 2) выполнения запросов о проведении оперативно-розыскных мероприятий;
- 3) разработки и принятия согласованных мер для предупреждения, выявления и пресечения деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, и взаимоуведомления о результатах их осуществления;
- 4) принятия мер по предупреждению, выявлению и пресечению на территории своего государства деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, направленных против других Сторон;
- 5) принятия мер по предупреждению, выявлению и пресечению финансирования, поставок вооружения и боеприпасов, оказания иного содействия любым лицам и (или) организациям для совершения деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции;
- 6) принятия мер по предупреждению, выявлению, пресечению, запрещению и прекращению деятельности по подготовке лиц к совершению деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции;
- 7) обмена нормативными правовыми актами и материалами о практике их применения;
- 8) обмена опытом работы по предупреждению, выявлению и пресечению деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции;
- 9) подготовки, переподготовки и повышения квалификации своих специалистов в различных формах;
- 10) достижения по взаимному согласию Сторон договоренностей об иных формах сотрудничества, включая, в случае необходимости, оказание практической помощи по пресечению деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, и ликвидации их последствий. Такие договоренности оформляются соответствующими протоколами, которые составляют неотъемлемую часть настоящей Конвенции.

Статья 7

Центральные компетентные органы Сторон обмениваются информацией, представляющей взаимный интерес, в частности, о:

1) готовящихся и совершенных деяниях, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, выявленных, а также пресеченных попытках их совершения;

2) подготовке к совершению деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, в отношении глав государств и иных государственных деятелей, сотрудников дипломатических представительств, консульских учреждений и международных организаций, других лиц, пользующихся международной защитой, а также участников государственных визитов, международных и государственных политических, спортивных и иных мероприятий;

3) организациях, группах и лицах, готовящих и (или) совершающих деяния, указанные в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции, а также - иным образом участвующих в этих деяниях, включая их цели, задачи, связи и иные сведения;

4) незаконном изготовлении, приобретении, хранении, передаче, перемещении, сбыте и использовании сильнодействующих ядовитых, отравляющих, взрывчатых веществ, радиоактивных материалов, вооружения, взрывных устройств, огнестрельного оружия, боеприпасов, ядерного, химического, биологического и других видов оружия массового уничтожения, материалов и оборудования, которые могут быть использованы при его создании, с целью совершения деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции;

5) выявленных или предполагаемых источниках финансирования деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции;

6) формах, методах и средствах совершения деяний, указанных в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции.

Статья 8

1. Взаимодействие между центральными компетентными органами Сторон в рамках настоящей Конвенции осуществляется в двустороннем и многостороннем форматах на основании запроса об оказании содействия, а также путем информирования по инициативе центрального компетентного органа одной из Сторон.

2. Запрос или информация направляются в письменной форме. В безотлагательных случаях запрос или информация могут передавать-

ся устно, но не позднее чем через 72 часа они должны быть подтверждены письменно, при необходимости с использованием технических средств передачи текста.

В случае возникновения сомнений в подлинности запроса или информации либо их содержания может быть запрошено дополнительное подтверждение или разъяснение указанных документов.

3. Запрос должен содержать:

- а) наименование запрашивающего и запрашиваемого центральных компетентных органов;
- б) цели и обоснования запроса;
- в) описание содержания запрашиваемого содействия;
- г) другую информацию, которая может быть полезна для своевременного и надлежащего исполнения запроса;
- д) указание степени его закрытости, если это необходимо.

4. Запрос или информация, переданные в письменной форме, подписываются руководителем направляющего центрального компетентного органа или его заместителями или удостоверяются гербовой печатью этого центрального компетентного органа.

5. Запрос и препровождаемые им документы, а также информация направляются центральным компетентным органом на одном из рабочих языков, указанных в статье 15 настоящей Конвенции.

Статья 9

1. Запрашиваемый центральный компетентный орган принимает все необходимые меры для обеспечения быстрого и возможно более полного исполнения запроса и в возможно короткие сроки информирует о результатах его рассмотрения.

2. Запрашивающий центральный компетентный орган незамедлительно уведомляется об обстоятельствах, препятствующих исполнению запроса или существенно задерживающих его исполнение.

3. Если исполнение запроса не входит в компетенцию запрашиваемого центрального компетентного органа, то он передает запрос другому центральному компетентному органу своего государства, компетентному его исполнить, и незамедлительно уведомляет об этом запрашивающий центральный компетентный орган.

4. Запрашиваемый центральный компетентный орган может запросить дополнительные сведения, необходимые, по его мнению, для исполнения запроса.

5. При исполнении запроса применяется законодательство запрашиваемой Стороны. По просьбе запрашивающего центрального компетентного органа может быть применено законодательство запрашивающей Стороны, если это не противоречит основным принципам законодательства или международным обязательствам запрашиваемой Стороны.

6. Исполнение запроса может быть отложено или в его исполнении может быть отказано полностью или частично, если запрашиваемый центральный компетентный орган полагает, что его исполнение может нанести ущерб суверенитету, безопасности, общественному порядку или другим существенным интересам его государства либо противоречит законодательству или международным обязательствам запрашиваемой Стороны.

7. В исполнении запроса может быть отказано, если деяние, в связи с которым он поступил, не является преступлением по законодательству запрашиваемой Стороны.

8. Если в соответствии с пунктами 6 или 7 настоящей статьи полностью или частично отказывается в исполнении запроса или его исполнение откладывается, об этом в письменной форме уведомляется запрашивающий центральный компетентный орган.

Статья 10

Стороны заключат отдельное соглашение и примут другие необходимые документы с целью создания и обеспечения функционирования региональной антитеррористической структуры Сторон с месторасположением в г. Бишкеке для эффективной борьбы с деяниями, указанными в пункте 1 статьи 1 настоящей Конвенции.

Статья 11

1. В целях реализации настоящей Конвенции центральные компетентные органы Сторон могут создавать линии экстренной связи и проводить очередные или внеочередные встречи.

2. В целях осуществления положений настоящей Конвенции Стороны могут в случае необходимости предоставлять друг другу техническую и материальную помощь.

3. Материалы, специальные средства, оборудование и техника, полученные одной Стороной на основании настоящей Конвенции от другой Стороны, без предварительного письменного согласия Стороны, их предоставившей, передаче не подлежат.

4. Не подлежат разглашению сведения о методах проведения оперативно-розыскных мероприятий, характеристиках специальных сил и средств, материалов обеспечения, используемых центральными компетентными органами Сторон для оказания помощи в рамках настоящей Конвенции.

Статья 12

Центральные компетентные органы Сторон могут заключать между собой соглашения, более детально регламентирующие порядок исполнения настоящей Конвенции.

Статья 13

1. Каждая Сторона обеспечивает конфиденциальность полученных информации и документов, если они носят закрытый характер или передающая Сторона считает их разглашение нежелательным. Степень закрытости информации и документов определяется передающей Стороной.

2. Информация или результаты исполнения запроса, полученные на основании настоящей Конвенции, без письменного согласия предоставившей их Стороны не могут быть использованы в иных целях, чем те, в которых они запрашивались или были предоставлены.

3. Информация и документы, полученные одной Стороной на основании настоящей Конвенции от другой Стороны, без предварительного письменного согласия Стороны, их предоставившей, передаче не подлежат.

Статья 14

Стороны самостоятельно несут расходы, связанные с выполнением ими настоящей Конвенции, если не будет согласован иной порядок.

Статья 15

Рабочими языками при осуществлении центральными компетентными органами Сторон сотрудничества в рамках настоящей Конвенции являются китайский и русский языки.

Статья 16

Настоящая Конвенция не ограничивает права Сторон заключать другие международные договоры по вопросам, являющимся предметом настоящей Конвенции и не противоречащим ее целям и объекту, а также не затрагивает права и обязательства Сторон, вытекающие из иных международных соглашений, участниками которых они являются.

Статья 17

Спорные вопросы, возникающие при толковании или применении настоящей Конвенции, решаются путем консультаций и переговоров между заинтересованными Сторонами.

Статья 18

1. Депозитарием настоящей Конвенции является Китайская Народная Республика. Официальные копии настоящей Конвенции рассылаются депозитарием другим Сторонам в течение 15 дней после ее подписания.

2. Настоящая Конвенция вступает в силу на 30-й день после получения депозитарием последнего из уведомлений в письменной форме Республики Казахстан, Китайской Народной Республики, Кыргызской Республики, Российской Федерации, Республики Таджикистан и Республики Узбекистан о выполнении ими внутригосударственных процедур, необходимых для вступления настоящей Конвенции в силу.

Статья 19

1. После вступления настоящей Конвенции в силу с согласия всех Сторон к ней могут присоединяться другие государства.

2. Для присоединяющегося государства настоящая Конвенция вступает в силу на 30-й день после получения депозитарием уведомления о выполнении им внутригосударственных процедур, необходимых для вступления настоящей Конвенции в силу. С этой даты присоединяющееся государство становится Стороной настоящей Конвенции.

Статья 20

1. В текст настоящей Конвенции с согласия всех Сторон могут вноситься изменения и дополнения, которые оформляются Протоколами, являющимися неотъемлемой частью настоящей Конвенции.

2. Любая Сторона может выйти из настоящей Конвенции, направив письменное уведомление об этом депозитарию за 12 месяцев до предполагаемой даты выхода. Депозитарий известит другие Стороны о данном намерении в течение 30 дней с момента получения уведомления о выходе.

Статья 21

1. При вручении депозитарию уведомления о выполнении внутригосударственных процедур, необходимых для вступления настоящей

Конвенции в силу, Сторона, не участвующая в одном из договоров, перечисленных в Приложении, может заявить, что при применении настоящей Конвенции к данной Стороне считается, что этот договор не включен в Приложение. Такое заявление утрачивает силу после уведомления депозитария о вступлении этого договора в силу для данной Стороны.

2. Когда Сторона перестает быть участником одного из договоров, перечисленных в Приложении, она делает заявление, как это предусматривается пунктом 1 настоящей статьи.

3. Приложение может быть дополнено договорами, которые отвечают следующим условиям:

1) открыты для участия всех государств;

2) вступили в силу;

3) ратифицированы, приняты, утверждены или к которым присоединились по крайней мере три Стороны настоящей Конвенции.

4. После вступления в силу настоящей Конвенции любая Сторона может предложить поправку к Приложению. Предложение о внесении указанной поправки к Приложению препровождается депозитарию в письменном виде. Депозитарий уведомляет обо всех предложениях, отвечающих требованиям пункта 3 настоящей статьи, остальные Стороны и запрашивает их мнение в отношении того, следует ли принимать предлагаемую поправку.

5. Предлагаемая поправка считается принятой и вступает в силу для всех Сторон через 180 дней после распространения депозитарием предложения об этой поправке, за исключением случаев, когда одна треть Сторон настоящей Конвенции возражает против нее, письменно уведомив об этом депозитария.

Совершено в Шанхае 15 июня 2001 года в одном подлинном экземпляре на китайском и русском языках, причем оба текста имеют одинаковую силу.

(Подписи)

Приложение к Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом

1. Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов, совершенная в Гааге 16 декабря 1970 года.

2. Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации, совершенная в Монреале 23 сентября 1971 года.

3. Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов, принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 14 декабря 1973 года.

4. Международная конвенция о борьбе с захватом заложников, принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 17 декабря 1979 года.

5. Конвенция о физической защите ядерного материала, принятая в Вене 3 марта 1980 года.

6. 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, совершенный в Монреале 24 февраля 1988 года.

7. Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, совершенная в Риме 10 марта 1988 года.

8. Протокол о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности стационарных платформ, расположенных на континентальном шельфе, совершенный в Риме 10 марта 1988 года.

9. Международная конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом, принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 15 декабря 1997 года.

10. Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма, принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 9 декабря 1999 года.

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Редакция московского журнала международного права информирует Вас о возможности приобретения отдельных номеров журнала за 1993-2000 гг. по специальной цене - 20 рублей за номер (без учета расходов по пересылке).

Ваши заказы просим отправлять в адрес редакции:

119454, г. Москва, пр-т Вернадского, 76.

либо по тел.: **(095) 434 9313,**

либо на электронный адрес: **mjl@mgimo.ru**

Также Вы можете подписаться на наш журнал непосредственно в редакции и получить уже вышедшие номера за 2001 г. Цена подписки на журнал в редакции на 2002 г. установлена в размере 49 рублей за номер (без учета расходов по пересылке).

Редакция Московского журнала международного права

ISSN 0869-0049

