

МОСКОВСКИЙ ЖУРНАЛ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА



- МЕЖДУНАРОДНЫЙ СУД ООН
- МЕЖДУНАРОДНЫЙ УГОЛОВНЫЙ СУД
- КОДЕКС ПОВЕДЕНИЯ ЭКИПАЖА МКС

**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. Берггольцас (Рига),
В.Г. Буткевич (Киев), 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. Самдов (Ташкент), М.А. Сарсембаев (Алматы),
А.А. Требков (Москва), М.О. Хантов (Ашхабад),
Ю.Ю. Шатав (Вильнюс)*

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

Главный редактор - Ю.М. Колосов

Члены редколлегии:

*А.Х. Абашидзе (Москва), Л.Б. Архипова, К.А. Бекашев,
Ю.Е. Карлов, И.И. Котляров, Э.С. Кривчикова, В.И. Кузнецов,
Е.Г. Ляхов, Ю.Н. Малеев, А.И. Муранов, Ю.А. Решетов,
П.В. Саваськов, Г.П. Толстопятенко, Б.Р. Тузмухамедов
(заместитель Главного редактора), О.Н. Хлестов*

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

**Московский
журнал
международного
права**

**Moscow
Journal
of International
Law**

Научно-теоретический
и информационно-практический
журнал

Издается с 1991 года
на русском языке

Выходит один раз в три месяца
№2 (46) 2002 апрель-июнь

СОДЕРЖАНИЕ

Международная борьба с преступностью

Лукьянцев Г.Е. О проблематике терроризма в контексте прав человека 4

Права человека

Бекашев Д.К. Международно-правовое регулирование репатриации моряков 18

Зимненко Б.Л. Недействительность оговорок к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 39

Решетов Ю.А. О рассмотрении частных жалоб конвенционными органами ООН 50

Международное экономическое право

Клемин А.В. О договорах между ЕС и Россией 57

Международные организации

Верешетин В.С. Международный суд ООН на новом этапе 74

Штраус Айра Мифы и мистификации о НАТО и международном праве 86

Геворкян А.Т. Европейская социальная хартия и ее реформа 107

Молодцова М.А. Деятельность Лиги арабских государств в области поддержания международного мира и безопасности 127

Международное и внутригосударственное право

- Муранов А.И. Международный коммерческий арбитраж в актах КС РФ 143
- Тузмухамедов Б.Р. Римский Статут Международного уголовного суда: возможные вопросы конституционности 165

Избранные дела международной частно-правовой практики фирмы «Монастырский, Зюба, Семенов & партнеры»

- Монастырский Ю.Э. Основные особенности пророгационных соглашений в Российской Федерации 174

Голоса молодых

- Барановский П.Д. Судебная юрисдикция по делам о трансграничных нарушениях авторских и смежных прав в сети Интернет 186

Книжная полка

- Бекашев К.А., Скачков Н.Г. Новое учебное пособие (Международное частное право: Учебник для вузов. Подготовлен коллективом авторов под редакцией профессора Н.И. Марышевой. Москва, 2000 г. - 532 с.) 198
- Иванов Д.В. Беженцы в международном праве: история, теория, практика. (Рецензия на монографию Ибрагимова А.М. «Международно-правовое положение беженцев». – Махачкала: Издательство «Юпитер», 2000. – 192 с.) 211
- Кривчикова Э.С. Международный контроль – важное средство достижения эффективности международного права (Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. – Казань: Издательство «Центр инновационных технологий», 2001. – 300 с.) 216

Кто есть кто в нашей науке

- Бекашев Дамир Камильевич (Москва) 221
- Рахманов Аъзамжон Режапович (Ташкент) 223

Документы

- Заявление РАМП О международном терроризме 225
- A/RES/55/61 от 22 января 2001 г. «Эффективный международно-правовой документ против коррупции» 227
- A/RES/56/18 от 9 января 2002 г. «Поддержание международной безопасности, добрососедство, стабильность и развитие в Юго-Восточной Европе» 232
- A/RES/56/19 от 7 января 2002 г. «Достижения в сфере информатизации и телекоммуникации в контексте международной безопасности» 237

A/RES/56/21 от 21 декабря 2001 г. «Создание зоны, свободной от ядерного оружия, в районе Ближнего Востока»	240
A/RES/56/24 S от 10 января 2002 г. «Мероприятия в развитие консультативного заключения Международного Суда относительно законности угрозы ядерным оружием или его применения»	244
A/RES/56/28 от 9 января 2002 г. «Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие»	248
Устав Межамериканской Комиссии по борьбе с наркотиками	253
Комментарий Мишакова А.А. к Уставу Межамериканской Комиссии по борьбе с наркотиками	261
Кодекс поведения экипажа Международной космической станции	264
Комментарий Краснова А.Б., Яковенко А.В. к Кодексу поведения экипажа Международной космической станции как новый аспект правового регулирования действий физических лиц в ходе подготовки и осуществления космического полета	276
Определение Конституционного суда Российской Федерации об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества «Очаковский молочный завод» на нарушение конституционных прав граждан статьями 34 и 35 Закона Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» от 9 декабря 1999 года	280
Определение Конституционного суда Российской Федерации об отказе в принятии к рассмотрению жалобы ОАО АКБ «Сберегательный банк Российской Федерации» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 2 статьи 34 Закона Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» от 26 октября 2000 года	283
Определение Конституционного суда Российской Федерации об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Акционерной компании «Алроса» и запроса Верховного Суда Республики Саха (Якутия) о проверке конституционности пункта 1 статьи 35 Закона Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» от 15 мая 2001 года	286

МЕЖДУНАРОДНАЯ БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

О проблематике терроризма в контексте прав человека

*Лукьянцев Г.Е.**

Рассмотрение проблемы терроризма в контексте прав человека привлекает в последние годы большое внимание как у нас в стране, так и за рубежом. Достаточно сказать, что в главном правозащитном органе системы ООН – Комиссии ООН по правам человека – из года в год принимаются три резолюции по этому вопросу: «Права человека и терроризм» (вплоть до последней сессии Комиссии вносилась Турцией, а в 2001 году основным автором выступил Алжир), «Использование наемников как средство нарушения прав человека и противодействия осуществлению права народов на самоопределение» (автор – Куба) и «Захват заложников» (вносится Россией)¹.

Кроме того, дополнительный интерес к данной теме вызван тем фактом, что ряд стран ведет активную борьбу с различными проявлениями терроризма на своей территории. Наиболее яркий пример – контртеррористическая операция в Чеченской Республике Российской Федерации. Причем здесь рассматриваемая проблема как бы раздваивается. С одной стороны, на различных правозащитных форумах к данной категории государств обращается огромное число призывов соблюдать в ходе борьбы с терроризмом свои международные обязательства в области защиты прав и свобод человека. Тезис, прямо скажем, бесспорный. С другой стороны, осуществляющие контртеррористические операции государства сами нередко ссылаются на то, что одной из главных причин подобных операций являются грубые наруше-

* Лукьянцев Григорий Евгеньевич – к.ю.н., второй секретарь ДСПЧ МИД России.

¹ Следует отметить, что Российская Федерация также является соавтором алжирского и кубинского текстов.

ния прав человека, совершаемые террористами и террористическими группировками в отношении лиц, находящихся под юрисдикцией этих государств. Отсюда делается вывод о том, что государства вынуждены защищать таких лиц от действий террористов. А вот эта идея – нарушение террористами правозащитных стандартов – зачастую вызывает споры и сомнения. Почему – рассмотрим далее в настоящей статье.

По мнению автора данной работы, события 11 сентября 2001 года в США должны придать новый импульс обсуждению взаимосвязи между терроризмом и правами человека, в частности в рамках той же Комиссии ООН по правам человека. Причем нельзя исключать, что ряд государств изменит свои взгляды на многие ключевые аспекты нынешних споров. В пользу этого говорит хотя бы то, что после террористических актов в Нью-Йорке и Вашингтоне лидеры значительного числа государств заявили о том, что своими действиями террористы нарушили ряд основополагающих прав и свобод человека, в частности право на жизнь. Безусловно, такого рода оценки были даны во многом под влиянием эмоций, без проведения анализа проблемы и просчета возможных юридических последствий подобной квалификации. Однако такие политические сигналы нередко влекут за собой пересмотр, причем достаточно глубокий, господствующих в том или ином государстве правовых взглядов и официальных доктрин².

Но обо всем по порядку. Прежде всего хотелось бы коротко остановиться на том, как террористическая проблематика рассматривается в правозащитных органах системы Организации Объединенных Наций.

Автор уже упомянул о принятии на ежегодных сессиях Комиссии ООН по правам человека трех важных антитеррористических резолюций. Базовой является, безусловно, «Права человека и терроризм»³.

² В частности, в 1997 году автор уже писал о том, как захват террористами здания Посольства Японии в Перу подтолкнул западные страны к переоценке своей позиции по уже упомянутой резолюции Комиссии ООН по правам человека «Захват заложников». Если до этого они утверждали, что захват заложников никак не может рассматриваться в правозащитном контексте, то после событий в Лиме они поспешили стать соавторами соответствующего текста на Комиссии. В беседах же с представителями российской делегации они прямо ссылались на «изменившуюся в мире обстановку». По этому вопросу см.: Резолюции 53-й сессии Комиссии ООН по правам человека. Вступительный комментарий Г.Е. Лукьянцева // Московский журнал международного права. 1997. № 3. С. 204-210.

³ Резолюция 2001/37 «Права человека и терроризм», принятая 23 апреля 2001 г. в ходе 57-й сессии Комиссии ООН по правам человека. См. в Докладе Комиссии по правам человека о работе ее пятьдесят седьмой сессии (19 марта-27 апреля 2001 г.), документ ООН E/CN.4/2001/167 от 8 октября 2001 г. С. 233-238.

В тексте этого документа, в частности, подчеркивается необходимость «дальнейшего укрепления международного сотрудничества ... в целях предупреждения терроризма, борьбы с ним и его ликвидации во всех его формах и проявлениях, где бы и кем бы он ни осуществлялся». Выражается убежденность, что терроризм «не может быть оправдан ни при каких обстоятельствах, в том числе как средство поощрения и защиты прав человека» (курсив мой – Г.Л.). Резолюция подтверждает, что «все меры по борьбе с терроризмом должны строго соответствовать международному праву, в том числе международным стандартам в области прав человека». Члены Комиссии также заявили «о своем безоговорочном осуждении всех актов, методов и практики терроризма... как актов, направленных на уничтожение прав человека, основных свобод и демократии, которые ставят под угрозу территориальную целостность и безопасность государств, дестабилизируют законно сформированные правительства, подрывают плюралистическое гражданское общество и законность и имеют отрицательные последствия для социально-экономического развития государств».

Однако наиболее важным положением (с точки зрения настоящей статьи) следует признать предпоследний пункт преамбулярной части резолюции, в котором выражается серьезная обеспокоенность «грубыми нарушениями прав человека, которые совершаются террористическими группами». Именно данная формулировка из года в год порождает острые споры в Комиссии между сторонниками традиционных взглядов на эту проблему (в основном это западные государства) и теми, кто выступает за более гибкий подход к вопросу о том, кто же может являться нарушителем прав человека (большинство развивающихся стран, а также Россия). Данная проблема еще будет затронута в нынешней работе. Сейчас же хотелось бы ограничиться напоминанием о том, что согласно классической правозащитной концепции нарушителями прав человека могут признаваться только государства и их официальные представители (скажем, сотрудники правоохранительных органов и т.д.). Результатом разногласий по этому важнейшему для всей теории прав человека вопросу является отсутствие консенсуса по данной резолюции, вследствие чего она принимается голосованием⁴.

⁴ В частности, в ходе последней, 57-й, сессии Комиссии ООН по правам человека она была принята 33 голосами «за» (Россия, Китай, Индия, Пакистан, Алжир, Куба и др.) при 14 голосах «против» (США, Канада, страны Евросоюза и Восточной Европы) и 6 воздержавшихся (Япония, ЮАР, Южная Корея и др.).

Здесь следует оговориться, что, несмотря на внушительную поддержку алжирского проекта («за» него голосует почти две трети членов Комиссии), нельзя говорить о тождестве взглядов всех голосующих за него государств. Скажем, Индия и Пакистан являются соавторами данной резолюции, однако каждая из этих стран имеет свои основания поддерживать этот текст, а в понятие терроризма они вкладывают порой совершенно разный смысл.

Что касается российской резолюции «Захват заложников»⁵, то она выдержана в куда более нейтральных тонах в том, что касается упомянутого выше вопроса о возможных нарушителях прав человека. Иначе говоря, в ней нет ничего, что позволяло бы однозначно трактовать эту проблему в том или ином ключе. Так, в пункте 1 постановляющей части подтверждается, что «захват заложников, где бы и кем бы он ни осуществлялся, представляет собой *противозаконный акт, направленный на уничтожение прав человека*, и не может быть оправдан ни при каких обстоятельствах, в том числе как средство поощрения и защиты прав человека» (курсив мой – Г.Л.). Подобная осторожность вызвана прежде всего стремлением избежать голосования при принятии данной резолюции. Действительно, если бы в выдвигаемой Российской Федерацией инициативе содержалось положение, аналогичное упомянутому выше из алжирского текста, раскол между членами Комиссии, как представляется, был бы неизбежен.

При этом сама российская делегация достаточно четко выразила свои взгляды по рассматриваемой проблеме. В ходе последней сессии Комиссии ООН по правам человека в заявлении в связи с проектом резолюции «Права человека и терроризм» представитель России сказал, в частности, следующее:

«Мы считаем, что Комиссия ООН по правам человека должна послать четкий сигнал осуждения тем, кто практикует террористические акты в любой части мира. Кроме того, необходимо со всей определенностью заявить о том, что совершаемые террористами действия являются вопиющим нарушением прав человека, которое не может быть оправдано никакими причинами или предлогами.

В этой связи российская делегация хотела бы выразить удовлетворение тем фактом, что формулировки настоящего проекта резолюции

⁵ Резолюция 2001/38 «Захват заложников», принятая 23 апреля 2001 г. в ходе 57-й сессии Комиссии ООН по правам человека. См. в Докладе Комиссии по правам человека о работе ее пятьдесят седьмой сессии (19 марта-27 апреля 2001 г.), документ ООН E/CN.4/2001/167 от 8 октября 2001 г. С. 238-240.

являются подтверждением современной и прогрессивной по своему характеру международно-правовой концепции, согласно которой негосударственные агенты, так называемые “Non-State Actors”, могут признаваться нарушителями прав и свобод человека»⁶.

Что же касается кубинской резолюции «Использование наемников как средство нарушения прав человека и противодействия осуществлению права народов на самоопределение»⁷, то она сфокусирована в основном именно на негативных аспектах наемничества для реализации права на самоопределение. Как следствие, выдвигаемый Кубой текст так же, как и российский проект, не содержит четкого ответа на вопрос о том, кто же может являться нарушителем прав и свобод человека. Лишь в последнем преамбулярном пункте выражается убежденность, что наемники и связанная с наемниками деятельность «являются препятствием на пути осуществления народами своих прав человека». То есть речь идет не об индивидуальных (первое и второе поколения прав человека), а о коллективных (третье поколение) правах человека. Как известно, далеко не все государства в мире в принципе признают концепцию коллективных прав, хотя именно право на самоопределение закреплено, в частности, в обоих Пактах о правах человека. В результате при голосовании мы наблюдаем приблизительно ту же картину, что и при принятии алжирской антитеррористической резолюции⁸.

Таким образом, несмотря на достаточно большое внимание, уделяемое Комиссией по правам человека проблематике борьбы с терроризмом, следует сделать вывод об отсутствии единства взглядов среди ее членов на соотношение прав человека и терроризма. В частности, разногласия по вопросам о том, кто же может быть нарушителем прав и свобод человека, а также является ли терроризм таким нарушением

⁶ См.: Summary records of the 72nd meeting of the 57th session of the Commission on Human Rights. Geneva, 23 April 2001.

⁷ Резолюция 2001/3 «Использование наемников как средство нарушения прав человека и противодействия осуществлению права народов на самоопределение», принятая 23 апреля 2001 г. в ходе 57-й сессии Комиссии ООН по правам человека. См. в Докладе Комиссии по правам человека о работе ее пятьдесят седьмой сессии (19 марта-27 апреля 2001 г.), документ ООН E/CN.4/2001/167 от 8 октября 2001 г. С. 48-51.

⁸ В ходе 57-й сессии Комиссии ООН по правам человека она была принята 35 голосами «за» (Россия, Китай, Индия, Пакистан, Алжир, Куба и др.) при 11 голосах «против» (США, Канада, Япония, часть стран Евросоюза и Восточной Европы) и 6 воздержавшихся (Южная Корея, Испания, Италия, Португалия, Франция и Саудовская Аравия).

или обычным уголовным преступлением, привело к тому, что некоторые государства в принципе выступают за изъятие данной тематики из повестки дня Комиссии ООН по правам человека и передачу ее целиком и полностью на рассмотрение в VI Комитет Генеральной Ассамблеи ООН.

Проблематику взаимосвязи прав человека и терроризма не обходит вниманием и Подкомиссия по поощрению и защите прав человека (до 2000 года – Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств), являющаяся вспомогательным органом Комиссии ООН по правам человека. В частности, в 1997 году этот экспертный орган рекомендовал Комиссии учредить пост Специального докладчика Подкомиссии по правам человека и терроризму и назначить на эту должность г-жу Каллиопи К. Куфу. Данная рекомендация была утверждена Комиссией ООН по правам человека в 1998 году. В обязанности Спецдокладчика входит «проведение всеобъемлющего исследования по вопросу о терроризме и правах человека» на основе подготовленного ранее К. Куфой рабочего документа по этой проблеме. Работа эта на сегодняшний день не завершена. Специфика функционирования института Специальных докладчиков Подкомиссии заключается в том, что они составляют сперва ряд промежуточных документов (докладов) по порученной им проблеме, после чего на их основе выходит уже заключительный доклад. Так, в 1999 году эксперт представила т.н. предварительный доклад, а в 2001 году – т.н. доклад о ходе работы.

По ходу исследования К. Куфа затрагивает практически все аспекты соотношения прав человека и терроризма. По мнению Спецдокладчика, одна из основных проблем, с которой ей пришлось столкнуться при анализе данной темы, заключается в отсутствии в международном праве единого определения терроризма. В то же время имеется огромное количество определений и рабочих формулировок, предложенных учеными и экспертами⁹. Но здесь следует сразу оговориться, что большинство из них являются либо слишком общими и широкими (с тем чтобы не упустить какого-либо возможного толкования терроризма), либо слишком ограниченными и узкими, ориентированными

⁹ См., например, A.P. Schmid. "Political Terrorism: A Research Guide to Concepts, Theories, Data Bases and Literature". Amsterdam, 1983. P. 119-152, где приводится 109 определений терроризма.

в конечном итоге на конкретные террористические акты и поэтому исключая широкими толкования. По мнению К. Куфы, «проблема с определением терроризма является, возможно, основным фактором, обуславливающим противоречивость подходов к терроризму, особенно если учесть серьезные политические последствия, с которыми связана задача выработки определения, тем более что термин «терроризм» имеет эмоциональную окраску и несет большую политическую нагрузку»¹⁰.

Действительно, идея разработать и принять всеобъемлющую международную антитеррористическую конвенцию была выдвинута уже давно, однако сам процесс постоянно тормозился из-за кардинальных разногласий между государствами по сути регулируемых в проекте такого договора вопросов.

В частности, одним из наиболее спорных является вопрос о том, кто же может считаться автором террористических актов. Ряд стран исходит из того, что речь должна идти о любых представителях государств, в том числе сотрудниках правоохранительных органов и военнослужащих. Другие страны придерживаются иной позиции.

Пожалуй, одной из наиболее противоречивых является проблема борьбы за национальную независимость и против иностранного или колониального господства. Как известно, этот вопрос особенно близок африканским и мусульманским странам. Поэтому неудивительно, что при выработке своей позиции по вопросам борьбы с терроризмом они выступают против квалификации действий, совершенных в ходе национально-освободительной борьбы, как террористических актов. Так, на двадцать шестой сессии Конференции министров иностранных дел исламских государств, состоявшейся 28 июня-1 июля 1999 года в Уагадугу (Буркина-Фасо), была принята Конвенция Организации Исламская конференция (ОИК) о борьбе с международным терроризмом¹¹. В свете рассматриваемых здесь вопросов интерес представляет пункт (а) статьи 2 Конвенции, предусматривающий следующее: «Борьба народов, в том числе вооруженная борьба против иностранной оккупации, агрессии, колониализма и господства, направленная на освобождение и самоопределение в соответствии с принципами междуна-

¹⁰ Терроризм и права человека. Доклад о ходе работы, подготовленный Специальным докладчиком, г-жой Каллиоппи К. Куфой. Документ ООН E/CN.4/Sub.2/2001/31 от 27 июня 2001 г. С. 11

¹¹ См. документ ООН A/54/637-S/1999/1204 от 11 октября 2000 г.

родного права, не должна квалифицироваться в качестве такого преступления, как терроризм»¹². На своей девятой Конференции на высшем уровне (Катар, 2000) страны – члены ОИК вновь подчеркнули обеспокоенность Организации по поводу того, что существует необходимость в проведении четкого различия между терроризмом и борьбой народа за «национальное освобождение... и избавление от иностранной оккупации и колониального господства, а также за обретение вновь права на самоопределение»¹³.

Справедливости ради следует заметить, что специалистам и экспертам также не чужда склонность клеймить одни виды действий и обелять другие. Можно даже сказать, что среди этих лиц наметилась тенденция смешивать определения с воззрениями и либо квалифицировать в качестве терроризма насильственные действия и агрессивное поведение, против которых они выступают, либо, напротив, отказываться от использования данного термина применительно к тем видам деятельности и тем ситуациям, которые они одобряют¹⁴. Отсюда знаменитая фраза: «Для одного – террорист, а для другого – борец за свободу».

Автор намеренно уделил столько внимания проблемам вокруг определения терроризма, с тем чтобы показать, с какими сложностями сталкивается всякий, кто берется за исследование международно-правовых аспектов этого вопроса. Неудивительно поэтому, что Специальный докладчик Подкомиссии также отказалась от того, чтобы предложить какую-либо фиксированную формулировку. К. Куфа лишь оговорила, что «в будущих докладах ей, возможно, потребуется изучить некоторые рабочие определения с целью более точного разграничения рассматриваемой темы, и в частности определения ее основных аспектов»¹⁵. Также без ответа остался вопрос о том, являются ли тер-

¹² Аналогичное положение содержится в Конвенции Организации африканского единства о предупреждении терроризма и борьбе с ним 1999 года, пункт 1 статьи 3 которой гласит: «... Борьба, которую ведут народы в соответствии с принципами международного права за свое освобождение или самоопределение, в том числе вооруженная борьба против колониализма, оккупации, агрессии и господства со стороны иностранных сил, не должна квалифицироваться в качестве террористических актов».

¹³ OIC, Ninth Summit Conference (Qatar, 2000), Doha Declaration.

¹⁴ См., например: G. Guillaume. "Terrorism et Droit International", Collected Courses of the Hague Academy of International Law. Volume 215 (1989-III). P. 295. G. Wardlaw "Political Terrorism: Theory, Tactics and Counter-Measures". Cambridge University Press, 1982. P. 4-5.

¹⁵ Документ ООН E/CN.4/Sub.2/2001/31 от 27 июня 2001 г. С. 11

рористические акты нарушением прав человека. Вместе с тем, данные моменты отнюдь не умаляют достоинств подготовленных к сегодняшнему дню документов Специального докладчика, в частности Предварительного доклада (Документ ООН E/CN.4/Sub.2/1999/27 от 7 июня 1999 г.) и Доклада о ходе работы (Документ ООН E/CN.4/Sub.2/2001/31 от 27 июня 2001 г.), с которыми автор настоятельно рекомендует ознакомиться всем, кто интересуется рассматриваемой в настоящей статье проблематикой.

И все-таки, насколько правы или заблуждаются те, кто напрямую связывает терроризм и права человека, утверждая, что первое является нарушением второго? После террористических актов 11 сентября 2001 г. в США весьма популярным стал тезис о том, что в тот день было совершено небывалое по своим масштабам нарушение прав человека. Об этом заявил в ООН даже мэрг Нью-Йорка Р. Джулиани, не подозревая о том, что он прямо противоречит официальной позиции своей страны, озвученной много раз в рамках той же Комиссии ООН по правам человека. Совет Безопасности ООН квалифицировал случившееся как угрозу международному миру и безопасности («как и любой акт международного терроризма») ¹⁶, а Верховный комиссар ООН по правам человека М. Робинсон предложила считать указанные теракты преступлением против мира и человечности ¹⁷.

Взаимосвязь терроризма и прав человека обсуждалась на Всемирной конференции по правам человека в Вене в 1993 году. По итогам обсуждений в принятый на Конференции итоговый документ – Венскую декларацию и Программу действий – был включен пункт 17, отразивший достигнутый в ходе споров компромисс: «Акты, методы и практика терроризма во всех его формах и проявлениях, равно как и его связь в некоторых странах с незаконным оборотом наркотиков, являются деятельностью, *которая направлена на уничтожение прав человека, основных свобод и демократии*, создает угрозу территориальной целостности и безопасности государств и дестабилизирует законные правительства» ¹⁸ (курсив мой – Г.Л.). Заметим, что в тексте

¹⁶ Резолюция Совета Безопасности ООН 1368 (2001) от 12 сентября 2001 г. и 1373 (2001) от 28 сентября 2001 г.

¹⁷ A Human Rights Perspective on the Post-September 11 International Situation. Geneva, 20 September 2001.

¹⁸ Венская декларация и Программа действий, принятая Всемирной конференцией по правам человека 25 июня 1993 г. Документ ООН A/CONF.157/23 от 12 июля 1993 г. С. 7.

написано «которая направлена на уничтожение», а не «которая нарушает».

Выше уже указывалось, что на сессиях Комиссии ООН по правам человека ежегодно разгораются жаркие споры между государствами, придерживающимися традиционной точки зрения по этому вопросу (это прежде всего западные страны), и теми, кто склонен квалифицировать действия террористов в качестве нарушения прав человека. Вместе с тем, даже в рамках общественного мнения в Европейском Союзе нет единой точки зрения по данной проблеме. Так, 16 марта 2000 года Европейский парламент упомянул проблему терроризма в своей резолюции по вопросу об уважении прав человека в ЕС¹⁹. В ней, в частности, подтверждается, «что *терроризм представляет собой одно из нарушений прав человека*»? и подчеркивается важное значение сотрудничества между государствами в деле борьбы с ним, а также необходимость предоставления соответствующего возмещения жертвам терроризма²⁰.

Как сторонники традиционной концепции прав человека, так и те, кто придерживается, если можно так выразиться, более прогрессивной точки зрения, приводят в обоснование своих взглядов достаточно веские доводы. Остановимся на каждой из этих позиций отдельно.

Ни у кого не вызывает сомнений тезис о том, что государства в соответствии со своими международными обязательствами обязаны предпринимать действенные и эффективные меры по поощрению и защите прав человека всех лиц, находящихся под их юрисдикцией. Это закреплено в международных договорах как универсального, так и регионального характера. В тех случаях, когда террористические акты или угрозы их совершения угрожают жизни и безопасности лиц, находящихся под юрисдикцией того или иного государства, долг и обязанность такого государства состоит в обеспечении защиты этих лиц. Не секрет, что подчас государство может оказаться совершенно неспособным действенным образом защитить своих граждан от актов террора. В таких ситуациях имеются основания предположить, что государство либо бессильно (или не в состоянии), либо не желает – или же и то, и другое – контролировать ситуацию, тем самым уклоняясь от своей первейшей обязанности обеспечивать защиту находящимся под его юрисдикцией лицам. Согласно традиционной концепции прав человека, в подобных ситуациях ответственность за акты, совершаемые негосударственными субъектами (т.н. “Non-State Actors”), долж-

но нести само такое государство. Причина – именно оно принимало на себя обязательства в соответствии с международным правом, так как международный договор порождает обязательства для государств, а не для отдельных лиц или групп лиц (в данном случае – террористов). Иными словами, вопросы прав человека касаются лишь правительства и его субъектов по той причине, что соблюдение прав человека является как обязанностью, так и привилегией правительства. Поэтому следует заключить, что к террористам нельзя «прикреплять ярлык» нарушителей прав человека.

Иной точки зрения придерживаются те, кто утверждает, что права человека выходят в настоящее время за рамки традиционной дихотомии «личность против государства» и смещаются в сторону, предусматривающую возникновение обязательств, охватывающих и негосударственные структуры. Как представляется, данный тезис не лишен оснований. Рассмотрим это на конкретном примере.

Статьи 3 и 5 Всеобщей декларации прав человека провозглашают право каждого человека на жизнь, свободу и личную неприкосновенность, а также свободу от пыток и жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения и наказания. Аналогичные формулировки содержатся в пункте 1 статьи 6 и в статье 7 Международного пакта о гражданских и политических правах. Нет сомнений, что положения указанных документов предусматривают позитивные и негативные обязательства государств, а процедуры осуществления Международного пакта о гражданских и политических правах предусматривают действия только в отношении государств. Вместе с тем, представляется очевидным, что отдельные лица или группы лиц также могут действовать в нарушение закрепленных в этом документе прав человека и свобод других лиц, причем в первую очередь прав человека и свобод, затрагивающих жизнь, свободу и достоинство индивида. Наиболее показательным в этой связи является именно пример терроризма, поскольку терроризму сопутствуют не только неуважение человеческой жизни и человеческого достоинства, но и смерть и страдания невинных людей.

Здесь представляется уместным напомнить еще об одном положении, содержащемся в Международном пакте о гражданских и политических правах и в Международном пакте об экономических, соци-

¹⁹ European Parliament, Resolution A5-0050/2000 of 16 March 2000.

²⁰ Ibid. Par. 41-42.

альных и культурных правах. Речь идет об общем для них пункте 1 статьи 5, в которой практически дословно повторяется формулировка статьи 30 Всеобщей декларации прав человека, гласящая, что «ничто в настоящем Пакте не может толковаться как означающее, что какое-либо государство, *какая-либо группа или какое-либо лицо* имеет право заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать какие бы то ни было действия, направленные на уничтожение любых прав или свобод, признанных в настоящем Пакте, или на ограничение их в большей мере, чем предусматривается в настоящем Пакте» (курсив мой – Г.Л.).

Данное положение, однозначно применяемое не только к государствам, но и к группам и отдельным лицам, запрещает нарушения прав человека²¹. Оно запрещает злонамеренное и неправомерное использование международных пактов в качестве предлога для нарушения прав человека и в этой связи приобретает важное значение для целей исследования проблемы терроризма и прав человека, поскольку хорошо известно, что отрицание или умаление закрепленных в международных пактах и во Всеобщей декларации прав и свобод человека путем совершения неприемлемых действий и злоупотреблений под предлогом защиты прав человека относится к числу методов, к которым нередко прибегают террористы, будь то отдельные лица или группы лиц.

В трудах европейских юристов можно встретить такой термин, как *Drittwirkung*²². Существуют два определения этого понятия. Согласно первому, *Drittwirkung* означает, что положения, касающиеся прав человека, в равной степени применимы как в правовых отношениях между частным лицом и государственной властью, так и в правовых отношениях между частными лицами. Согласно второму, *Drittwirkung* означает возможность для частного лица в судебном порядке защитить свое право, нарушенное другим частным лицом. Наиболее часто на *Drittwirkung* ссылаются при исследовании Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Несмотря на то, что

²¹ См., например: P. Sieghart. "The International Law of Human Rights". Oxford, 1990. P. 105, а также T. Opsahl. "Articles 29 and 30: the Other Side" in "The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary" (edited by A.Eide, G.Alfredsson, G.Melander, L.A.Rehof and A.Rosas). Oslo, 1992. P. 465.

²² См., например: E.A. Alkema. "The Third-Party Applicability or "Drittwirkung" of the European Convention on Human Rights" in "Protecting Human Rights: The European Dimension". Koln, 1988. P. 33-45. P. Van Dijk, G.J.H. Van Hoof. "Theory and Practice of the European Convention on Human Rights". Deventer, 1990. P. 15-20.

контрольные органы данной Конвенции (Европейская Комиссия по правам человека, прекратившая свое существование через год после вступления в силу Протокола № 11 к Конвенции, а также Европейский Суд по правам человека) настоятельно воздерживались от того, чтобы прямо признать применимость положений Конвенции к отношениям между частными лицами, в некоторых своих решениях они не смогли удержаться от отдельных «обнадеживающих» высказываний. Это относится, в частности, и к рассматриваемой в настоящей статье проблеме. Так, в постановлении Европейского Суда по правам человека по делу Ирландия против Соединенного Королевства говорится следующее:

«Суду нет необходимости знакомиться со всеми аспектами трагического положения, существующего в Северной Ирландии. Например, он не обязан принимать решения относительно террористической деятельности в шести округах, осуществлявшейся отдельными лицами или группами, – *деятельности, которая явно противоречит правам человека*»²³.

Из всего вышесказанного можно сделать следующий вывод. Взаимосвязь терроризма и прав человека является очевидной. В то же время в отношении применимости и адекватности норм международного права, в частности международного права прав человека, к террористической деятельности негосударственных субъектов возникает ряд вопросов. Прежде всего речь идет о том, что частные лица и группы частных лиц, строго говоря, не связаны правовыми нормами, соблюдение которых контролируется механизмами, созданными и функционирующими в соответствии с международными договорами в области прав человека. В то же время ничто не препятствует тому, чтобы государства распространили действие правозащитных норм на отношения между частными лицами в рамках собственных правовых систем (что, собственно, уже сделано в ряде европейских стран). В последнем случае, как представляется, будут все основания при определенных обстоятельствах однозначно квалифицировать террористические акты в качестве нарушений прав человека.

В целом же следует отметить, что реальности, связанные с нарушениями прав человека негосударственными субъектами, в том числе

²³ Решение от 18 января 1978 г. по делу Ireland vs. United Kingdom, Series A: Judgments and Decisions, Volume 25 (1978), paragraph 149.

занимающимися террористической деятельностью, все труднее вписываются в традиционную правозащитную концепцию, построенную по принципу «государство – личность». В этой связи, безусловно, потребуется некоторое переосмысление и переоценка классических постулатов, в том числе в сторону признания возможности того, что террористические акты могут квалифицироваться как нарушения прав человека.

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

Международно-правовое регулирование репатриации моряков

*Бекяшев Д.К.**

На заседании объединенной (МОТ/ИМО) Рабочей группы экспертов ad hoc по ответственности и компенсации в отношении требований, связанных со смертью, телесными повреждениями и списанием моряков на берег, состоявшемся в сентябре 2000 г., было отмечено, что общее количество покинутых членов экипажей морских судов (далее для краткости – моряков) неизвестно. Международная федерация транспортных рабочих (ИТФ) выявила 212 случаев абандона¹ моряков с июля 1995 г. по июнь 1999 г. В результате оказались покинутыми на чужбине 3500 моряков – членов экипажей². Среди них немало членов экипажей судов, плавающих под Государственным флагом РФ.

Более тысячи моряков – граждан России и стран СНГ – превращены в репатриантов по воле работодателей. «Российская газета» от 21 июня 2001 г. подробно сообщала о том, что в Таллинне 16 российских моряков брошены на произвол судьбы работодателем (судовладелец ЗАО «Плеяда», город Санкт-Петербург). Это экипаж судна «Андрей Маркин», который питается остатками пищи из контейнеров центрального рынка. Другое российское судно «Никифор Павлов» (судовладелец «Новороссийскрыбпром») с 10 июня 2000 г. арестовано в порту Нуадибу (Мавритания) с 65 моряками на борту. Экипаж бедствует, давно закончились топливо, продукты питания и лекарственные препараты. Таких печальных примеров можно привести немало.

* Бекяшев Дамир Камильевич – к.ю.н., старший преподаватель кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

¹ Абандон – от английского abandoned, т.е. оставленный, покинутый.

² См.: Doc. ILO/IMO/WGLCCS 2/5, 12 October 2000. P. 2.

Как показывает анализ материалов МОТ и ИМО (они аккумулируют сведения об абандоне моряков), наиболее часто случаи с оставлением моряков за рубежом имеют место на судах, плавающих под так называемыми «удобными флагами». Панама владеет 20% мирового тоннажа, Либерия – 10%, Багамские острова – 5%, Мальта – 5%, Греция – 5%, Кипр – 4%, Сингапур – 4 %³.

Сегодня многие суда редко заходят в порты. Более того, супертанкеры, газовозы и химовозы даже не подходят к берегу, а погрузочно-разгрузочные работы на контейнерных судах и судах типа «ро-ро» длятся менее 12 часов. В российские порты практически не заходят рыбопромысловые суда, арендованные по бербоут-чартеру. Эти обстоятельства существенно затрудняют нормальное возвращение членов экипажа морского судна в свой порт.

В процессе подготовки данной статьи автором исследованы законодательства Алжира, Аргентины, Австралии, Австрии, Багамских островов, Бельгии, Болгарии, Грузии, Канады, Чили, Чехии, Эквадора, Сальвадора, Египта, Эстонии, ФРГ, Ганы, Греции, Гренады, Сент-Винсента и Гренадины, Гондураса, Израиля, Италии, Японии, Республики Корея, Кувейта, Малайзии, Мальты, Мексики, Марокко, Нидерландов, Новой Зеландии, Норвегии, Перу, Филиппин, Польши, Португалии, Словакии, Словении, Испании, Шри-Ланка, Таиланда, Турции, Вьетнама, Украины, Латвии, Уругвая, Венесуэлы и Хорватии.

Кроме того, предметом исследования явились международные договоры, которые прямо или в значительной мере затрагивают проблемы репатриации моряков (см. далее).

В международных морских конвенциях, морском и трудовом законодательстве государств не раскрывается понятие репатриации моряков. Лишь в одном законе – Ямайки дается определение этого термина. Согласно ст. 2, репатриация означает оказание помощи и возвращение любого попавшего в аварию или в бедственное положение моряка и возвращение его в соответствующий порт или на территорию соответствующего государства.

В широком смысле репатриация означает возвращение в страну гражданства постоянного проживания или происхождения лиц, оказавшихся в силу различных обстоятельств на территории другого государства. Репатриация осуществляется на основе международных договоров или внутригосударственного нормативного правового акта.

³ См.: Doc. IMO/ILO/WGLCCS 2/5, 12 October 2000. P. 3.

Репатриация моряка означает не только возвращение его на родину или по его просьбе в иное место, но и возмещение ему расходов и заработной платы за соответствующий период.

Объединенная Рабочая группа ИМО и МОТ в марте 2000 г. направила государствам – членам этих организаций анкету (вопросник), в которой содержалась просьба изложить действующую в соответствующей стране законодательную систему абандона моряков. На анкету были получены ответы более чем из 40 стран.

Аргентина сообщила, что в ее законодательстве не раскрывается понятие абандона моряков, а содержатся лишь отрывочные положения об этом явлении. Абандон моряков, считает Аргентина, связан с наличием у судовладельца долга перед банками, шипчандлерами, морскими агентами и т.д. Довольно частым явлением абандона является нарушение судовладельцем своих обязательств перед экипажем судна, особенно иностранным экипажем. В случае возникновения конфликта между судовладельцем и экипажем спор разрешается Министерством труда и социальной безопасности. Если переговоры не достигают успеха, то спор разрешается в судебном порядке. В случае участия в трудовом конфликте иностранцев к разрешению такого спора подключаются консульские учреждения, гражданами которых являются члены экипажа судна.

Мексика сообщила, что государственные органы не регистрируют случаи с абандоном. В соответствии с Федеральным трудовым законодательством (раздел 209 (iii)) абандон является неправомерным явлением, тем более когда судно находится в море или иностранном порту. За такое нарушение судовладелец наказывается в административном порядке и подвергается штрафу.

Гана определяет абандон как событие, когда моряк покидает судно или его высаживают на берег и не возвращают при этом в собственный порт.

Во французском законодательстве нет определения абандона моряков. Однако в ряде нормативных правовых актов имеются функциональные определения абандона, которые основаны на потере связи между моряком и судовладельцем или его представителем. При Министерстве труда Франции имеется рабочая группа по рассмотрению претензий между судовладельцем и моряком.

Япония сообщила, что в ее законодательстве нет определения абандона экипажа судна. Судовладелец и его капитан должны нести ответ-

ственность за репатриацию моряков. Консульские ведомства могут репатриировать японских моряков по Закону о помощи в репатриации 1987 г.

Германия доложила, что концепция абандона не закреплена в ее законодательстве. Однако раздел 71 Закона о моряках гласит, что абандон применяется только тогда, когда член экипажа обязуется покинуть судно по указанию (приказу) его капитана.

В Республике Корея понятие абандона неизвестно местному законодательству. На практике спорами по вопросам абандона моряков занимается Инспекция по труду. Инспектора наделены полномочиями по принятию административных мер к нарушителям контрактов о найме моряков.

На Филиппинах Администрация по морской индустрии проверяет документацию о найме моряков. Затем агент по комплектованию экипажа контактирует с судовладельцами для определения причины абандона. Окончательное решение по рассматриваемому вопросу принимают Департамент международных дел и Администрация по найму на морские суда Министерства труда Филиппин.

В США нет законодательства об осуществлении процедуры абандона. На практике этой проблемой занимаются два агентства: Служба иммиграции и натурализации и Береговая охрана. Если интересы американских моряков затрагиваются за рубежом, то их интересы защищает Государственный департамент США.

В законодательстве РФ также нет четких положений об абандоне моряков и рыбаков.

В той или иной степени вопросы репатриации членов экипажа морского судна затронуты во многих международных конвенциях, принятых под эгидой МОТ, ИМО и ООН. Кратко рассмотрим некоторые из этих документов.

Конвенция о минимальных нормах в торговом флоте 1976 г. (Конвенция № 147). Конвенция вступила в силу 28 ноября 1981 г., и в ней участвуют 40 государств, в т.ч. РФ. Согласно ст. 2 этой конвенции, каждое государство – участник Конвенции обязуется иметь законодательства или правила, устанавливающие для зарегистрированных на его территории судов: а) нормы безопасности, включая нормы относительно рабочего времени и укомплектования экипажа, в целях обеспечения безопасности для жизни на борту судна; б) соответствующие меры социального страхования; в) условия труда и жизни на борту судна

в той мере, насколько они, по мнению данного государства-члена, не охватываются коллективными соглашениями или не устанавливаются решениями компетентных судов таким образом, чтобы они обязывали в равной мере заинтересованных судовладельцев и моряков.

Конвенция о найме и трудоустройстве моряков 1996 г. (№ 179). Конвенция вступила в силу 22 апреля 2000 г., в ней участвуют 5 государств, в том числе РФ. Согласно ст. 4 этой конвенции государства-участники должны обеспечить, чтобы компетентный орган (таковым является правительственное ведомство) требовал от служб найма и трудоустройства принятия мер, обеспечивающих, по мере возможности, наличие средств у работодателя для защиты моряков от опасности оказаться оставленными в затруднительном положении в иностранном порту. Государство обязано обеспечивать создание системы защиты, в форме страхования или в иной равнозначной форме, для компенсации морякам денежного ущерба, который они могут понести по причине невыполнения службой найма и трудоустройства своих обязательств перед ними. Все службы найма и трудоустройства должны вести реестр в отношении всех моряков, нанятых или трудоустроенных через них, открытый для проверки компетентным органом (ст. 5).

Конвенция об инспекции условий труда и быта моряков 1996 г. (№ 178). Конвенция вступила в силу 22 апреля 2000 г., в ней участвуют три государства. Россия не является участницей. Согласно ст. 5 конвенции инспектора (ими являются любые государственные служащие или иные официальные должностные лица, которым поручено инспектировать все аспекты условий труда и быта моряков) вправе проводить любой осмотр, проверку или расследование, которые, по их мнению, могут быть необходимыми для того, чтобы удостовериться в строгом соблюдении правовых положений относительно репатриации моряков.

Перечисленные выше конвенции МОТ охватывают все морские суда, являющиеся государственной или частной собственностью, зарегистрированные на территории любого государства – участника конвенции и обычно используемые в торговом мореплавании, а также судовладельцев и моряков таких судов. Компетентный орган власти вправе (в России – Правительство РФ) применять эти конвенции к судам, занятым коммерческим морским рыболовством.

Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. Конвенцию ратифицировали 133 государства, в т.ч. РФ 12 марта 1997 г. Согласно ст. 94

каждое государство эффективно осуществляет в административных, технических и социальных вопросах свою юрисдикцию и контроль над судами, плавающими под его флагом. Каждое государство в отношении судов, плавающих под его флагом, принимает необходимые меры для обеспечения безопасности на море, в частности в том, что касается комплектования, условий труда и обучения экипажей судов с учетом применимых международных актов.

Венская конвенция о консульских сношениях 1963 г. Конвенция вступила в силу 19 марта 1967 г. В ней участвуют 152 государства, в т.ч. Россия – с 15 марта 1989 г. В соответствии со ст. 5 этой конвенции консульскими функциями являются, в частности, оказание помощи судам и их экипажу, разрешение всякого рода споров между капитаном, командным составом и матросами. Консульское должностное лицо осуществляет предусматриваемые законами и правилами представляемого государства права надзора и инспекции в отношении судов, имеющих национальность представляемого государства, и зарегистрированных в этом государстве, а также в отношении их экипажа.

Конвенция об ограничении ответственности по морским требованиям 1976/96 гг. Участвует около 100 стран, в т.ч. РФ. Конвенция дает право судовладельцу ограничивать свою ответственность в случае причинения личного вреда экипажу судна. Общий смысл ограничения размера ответственности судовладельца состоит в том, что на основании норм, установленных национальным законодательством или международным морским правом, исчисляется предел ответственности судовладельца. Превышающие этот предел убытки возмещению не подлежат. Пределы ответственности в отношении требований, вызванных смертью или телесным повреждением, составляют 2 млн. расчетных единиц (р.е.) – для судна вместимостью не более 2000 т. Для судна вместимостью, превышающей указанную выше, к сумме 2 млн. р.е. добавляется следующая сумма: на каждую тонну от 2001 до 30 000 т. 800 р.е.; на каждую тонну от 30001 до 70000 тонн – 600 р.е.; и на каждую тонну свыше 70000 тонн – 400 р.е. (ст.3 Протокола 1996 г. к конвенции 1976 г.).

Международная конвенция о морских залогах и ипотечках 1993 г. имеет прямое отношение к проблеме репатриации моряков. Конвенцию подписали 11 государств, ратифицировали 5 государств, в т.ч. РФ 4 марта 1999 г. Проблема может возникнуть в случае перехода права собственности или изменения регистрации судна, при реализации го-

сударством права удержания в отношении судна, находящегося во владении, принудительной продаже судна и т.д. На сессии Объединенной Рабочей группы ad hoc в сентябре 2000 г. США заявили, что они активно применяют положения конвенции 1993 г. при репатриации моряков.

В соответствии с п. 1 ст. 4 конвенции каждый из следующих видов требований к собственнику, фрахтователю по димайз-чартеру, управляющему или оператору судна обеспечивается морским залогом в отношении судна: а) требования в отношении заработной платы и других сумм, причитающихся капитану, командному составу и другим членам экипажа судна в связи с их работой на судне, включая расходы по репатриации и взносы в фонд социального страхования, выплачиваемые от их имени; б) требования в связи с гибелью или телесными повреждениями на суше или на воде, если они непосредственно связаны с эксплуатацией судна. Статья 12 конвенции гласит: издержки и расходы, возникающие в связи с арестом и последующей продажей судна, оплачиваются из средств, полученных от продажи, в первую очередь. Такие издержки и расходы включают, в частности, расходы по содержанию судна и экипажа, а также заработную плату, другие суммы и расходы, в том числе расходы по репатриации и взносы в фонд социального страхования.

Международная конвенция об аресте судов 1999 г. Конвенцию подписали 6 государств, но ни одно государство пока ее не ратифицировало. Согласно ст. 2 конвенции судно может быть арестовано по морскому требованию. В этом случае арест судна допускается в случае, если: а) лицо, которому судно принадлежало в момент возникновения морского требования, является ответственным по такому требованию и собственником судна при нахождении ареста; б) фрахтователь судна по димайз-чартеру в момент возникновения морского требования является ответственным по такому требованию и фрахтователем по димайз-чартеру либо собственником судна при наложении ареста; или в) это требование основано на ипотеке судна или обременении судна того же характера; или г) требование касается права собственности на судно или владения им; или д) требование к собственнику, фрахтователю по димайз-чартеру, управляющему или оператору судна обеспечивается морским залогом на судно, который предоставляется или возникает в соответствии с законом государства, в котором арест запрошен.

Таким образом, при наличии любого из перечисленных выше случаев экипаж судна должен быть репатриирован с арестованного судна в место, указанное в контракте или коллективном договоре, или в иное место по желанию члена экипажа.

На международном уровне вопрос о репатриации моряков обсуждался на девятой сессии Генеральной конференции МОТ в июне 1926 г. На ней была одобрена Конвенция о репатриации моряков, которая вступила в силу 16 апреля 1928 г.⁴ (Россия присоединилась к этой конвенции 4 ноября 1969 г.) Конвенция состоит из 14 статей. Она не применялась к военным кораблям, правительственным судам, не занятым торговлей; судам, занятым в каботажных перевозках; прогулочным яхтам; индийским плоскодонным судам; судам водоизмещением менее 100 брт, а также судам, занятым местной торговлей.

В Конвенции 1926 г. практически не были определены случаи, при наступлении которых моряк пользуется правом на репатриацию.

На 74-й (морской) сессии Международной конференции труда в 1987 г. была одобрена Конвенция (пересмотренная) о репатриации моряков № 166. Она вступила в силу 3 июля 1991 г. Россия не является участницей этой конвенции. В Генеральном соглашении между общероссийскими объединениями профсоюзов, общероссийскими объединениями работодателей и Правительством РФ на 2002-2004 годы стороны согласились рассмотреть возможность ратификации Российской Федерацией ряда конвенций МОТ, в том числе Конвенции № 166 «О репатриации моряков» 1987 г.⁵

Согласно ст. 2 Конвенции 1987 г., моряк пользуется правом на репатриацию в следующих случаях: а) по истечении за границей срока найма на конкретный период или на конкретный рейс; б) по истечении периода, указанного в уведомлении, выданном в соответствии с положениями статей соглашения о найме или заключенного с моряком договора о найме; в) в случае заболевания или травмы, или по иной медицинской причине, которые влекут за собой репатриацию, если врачи считают моряка транспортабельным; г) в случае кораблекрушения; д) в случае, если судовладелец не способен далее выполнять свои обязательства по закону или по контракту как наниматель моряка по причине банкротства, продажи судна, изменения регистрации судна или по любой другой аналогичной причине; е) в случае прекращения или

⁴ В 1987 г. эта конвенция была пересмотрена (см. об этом далее).

⁵ Текст см.: Российская газета, 19 января 2002 г.

приостановки действия трудового контракта в соответствии с решением промышленного арбитража или коллективным договором, или прекращения действия трудового контракта по любой другой аналогичной причине.

Следует сказать несколько слов о национальном законодательстве государств, касающемся вопроса репатриации моряков, которое можно разделить на две группы.

Законодательство одних стран, содержит в основном тот же перечень прав и условий членов экипажей судов на репатриацию, что и Конвенция 1987 г. Законодательство другой группы стран такого развернутого перечня не содержит.

К первой группе, например, относится РФ. В российском КТМ 1999 г. репатриации посвящена ст. 58, основу которой составляют ключевые положения Конвенции о репатриации моряков 1991 г.

Согласно КТМ РФ, члены экипажа судна, плавающего под Государственным флагом РФ, имеют право на репатриацию в следующих семи случаях: 1) истечения за пределами РФ срока действия трудового договора, заключенного на определенный срок или на определенный рейс; 2) расторжения трудового договора по инициативе судовладельца или члена экипажа судна по истечении срока, указанного в уведомлении, сделанном в соответствии с трудовым договором; 3) кораблекрушения; 4) заболевания или травмы, требующих лечения вне судна; 5) невозможности выполнения судовладельцем своих обязанностей в отношении членов экипажа судна, предусмотренных законом или иными нормативными правовыми актами РФ либо трудовыми договорами, вследствие банкротства, продажи судна или изменения государства регистрации судна; 6) направления судна без согласия членов экипажа судна в зону военных действий или зону эпидемиологической опасности; 7) истечения определенного коллективным договором максимального срока работы члена экипажа на борту судна.

Отраслевыми тарифными соглашениями или коллективными договорами перечень этих случаев может быть расширен. Так, согласно Положению 3 к Отраслевому тарифному соглашению 1999 г., член экипажа имеет право на репатриацию из иностранного или российского порта; при аресте судна (с членом экипажа или без них) при условии, что судно находится под арестом более 14 суток; при заключении эксперта о непригодности судна к плаванию; при серьезной болезни либо смерти близких родственников⁶.

Отраслевое тарифное соглашение по организациям рыбного хозяйства на 2000-2002 годы содержит перечень случаев, когда член экипажа рыбопромыслового судна имеет право на репатриацию. Этот перечень полностью совпадает с перечнем, приводимым в ст. 58 КТМ РФ⁷.

Законодательство других стран содержит весьма скупые положения о правах члена экипажа на репатриацию. Например, морской кодекс Латвии 1994 г. не содержит подробного перечисления прав моряка на репатриацию. Согласно ст. 119 этого кодекса, если договор по каким-то причинам разрывается в другом порту, а не в порту его заключения, моряк за средства капитана судна или судовладельца должен быть доставлен в приемлемый порт возвращения. Из содержания данной статьи не ясно, о каких причинах идет речь и кто правомочен определить законность и обоснованность таких причин.

В Кодексе торгового мореплавания Ливана 1964 г. репатриации посвящена статья 152. Перевозчик должен принять меры по репатриации моряка, списанного на борт по любой причине, за исключением списания с судна на законном основании по указанию иностранных властей или в случае ранения или заболевания моряка, не связанного с выполнением служебных обязанностей, лечение которых не может производиться на борту судна.

Морской кодекс Кувейта 1980 г. обязывает нанимателя репатриировать члена кувейтского экипажа в Кувейт, если во время рейса имело место происшествие, которое обусловило его высадку. Наниматель обязан действовать в соответствии с указаниями иностранной власти или соглашения между членом экипажа и нанимателем.

Согласно Кодексу торгового мореплавания Багамских островов 1976 г., каждое соглашение, заключенное между нанимателем и моряком, должно содержать указание о порядке репатриации. Ответственность за возврат моряка несет судовладелец. В данной статье приведен примерный перечень случаев, по наступлении которых у моряка возникает право на репатриацию за счет судовладельца. Таковыми являются, например, авария или продажа судна, истечение срока найма или любые события, не связанные с виной моряка. Моряк должен покинуть судно или списан с него в случае дезертирства, тюремного зак-

⁶ См.: Отраслевое тарифное соглашение по морскому транспорту на 2000 год (ОТС-2000). М., 2000. С. 40-41.

⁷ Отраслевое тарифное соглашение по организации рыбного хозяйства на 2000-2002 годы. М., 2000. С. 21.

лючения или невозможности нахождения его на судне в результате профессиональной непригодности. Все переговоры с моряком ведут капитан, собственник судна или судовой агент. Они определяют величину расходов по репатриации моряка.

Закон о судоходстве Барбадоса 1994 г. в числе оснований репатриации называет истечение срока контракта, завершение срока навигации, аварийное состояние судна, продажу судна, а также любые другие причины (ст. 167).

В соответствии с Кодексом торгового мореплавания Великобритании 1995 г. Государственный секретарь может одобрять правила, устанавливающие процедуру списания моряка с судна, плавающего под флагом этой страны. В ст. 27 Кодекса приведен перечень основных требований к процедуре списания моряков и их репатриации⁸. Согласно ст. 73 Кодекса, если лицо, нанятое в качестве моряка на судно Великобритании, покидает его на территории любого государства и достигает территории такого государства в результате кораблекрушения, или если лицо, нанятое в качестве моряка за пределами Великобритании, покидает судно или делает это на территории Великобритании в результате кораблекрушения, моряк должен потребовать своего возвращения и смены, а также поддержки до его возвращения. Он вправе потребовать исполнения требований правил, утвержденных Государственным секретарем.

Касаясь вопроса о месте репатриации, Конвенция 1926 г. № 23 определяла довольно четко место репатриации моряка. Согласно ст. 3 данной конвенции, моряк, списанный на берег во время действия своего договора о найме или по его истечении, имеет право быть доставленным обратно в свою страну или в порт, где он был нанят, или в порт, из которого начался рейс, в зависимости от того, как будет установлено национальным законодательством, в котором будут содержаться необходимые положения, включая положение о том, кто должен нести расходы по репатриации. По Конвенции № 23 моряк считается должным образом репатрированным, если ему предоставлена подходящая работа на борту судна, следующего в один из портов. Моряк также считается репатрированным, если он высажен в своей стране или в порту, в котором он был нанят, или в соседнем с ним порту, или в порту, из которого начался рейс.

⁸ Подробнее см.: Phillips N. Merchant Shipping Act 1995. An Annotated Guide. London – New York – Hong Kong. 1996. P. 27-28.

Условия, на которых иностранный моряк, нанятый не в своей стране, имеет право быть репатриированным, устанавливаются национальным законодательством или, при отсутствии таких законоположений, договором о найме. Однако эти положения применялись к моряку, нанятому в порту его собственной страны.

Таким образом, Конвенция предусматривала основание репатриации – списание моряка на берег. Перечень прав на репатриацию должен быть определен в национальном законодательстве. Репатриация считалась завершенной в случае предоставления моряку на борту судна работы или если он был высажен в своей стране или в порту, в котором его наняли и из которого он начал рейс.

Конвенция, однако, игнорировала волеизъявление самого моряка касательно выбора места репатриации.

Конвенция (пересмотренная) о репатриации моряков 1987 г. содержит ряд уточняющих моментов относительно места репатриации моряка. Согласно ст. 3 Конвенции, каждое государство-участник обязано предусматривать в национальном законодательстве или правилах места назначения, куда моряки могут быть репатриированы.

Далее Конвенция уточняет, что место репатриации включает пункт, в котором моряк дал согласие на наем, пункт, оговоренный в коллективном договоре, страну проживания моряка или любой другой такой пункт, взаимно согласованный в момент найма. Моряк имеет право выбрать из предписанных мест репатриации пункт, в который он должен быть репатриирован (ст. 3).

Итак, Конвенция 1987 г. признает за государствами право устанавливать в своем законодательстве или нормативных правовых актах места назначения, куда моряки могут быть репатриированы.

Вместе с тем конвенция содержит примерный перечень мест репатриации, который, на наш взгляд, должен быть в обязательном порядке учтен в законодательстве государств – участников Конвенции 1987 г. Таковыми являются пункт, в котором моряк дал согласие на наем; пункт, оговоренный в коллективном договоре; страна проживания моряка; любой иной пункт, взаимно согласованный в момент найма. В этой конвенции закреплено право моряка самому выбрать из предписанных мест репатриационный пункт, в который он должен быть репатриирован.

На 24-й сессии Паритетной морской комиссии МОТ (Женева, сентябрь 1984 г.) Международное бюро труда предложило, чтобы для на-

циональных и иностранных рыбаков в пересмотренной конвенции были предусмотрены различные места репатриации, но в любом случае оно (место) должно включать пункт найма моряка. Как справедливо отметила делегация судовладельцев, включение в конвенцию пункта о разделении мест репатриации неуместно, поскольку она будет охватывать всех моряков, независимо от их национальности. Пункт такого содержания может восприниматься как дискриминационный по отношению к иностранным морякам. Делегаты моряков поддержали мнение делегатов судовладельцев⁹.

В результате первая часть этого предложения не нашла отражения в конвенции.

Делегаты моряков предложили дополнить проект конвенции следующим положением. Местом назначения репатриации моряков предлагалось считать «место, указанное в коллективных договорах, страну проживания моряка, страну происхождения моряка и любое другое место, выбранное моряком, стоимость проезда в которое не превышает стоимость проезда в ближайшее предписанное место назначения».

Представляя эту поправку, делегаты моряков отметили, что их предложение более четко определяет место назначения репатриации моряков. Однако против данного предложения выступили делегаты судовладельцев. По мнению последних, поправка моряков непозволительно расширяет понятие места назначения репатриации моряка. Делегация судовладельцев подчеркнула, что положения, касающиеся места назначения репатриации моряков, должны охватываться национальным законодательством или нормативными правовыми актами¹⁰.

Данное предложение также не было включено в пересмотренный текст Конвенции 1987 г.

Согласно ст. 58 (2) КТМ РФ, репатриация по желанию члена экипажа судна осуществляется в государство, в котором он проживает: в порт, в котором он принят на работу на судно или который указан в коллективном договоре, либо в любой другой пункт, указанный при найме члена экипажа судна.

Таким образом, по вопросу о месте репатриации требования российского законодательства в принципе совпадают с положениями Конвенции 1987 г.

⁹ См.: Международная конференция труда. 74-я (морская) сессия 1987 г. Доклад V. Пересмотр Конвенции 1926 года и репатриации моряков (23) и Рекомендации 1926 года и репатриации капитанов судов и учеников (27). Женева. 1987. С. 19.

¹⁰ См.: Там же. С. 19-20.

В соответствии с Морским кодексом Кувейта, в случае, если член экипажа приглашен в Кувейтский порт, он должен быть репатриирован в этот порт; если приглашение им было получено из иностранного порта, то моряк может быть по выбору репатриирован в этот порт или в любой порт в Кувейте. Иностраный моряк, являющийся членом экипажа, должен быть репатриирован в тот порт, в котором он был включен в состав экипажа судна, если трудовой контракт предусматривает репатриацию в порт Кувейта (ст. 132 КТМ).

Морской кодекс Султаната Омана 1974 г. закрепляет, что любой капитан или моряк подлежит репатриации в тот порт, который был согласован между капитаном или моряком и наблюдателем или в случае отсутствия такого соглашения в порт, предложенный нанимателем: порт, в котором капитан или моряк были наняты; порт из которого рейс был начат; порт в государстве, гражданами которого являются капитан или моряк (ст. 7-8.01).

Следует отметить, что в законодательстве ряда стран положение о месте репатриации выделяется в качестве необходимого условия трудового договора.

Так, Закон о судоходстве Барбадоса 1994 г. требует, чтобы в соглашениях о найме моряка было указано, в какой порт он должен быть возвращен в случае необходимости его репатриации (ст. 101). В соответствии со ст. 167 данного закона, в случае репатриации, если в соглашении указан иной порт, чем порт найма, моряк должен быть возвращен в его родной порт за счет средств капитана или собственника судна.

Хотелось бы остановиться также непосредственно на самом порядке репатриации. На практике при осуществлении права на репатриацию моряка возникает немало проблем, например: кто должен нести ответственность за организацию репатриации; каким видом транспорта это должно осуществляться; кто должен нести расходы и в каком объеме; при каких условиях моряк считается должным образом репатриированным.

Конвенция 1926 г. не определяла лицо, в обязанности которого входило обеспечение репатриации моряка. В ст. 3 Конвенции лишь сказано, что списанный на берег моряк имеет право быть доставленным обратно в свою страну или в порт, где он был нанят. На вопрос о том, кто должен доставить его в соответствующий пункт, в Конвенции 1926 г. ответа нет. На конференции по пересмотру Конвенции 1926 г.

данный вопрос подвергся детальному обсуждению. Делегаты моряков заявили, что основную ответственность за репатриацию моряков должно в конечном счете нести государство флага или правительство соответствующей страны. Соглашаясь с этим предложением, делегаты судовладельцев отметили, что государство может нести ответственность только в том случае, если судовладелец не в состоянии выполнить свои обязательства. Большинство участников 74-й (морской) сессии Международной конференции труда предложили возложить на судовладельца ответственность за репатриацию моряка. При этом делегаты судовладельцев высказали свое разочарование нерешительностью правительств принять на себя эту ответственность¹¹.

В результате данное положение было внесено в Конвенцию 1987 г., которая гласит, что судовладелец несет ответственность за организацию репатриации соответствующим и скорым образом (п. 1 ст. 4). Если судовладелец оказался не в состоянии организовать репатриацию или оплатить расходы в связи с репатриацией моряка, то компетентный орган государства – члена МОТ, на территории которого зарегистрировано судно, организует и оплачивает расходы по репатриации заинтересованного моряка; если он оказался не в состоянии сделать это, то государство, откуда должен быть репатриирован моряк, или государство, гражданином которого является моряк, могут организовать его репатриацию и взыскать расходы по репатриации. Расходы по репатриации подлежат удержанию с судовладельца государством – членом МОТ, на территории которого зарегистрировано судно, и такие расходы ни при каких обстоятельствах не должны быть за счет моряка, за исключением случая, если оказывается, что моряк, в соответствии с национальным законодательством, или правилами, или коллективными договорами, допускает серьезные нарушения своих обязанностей по трудовому договору, что приводит его к репатриации (ст. 5).

Что касается вопроса о виде транспорта, на котором осуществляется репатриация моряка, то в Конвенции 1926 г. не указан конкретный вид транспорта. Однако в ст. 3 этой конвенции указывается, что моряк считается репатриированным, если он высажен в своей стране или в порту, в котором он был нанят, или в соседнем с ним порту, или в порту, из которого начался рейс. По нашему мнению, речь определенно идет о морском судне как средстве доставки репатриированного моряка. На 74-й (морской) сессии МКТ в 1987 г. вопрос о транспорт-

¹¹ Там же. С. 25.

ных средствах доставки моряка вызвал оживленную дискуссию. Делегаты моряков предложили включить в проект конвенции фразу «обычным видом проезда должен быть воздушный транспорт». Делегаты судовладельцев выступили против этой поправки на том основании, что слова «скорым образом» (речь идет о доставке моряка на берег) автоматически подразумевает воздушный транспорт.

Правительственный делегат ФРГ отметил, что воздушный транспорт не является единственным средством перевозки. Есть случаи, когда самым быстрым средством перевозки может быть поезд или другие транспортные средства. Правительственный делегат Аргентины поддержал мнение делегатов судовладельцев. В результате было решено, что перевозка воздушным транспортом должна осуществляться в случае, когда самолет является самым быстрым транспортным средством¹².

В результате в Конвенцию 1987 г. было включено положение, согласно которому судовладелец несет ответственность за организацию репатриации скорым образом. Обычным видом транспорта является воздушный.

КТМ РФ (п. 3 ст. 58) возлагает на судовладельца обязанности по надлежащей и быстрой репатриации. Последняя осуществляется воздушным транспортом. В законодательстве ряда стран вопрос о виде транспорта, на котором осуществляется репатриация моряков, не затрагивается вообще (Ливан, Латвия, Хорватия и др.).

Согласно Конвенции 1926 г., моряк считался должным образом репатрированным, если ему предоставлена подходящая работа на борту судна, следующего в один из портов своей страны или в порт, где он был нанят. Моряк также считался репатрированным, если он высажен в своей стране или в порту, в котором он был нанят, или в соседнем с ним порту, или в порту, из которого начался рейс.

В соответствии со ст. 8 Конвенции 1987 г. моряк считается должным образом репатрированным, когда он прибыл к месту репатриации (таковым является пункт, в котором моряк дал согласие на наем; пункт, оговоренный в коллективном договоре, страна проживания моряка или любой другой такой пункт, взаимно согласованный в момент найма).

На 74-й (морской) сессии Международной конференции труда 1987 г. вопрос об окончании процесса репатриации не обсуждался.

¹² Там же. С. 22-23.

Данный вопрос также не отражен в морских кодексах РФ, Ливана, Украины, Хорватии и многих других стран.

Что касается вопроса о том, кто должен нести расходы за репатриацию и в каком объеме, статья 5 Конвенции 1926 г. предусматривала, что расходы на репатриацию должны включать расходы на перевозку, помещение и питание моряка в пути. Они также включают содержание моряка до момента, назначенного для отъезда. Однако моряк не должен был нести расходы по репатриации, если он был оставлен по причине: а) увечья, полученного при работе на борту; б) кораблекрушения; в) болезни, не вызванной его преднамеренным действием или виной; г) увольнения по причине, за которую он не несет ответственности.

Конвенция 1987 г. определенно устанавливает, что расходы по репатриации несет судовладелец. В Конвенции впервые в международном морском трудовом праве определена структура расходов, которые несет судовладелец. К ним относятся: проезд к пункту, избранному для репатриации; квартирные расходы и расходы на питание с момента, когда моряк сходит с судна, и до момента, когда он прибывает к месту репатриации; заработная плата и пособия с момента, когда он сходит с судна, и до момента, когда он прибывает к месту репатриации, если это предусмотрено национальными законами или правилами или коллективными договорами; стоимость провоза 30 кг личного багажа моряка до места репатриации; стоимость лечения в случае необходимости до тех пор, пока моряк не будет годен для переезда к месту репатриации.

Если судовладелец не в состоянии оплатить расходы в связи с репатриацией моряка, то компетентный орган государства-члена, на территории которого зарегистрировано судно, организует и оплачивает расходы по репатриации заинтересованного моряка. Если он оказался не в состоянии сделать это, то государство, откуда должен быть репатрирован моряк, или государство, гражданином которого является моряк, могут организовать его репатриацию и взыскать расходы по репатриации с государства-члена, на территории которого зарегистрировано судно. Однако, как отметил на 74-й (морской) сессии Международной конференции труда 1987 г. делегат Австралии, возложение бремени расходов на правительственный орган противоречит законодательству его страны. Согласно ст. 5 конвенции, расходы по репатриации подлежат удержанию с судовладельца государством-членом, на

территории которого зарегистрировано судно. Вместе с тем расходы по репатриации ни при каких обстоятельствах не должны быть за счет моряка (если только моряк не удаляется с судна в связи с серьезными нарушениями своих обязанностей по трудовому договору).

В соответствии со ст. 58 КТМ РФ расходы на репатриацию несет судовладелец. Эти расходы включают в себя плату за: а) проезд члена экипажа судна к месту репатриации; б) питание и проживание члена экипажа судна с момента, когда член экипажа покидает судно, и до момента, когда член экипажа судна прибывает к месту репатриации; в) лечение члена экипажа судна, если это необходимо, до тех пор, пока член экипажа судна по состоянию здоровья не будет годен для переезда к месту репатриации; г) провоз 30 кг багажа члена экипажа судна до момента репатриации. В случае, если причины, вызвавшие репатриацию члена экипажа судна, возникли по вине члена экипажа судна при исполнении им трудовых обязанностей, судовладелец имеет право на возмещение расходов на репатриацию в соответствии с законодательством РФ о труде.

В КТМ Ливана вопрос об оплате расходов на репатриацию решен в отсылочном варианте. Статья 152 данного документа гласит: если по обоюдному согласию сторон контракт о найме на работу аннулирован, то расходы по репатриации моряка подлежат оплате стороной, на счет которой эти расходы отнесены по контракту. По этой статье право на репатриацию должно, помимо транспортных расходов, включать расходы на питание и стоимость проживания в гостинице.

КТМ Украины возлагает обязанность по оплате расходов за репатриацию на судовладельца. Последний несет ответственность за расходы по репатриации в объеме затрат на проезд, оплату труда и пособие, перевозку багажа в количестве, предусмотренном договором (контрактом), лечение (до тех пор, пока моряк не будет транспортабелен).

Объединенная Рабочая группа экспертов *ad hoc* на своем заседании в марте 2001 г. подготовила проекты двух резолюций Ассамблеи ИМО. Одна из них содержит Правила о положениях по финансовой безопасности в случае абандона моряков, а другая – Правила об ответственности судовладельцев в отношении компенсации в случае смерти, телесных повреждений моряков. Все эти документы одобрены XXII сессией Ассамблеи ИМО 1 декабря 2001 г.¹³

Кратко рассмотрим содержание первого документа, имеющего непосредственное отношение к репатриации моряков. Его цель – помочь

¹³ Текст см.; IMO/ILO/WG/CCS 3/9. Annex 2. P. 4-6. Annex 3. P. 1-2.

государствам, разрабатывающим свои национальные требования, идентифицировать основные нормы, касающиеся финансовой безопасности в случае абандона моряков.

Правила о положениях по финансовой безопасности содержат рекомендации по применению судовладельцами мер, касающихся системы финансовой безопасности для моряков в случае абандона. В этом документе даются рекомендации по сертификации национальной системы финансовой безопасности.

Термин «судовладелец» означает собственника судна, или какую-либо иную организацию, или лицо, такое как управляющий, агент или фрахтователь судна без экипажа (бербоут-чартер), которое принимает на себя ответственность от судовладельца за эксплуатацию судна и, принимая такую ответственность, согласилось взять на себя все сопутствующие ей обязанности и ответственность.

Согласно п. 2 Правил абандон означает разрыв отношений между собственником судна и моряком. Абандон имеет место тогда, когда собственник судна не исполняет свои определенные фундаментальные обязательства по отношению к моряку, касающиеся репатриации и оплаты ему всех расходов, в частности расходов на адекватное питание, жилье и медицинское обслуживание.

Судовладелец обязан создать систему обеспечения финансовой безопасности, касающейся репатриации моряков. Эта система должна предусматривать покрытие расходов на репатриацию моряков; материальную поддержку моряков с момента абандона до репатриации его в обусловленное место; выплату моряку всех причитающихся вознаграждений; возмещение морякам других расходов, понесенных ими во время абандона.

Система финансовой безопасности может иметь любую форму, в том числе в виде системы социальной безопасности, страхования, национального фонда или иных форм. Такая система должна гарантировать моряку прямой доступ к финансам. Она должна применяться к морякам вне зависимости от национальности. Любой судовладелец должен гарантировать, чтобы любое его судно, осуществляющее международное плавание (в т.ч. экспедиционный промысел), имело на борту сертификат, свидетельствующий о наличии системы финансовой безопасности на случай абандона моряков.

Сертификат как минимум должен содержать следующие сведения: название судна; порт приписки; позывной сигнал судна; идентифика-

ционный номер ИМО; наименование органа, обеспечивающего финансовую безопасность; наименование судовладельца; период действия системы финансовой безопасности.

В случае необходимости копия сертификата должна быть вручена иммиграционным властям для целей информации.

Защита прав моряков является одним из основных приоритетов деятельности МОТ и ИМО. Представляется целесообразным обозначить несколько рекомендаций, которые, по нашему мнению, могли бы обеспечить интересы российских моряков в случае репатриации.

Как представляется, интересы российских моряков могут быть защищены следующими правовыми средствами.

1. Учреждением Всероссийского фонда помощи морякам, подлежащим репатриации. Такой фонд может быть создан при Союзе российских судовладельцев. Каждый судовладелец обязан отчислять определенное количество денежных средств в такой фонд. Последний может быть частью системы финансовой защиты моряков в случае абандона.

2. Обязательным страхованием моряка от абандона. Страхование от такого риска должно осуществляться компетентной страховой организацией, например Ингосстрахом.

3. Включением в контракт о найме моряка положения об обязательствах судовладельца по репатриации. Судовладелец обязан организовать надлежащую и быструю репатриацию, которая должна осуществляться воздушным транспортом. Все расходы по репатриации берет на себя судовладелец. Данное положение, по нашему мнению, необходимо закрепить в качестве необходимого условия трудового договора моряка.

4. Включением в свидетельство о регистрации судна в российском морском порту оговорки примерно следующего содержания: «Судовладелец (далее следует его полное название) обязуется за свой счет репатриировать любого члена экипажа (включая иностранного гражданина) в порт, указанный в контракте или коллективном договоре, и выплатить ему месячную зарплату. В случае нарушения данного положения судовладелец согласен с принудительным исключением судна (следует название судна) из Государственного судового реестра или судовой книги».

5. Ратификацией Конвенции (пересмотренной) о репатриации моряков 1987 года. В развитие положений этой конвенции Правительством РФ должны быть утверждены правила репатриации членов эки-

пажа судна, плавающего под Государственным флагом РФ. Текст Конвенции на соответствующем языке должен быть вручен члену экипажа каждого судна, зарегистрированного на территории РФ.

Перечисленные выше мероприятия, как представляется, в значительной степени обеспечат соблюдение национальных правовых норм и защитят имущественные и личные неимущественные права экипажей российских судов.

Недействительность оговорок к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод

*Зимненко Б.Л.**

Как известно, под «оговоркой» понимается одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в процессе заключения договора, имеющее целью изменить или исключить действие отдельных положений в отношении соответствующего государства и/или международной организации¹. Основное назначение оговорки заключается в том, чтобы исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к данному государству или международной организации. Общеизвестно, что право делать оговорки относится прежде всего к многосторонним соглашениям.

Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 года в полном соответствии с обычными нормами международного права, нашедшими впоследствии закрепление в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, в статье 64 предусматривала: «1. Любое государство при подписании настоящей Конвенции или при сдаче на хранение ратификационной грамоты может сделать оговорку к любому конкретному положению Конвенции в отношении того, что тот или иной закон, действующий в это время на его территории, не соответствует этому положению. Настоящая статья не предусматривает оговорок общего характера. 2. Любая оговорка, сделанная в соответствии с положениями настоящей статьи, должна содержать краткое изложение соответствующего закона»².

* Зимненко Богдан Леонидович – к.ю.н., преподаватель Дипломатической академии МИД России, адвокат Московской городской коллегии адвокатов.

В настоящей статье приводятся примеры некоторых решений Европейского Суда по правам человека с официального сайта Суда: www.dhcour.coe, раздел “Judgments and decisions”. Найти необходимое решение Суда можно с помощью поисковой системы «the Case-law collection(s) system», которая также находится на официальном сайте Европейского Суда.

¹ Лукашук И. И. Международное право. Особенная часть, М.: Бек, 1997. С. 68-69.

² В связи со вступлением в силу 1 ноября 1998 года Протокола № 11 к Европейской конвенции статья 64 была перенумерована в статью 57.

Таким образом, государство вправе сделать оговорки к тексту Европейской конвенции, одновременно отвечающие следующим требованиям. Во-первых, оговорка не должна носить общего характера, во-вторых, оговорка должна содержать краткое изложение соответствующего закона, и, в третьих, закон, на который ссылается государство в оговорке, должен действовать на территории государства-участника во время ратификации Конвенции.

На 1 января 2002 года в общей сложности 37 государств-участников сделали оговорки при ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней³.

Российская Федерация при ратификации Конвенции также сделала оговорку, согласно которой положения пунктов 3 и 4 статьи 5 Конвенции не препятствуют применению статей Уголовно-процессуального кодекса РСФСР от 27 октября 1960 года, регулирующих порядок ареста, содержания под стражей и задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления. Указанная оговорка распространяется также на положения внутреннего законодательства России, регулирующие

³ К Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года оговорки сделали 26 государств (Андорра, Австрия, Хорватия, Чешская Республика, Эстония, Финляндия, Франция, Германия, Венгрия, Ирландия, Лихтенштейн, Литва, Мальта, Молдова, Нидерланды, Норвегия, Португалия, Румыния, Россия, Сан-Марино, Словакия, Испания, Швейцария, Турция, Украина, Великобритания).

Оговорки к Протоколу № 1 были сделаны 22 государствами (Албания, Австрия, Болгария, Эстония, Франция, Германия, Греция, Ирландия, Латвия, Люксембург, Мальта, Молдова, Нидерланды, Португалия, Румыния, Россия, Сан-Марино, Испания, Швеция, Македония, Турция, Великобритания).

Оговорки к Протоколу № 2, 3, 5 были сделаны 3 государствами (Нидерланды, Греция, Германия).

Оговорки к Протоколу № 4 были сделаны 7 государствами (Австрия, Кипр, Франция, Германия, Ирландия, Италия, Нидерланды).

Оговорки к Протоколу № 6 были сделаны 6 государствами (Кипр, Германия, Нидерланды, Швейцария, Украина, Великобритания).

Оговорки к Протоколу № 7 были сделаны 10 государствами (Австрия, Дания, Франция, Германия, Италия, Люксембург, Нидерланды, Сан-Марино, Швеция, Швейцария).

Оговорки к Протоколу № 8 были сделаны 4 государствами (Германия, Ирландия, Нидерланды, Великобритания).

Оговорки к Протоколу № 9 были сделаны 2 государствами (Дания, Нидерланды).

Оговорки к Протоколу № 10 были сделаны 2 государствами (Нидерланды, Великобритания).

Оговорки к Протоколу № 11 были сделаны 3 государствами (Нидерланды, Испания, Великобритания).

Оговорка к Протоколу № 12 была сделана 1 государством (Грузия).

вопросы ареста с содержанием на гауптвахте в качестве меры дисциплинарного взыскания, налагаемого во внесудебном порядке на военнослужащих: солдат, матросов, сержантов, старшин, прапорщиков и мичманов.

Представляется, что изучение вопроса о признании Европейским судом недействительными оговорок к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод имеет не только теоретическое, но и практическое значение.

Надлежащим образом сделанная оговорка предоставляет государству возможность избежать ответственности в случае, если внутреннее законодательство не соответствует конвенционным положениям. Однако несоблюдение государством одного из требований, сформулированных в параграфах 1 и 2 статьи 57 Конвенции, дает основание Европейскому суду по правам человека признать оговорку недействительной, и таким образом государство теряет возможность сослаться на данную оговорку как на один из аргументов своей позиции по делу.

На 1 января 2002 года Европейский суд по правам человека рассмотрел по существу 16 дел, где непосредственно исследовался вопрос о действительности оговорок к тексту Конвенции и Протоколов. Предметом судебного исследования стали оговорки, сделанные Правительствами Австрии, Бельгии, Литвы, Турции, Швейцарии.

В настоящей статье автор рассмотрит некоторые решения, сформировавшие практику Европейского суда, касающуюся признания недействительными оговорок к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, как не соответствующих следующим требованиям: а) недопустимость оговорок общего характера; б) необходимость присутствия в оговорке краткого изложения закона, противоречащего конвенционным положениям; в) закон, на который государство ссылается в оговорке, должен действовать на территории соответствующего государства в момент принятия оговорки.

Недопустимость оговорок общего характера

Европейский суд по правам человека неоднократно подчеркивал, что запрет на оговорки общего характера гарантирует государствам-участникам и конвенционным институтам возможность при рассмотрении дел установить четкое значение и объем сделанной оговорки. При формулировании оговорки государство не должно использовать неопределенные термины, а также термины, которые могут достаточно

широко толковаться, так как параграф 1 статьи 57 Конвенции требует четкости и ясности в отношении формулирования оговорки.

При ратификации Европейской конвенции Правительство Швейцарии сделало ряд оговорок, в одной из которых, применительно к параграфу 1 статьи 6 Конвенции, было заявлено, что «гарантия на справедливый суд при определении гражданских прав и обязанностей или при рассмотрении любого уголовного обвинения действует на территории Швейцарии до осуществления окончательного судебного контроля над актами и решениями публичных властей, касающимися гражданских прав и обязанностей, а также уголовного обвинения»⁴.

По делу *Belilos v. Switzerland* заявитель, обвиняемый в совершении уголовного правонарушения за участие в не санкционированной местными властями демонстрации, утверждал о нарушении права на справедливое судебное разбирательство как на федеральном, так и на кантональном уровнях.

При рассмотрении дела заявителя в Европейском суде возник спор в отношении того, носит ли вышеупомянутая оговорка, сделанная Правительством Швейцарии и касающаяся справедливого судебного разбирательства, общий характер.

Европейский суд в решении от 29 апреля 1988 года подчеркнул: «Оговорка общего характера означает, в частности, что она (оговорка) сформулирована посредством понятий и терминов, носящих достаточно неопределенный характер, использование которых не позволяет точно определить значение и объем данной оговорки. Слова «окончательный судебный контроль над актами и решениями публичных властей, касающимися гражданских прав и обязанностей, а также уголовного обвинения» не позволяют точно определить объем обязательств Швейцарии применительно к статье 6 Конвенции. Непонятно, в частности, какие споры включаются в оговорку, и, следовательно, на какие дела не распространяется статья 6 Конвенции. Данная оговорка может трактоваться по-разному, тогда как параграф 1 статьи 57 Конвенции требует принятия четких и ясных оговорок».⁵ Оговорка, сделанная Швейцарией в нарушение статьи 57 Конвенции применительно к параграфу 1 статьи 6 (права на справедливое судебное разбирательство), носила общий характер, и поэтому в этой части была признана Судом недействительной. Правительство Швейцарии потеряло возможность

⁴ <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/DeclareList.asp?NT=005&CM=&&DF>

⁵ Series A № 132, параграф 55 решения от 29 апреля 1988 г.

сослаться на оговорку в этой части для осуществления защиты своих интересов по делу. Впоследствии Европейским судом было также признано нарушенным право заявителя на справедливый суд.

Следовательно, если оговорка носит общий характер, то есть сформулирована посредством неопределенных, двусмысленных понятий, то такая оговорка должна быть признана Судом недействительной как противоречащая параграфу 1 статьи 57 Конвенции.

Необходимость присутствия в оговорке краткого изложения закона, противоречащего конвенционным положениям

Включение в оговорку краткого изложения закона не является простой формальностью, а представляет существенный момент, имеющий, в частности, международно-правовое значение.

В решении от 22 мая 1990 года по делу *Weber v. Switzerland* Суд подчеркнул, что «необходимость наличия краткого содержания закона, противоречащего конвенционным положениям, является гарантией для остальных государств – участников Конвенции и конвенционных органов, что оговорка в дальнейшем не будет шире трактоваться соответствующим государством. В любом случае наличие в оговорке краткого содержания закона не является чистой формальностью, а представляет собой существенный момент» (параграф 38 решения)⁶.

По вышеупомянутому делу *Belilos v. Switzerland* Европейский суд, рассматривая вопрос о действительности оговорки, касающейся права на справедливое судебное разбирательство, также обратил внимание на несоответствие этой оговорки параграфу 2 статьи 57 Конвенции. Суд, в частности, отметил, что «краткое и четкое изложение закона помогает другим государствам – участникам Конвенции принять данную оговорку или не согласиться с ней. Обязанность государства кратко изложить положения соответствующего национального закона необходима для того, чтобы другие государства-участники, а также конвенционные институты могли знать о содержании этих законов, противоречащих Конвенции. Объем конвенционных положений, применение которых государство желает ограничить посредством оговорки, является существенным моментом, так как чем шире объем положений, тем важнее включить в оговорку содержание соответствующего

⁶ Series A № 177, параграф 38 решения от 22 мая 1990 г. <http://hudoc.echr.coe.int/Hudoc1doc/HEJUD/sift/214.txt>

щих положений внутригосударственного права. Упущения в настоящем деле, связанные с отсутствием в оговорке краткого содержания закона, не могут быть оправданы какими-либо трудностями практического характера»⁷.

Так как в оговорке, сделанной Правительством Швейцарии при ратификации Конвенции, отсутствовало, в частности, краткое содержание соответствующего закона, Европейский суд признал данную оговорку также недействительной как противоречащую параграфу 2 статьи 57 Конвенции.

По делу *Eisenstecken v. Austria* заявитель утверждал, что был лишен права на публичное рассмотрение дела при определении его гражданских прав и обязанностей, вытекающих из сделки, связанной с недвижимостью. Правительство Австрии для защиты своих интересов сослалось на оговорку, сделанную им при ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Согласно данной оговорке, «положения статьи 6 Конвенции будут применяться без ущерба принципам, регулирующим вопросы публичного рассмотрения дела и содержащимся в статье 90 Федеральной Конституции в редакции 1929 года»⁸.

В решении по этому делу от 3 октября 2000 года Суд обратил внимание на то обстоятельство, что «в нарушение параграфа 2 статьи 57 Конвенции оговорка, сделанная Правительством Австрии, не содержала краткого изложения закона, положения которого не соответствовали Конвенции. Буквальное толкование оговорки дает основания предположить, что Правительство Австрии намеревалось исключить из статьи 6 все процедуры, касающиеся рассмотрения гражданских и уголовных дел в обычных судах, а также в квазисудебных органах, в той мере, в которой отдельными национальными законами разрешалось бы непубличное разбирательство дела. Однако оговорка, относящаяся к конституционным положениям, не предусматривающим исчерпывающий перечень категорий дел, рассмотрение которых допускается при отсутствии публичного разбирательства, не может служить достаточной гарантией того, что в последующем Правительство Австрии не будет более широко истолковывать данную оговорку» (параграф 29 решения)⁹.

⁷ Series A № 132, параграфы 58-59 решения от 29 апреля 1988 г.

⁸ <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/DeclareList.asp?NT=005&CM=&&DF>

⁹ <http://hudoc.echr.coe.int/Hudoc1doc2/HEJUD/200109>

В связи с тем, что оговорка, сделанная Правительством Австрии при ратификации Конвенции, не содержала краткого изложения национального закона, положения которого противоречили Конвенции, Европейский суд признал указанную оговорку недействительной как не соответствующую параграфу 2 статьи 57 Конвенции.

Нельзя не обратить внимания и на то обстоятельство, что обязанность изложить в оговорке краткое содержание закона возлагается Конвенцией на любое государство, независимо от формы его государственного устройства.

По делу *Belilos v. Switzerland* Правительство Швейцарии, объясняя отсутствие в оговорке, касающейся права на справедливое судебное разбирательство, краткого изложения закона, подчеркнуло, что Швейцария является федеративным государством и Правительству пришлось бы в оговорке сослаться на множество законов, действующих как на федеральном, так и на кантональном уровнях. Однако Суд указал, что исполнение государством обязанности, содержащейся в параграфе 2 статьи 57 Конвенции, не зависит от того, унитарным или федеративным является соответствующее государство¹⁰.

Таким образом, отсутствие в тексте оговорки ссылки на краткое содержание закона, противоречащего конвенционным положениям, является безусловным основанием для признания Судом соответствующей оговорки или ее части недействительной.

Закон, на который государство ссылается в оговорке, должен действовать на территории соответствующего государства в момент принятия оговорки

Европейский суд по правам человека неоднократно обращал внимание на то обстоятельство, что, согласно параграфу 1 статьи 57 Конвенции, оговорка может быть сделана государством исключительно в отношении национального закона, действующего на территории государства в момент принятия оговорки.

По делу *Stallinger and Kuso v. Austria* заявитель утверждал, что при рассмотрении дела в Палате по земельной реформе Административного суда Австрии он был лишен права на публичное разбирательство, гарантированного статьей 6 Конвенции. Правительство Австрии в подтверждение своей позиции ссылалось на оговорку, сделанную им

¹⁰Series A № 132, параграф 58 решения от 29 апреля 1988 г.

при ратификации Конвенции в 1958 году, и Закон об административном суде 1982 года.

В решении от 23 апреля 1997 года Европейский суд подчеркнул, что «в силу параграфа 1 статьи 57 Конвенции предметом оговорок могут быть исключительно законы, действующие на территории соответствующего государства в момент формулирования оговорки. Оговорка не подлежит применению, если Правительство для обоснования своей позиции ссылается на закон, который не действовал в момент принятия оговорки (см. также: решение по делу *Fischer v. Austria* от 26 апреля 1995 года, параграф 41; решение по делу *Pauger v. Austria* от 28 мая 1997 года, параграф 54)»¹¹.

Принимая во внимание, что при ратификации Конвенции в 1958 году Закон об административном суде 1982 года не действовал, Суд признал оговорку, сделанную Правительством Австрии и касающуюся права на публичное судебное разбирательство, недействительной.

Таким образом, если государство, ссылаясь на оговорку, обращает внимание Суда на законы и/или иные нормативно-правовые акты, которые не действовали в момент формулирования оговорки, то такая ссылка будет противоречить статье 57 Конвенции.

В практике Европейского суда по правам человека неоднократно возникал вопрос, относится то или иное заявление, сделанное государством при ратификации Конвенции, к оговоркам. Европейская конвенция предусмотрела возможность для государства при ратификации сделать оговорку. Однако ряд государств при ратификации Конвенции сформулировали не только оговорки, но и толковательные декларации (к примеру, Швейцария).

Как известно, международное право предоставляет государству возможность при ратификации договора сделать не только оговорки, но и заявления. Как справедливо подчеркивается в литературе, под «заявлением» понимается изложение правительством своей позиции по тому или иному вопросу. Однако в отличие от оговорки такие заявления не меняют содержания договора. Часто такие заявления именуют интерпретационными (*interpretive declaration*)¹².

По делу *Belilos v. Switzerland* Правительство Швейцарии для аргументации своей позиции в отношении параграфа 1 статьи 6 Конвен-

¹¹ <http://hudoc.echr.coe.int/Hudoc2doc/HEJUD/sift/616.txt> Параграф 48 решения.

¹² См., к примеру, учебник Международного права под ред. проф. В.И. Кузнецова, М.: Юрист, 2001. С. 104; Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть. М.: Бек, 1997. С. 70.

ции, в частности, обратилось к толковательной декларации. Суд по данному делу указал: «Для того, чтобы определить юридический характер такой декларации, следует обратить внимание не на ее наименование, а на существо такой декларации. Как следует из толковательной декларации, Правительство Швейцарии пыталось исключить ряд судебных процедур из сферы действия статьи 6 Конвенции. Таким образом, по своей сущности толковательная декларация являлась оговоркой, которую следовало Суду оценить с точки зрения ее соответствия положениям, закрепленным в статье 57 Конвенции»¹³.

Так как указанная толковательная декларация (оговорка) не соответствовала основным требованиям статьи 57 Конвенции, Суд признал ее недействительной (см. выше).

По делу *Татьяна Сливенко и другие против Латвии*, где Российская Федерация участвует в качестве третьего лица на стороне заявителей, являющихся ее гражданами, возник вопрос о так называемых «квазиоговорках». Правительство Латвии утверждало, что Суд не вправе рассматривать жалобу заявителей, так как предполагаемые нарушения Конвенции были допущены в ходе исполнения Латвией и Российской Федерацией международного договора от 30 апреля 1994 года о выводе российских войск. Как полагало Правительство Латвии, ратификация Латвийской Республикой в 1997 году Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод была основана на том, что положения Договора от 30 апреля 1994 года полностью соответствуют конвенционным положениям. Правительство Латвии также обратило внимание Суда на то, что вывод войск иностранного государства был необходим для обеспечения суверенитета и национальной безопасности Латвии. Таким образом, обязательства Латвии по Конвенции должны быть подчинены «квази-оговорке» в отношении Договора 1994 года.

Суд не разделил указанную точку зрения, отметив в решении о приемлемости от 23 января 2002 года следующее: «Совместное толкование статей 1 и 57 Конвенции свидетельствует, что ратификация государством Конвенции предполагает, что действующее законодательство страны полностью соответствует конвенционным положениям. Если в правовой системе государства имеются какие-либо законы, противоречащие Конвенции, то государство имеет право сделать оговорку согласно статье 57 Конвенции. Любая оговорка должна соответствовать

¹³ Series A № 132, параграф 49 решения от 29 апреля 1988 г.

критериям, изложенным в статье 57. «Квази-оговорка», на которую ссылается Правительство Латвии, не соответствует вышеуказанным критериям. В силу данного обстоятельства Договор от 30 апреля 1994 года не является препятствием для того, чтобы Суд рассмотрел жалобу заявителей»¹⁴. Европейский суд рассмотрел жалобу и признал ее приемлемой применительно к статьям 5, 8 и 14 Конвенции.

Таким образом, нарушение государством при формулировании оговорки одного из обязательных требований, содержащихся в параграфах 1 и 2 статьи 57 Конвенции, является основанием для признания Судом соответствующей оговорки недействительной.

В свою очередь, соблюдение государством основных требований к оговоркам, определенных в статье 57 Конвенции, дает основание Суду признать эти оговорки действительными.

Так, по делу *Jecius v. Lithuania* заявитель утверждал, что Правительство Литвы нарушило конвенционные положения, содержащиеся в параграфе 3 статьи 5 Конвенции, согласно которым «каждое лицо, подвергнутое аресту или задержанию в соответствии с положениями подпункта (с) параграфа 1 настоящей статьи, незамедлительно доставляется к судье или к иному должностному лицу, уполномоченному законом осуществлять судебные функции, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда».

Правительство Литвы для обоснования своей позиции по делу сослалось на оговорку, сделанную им при ратификации Конвенции. Указанная оговорка предусматривает, что «положения статьи 5 параграфа 3 Конвенции не наносят ущерба действию статьи 104 Уголовно-процессуального кодекса Республики Литвы в редакции от 19 июля 1994 года, в силу которой лицо, подозреваемое в совершении преступления, может быть заключено под стражу по решению прокурора. Ука-

¹⁴ <http://hudoc.echr.coe.int/Hudoc2doc2/HEJUD/200201>

Как следует из материалов дела, Татьяна Сливенко, ее муж, Николай Сливенко, а также их дочь, Карина Сливенко, вынуждены были покинуть территорию Латвии, где Татьяна и Карина Сливенко всегда проживали, а Николай Сливенко прожил на территории этой республики более 20 лет. Европейский суд по правам человека признал жалобу приемлемой в части статьи 5 (право на свободу и личную неприкосновенность), статьи 8 (право на уважение частной и семейной жизни) и статьи 14 Конвенции (запрещение дискриминации). В настоящее время между Правительством Латвии и семьей Сливенко предпринимаются меры, направленные на дружественное урегулирование спора. В случае не достижения такого урегулирования, Европейский суд по правам человека рассмотрит жалобу по существу.

занная оговорка будет действовать в течение 1 года с момента вступления Конвенции в силу для Республики Литва»¹⁵.

В решении от 31 июля 2000 года по данному делу Европейский суд отметил, что «оговорка сформулирована достаточно четко, ясно и, таким образом, полностью отвечает требованиям, изложенным в статье 57 Конвенции»¹⁶ (параграф 81). Учитывая вышеизложенное, Суд не обнаружил в действиях Правительства Литвы нарушения параграфа 3 статьи 5 Конвенции.

Таким образом, любая оговорка, сделанная государством при ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, должна соответствовать обязательным требованиям, содержащимся в статье 57 Конвенции. Во-первых, оговорка не должна носить общего характера, во-вторых, оговорка должна содержать краткое изложение соответствующего закона, и, в третьих, закон, применительно к которому апеллирует оговорка, должен действовать на территории государства-участника во время ратификации Конвенции. Несоблюдение одного из этих требований дает возможность заявителю и его адвокатам по делу требовать от Европейского суда по правам человека признать такую оговорку недействительной.

¹⁵ <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/DeclareList.asp?NT=005&CM=&&DF>

¹⁶ <http://hudoc.echr.coe.int/Hudoc2doc2/HEJUD/200007>

О рассмотрении частных жалоб конвенционными органами ООН

*Решетов Ю.А.**

Под влиянием всеобщего интереса в России к работе Европейского суда по правам человека в тени остается деятельность конвенционных органов, функционирующих на основе универсальных конвенций по правам человека, таких как Комитет по правам человека и Комитет по ликвидации расовой дискриминации. А ведь в их механизме, важность которого никак нельзя преуменьшать, помимо рассмотрения докладов государств-участников, есть и процедура рассмотрения и принятия решений по индивидуальным жалобам. При этом следует учитывать различие в самой правовой основе функционирования этих систем, что в принципе должно бы делать довольно притягательной возможность обращения именно к этим конвенционным органам. Имеется в виду прежде всего гораздо более широкий набор ограничений прав человека, предусмотренный Европейской конвенцией, по сравнению с универсальными конвенциями по правам человека.

Так, например, по ст. 10 Европейской конвенции право на свободу выражения своего мнения может быть ограничено по сравнению со ст. 19 Международного пакта о гражданских политических правах по следующим основаниям: национальной безопасности, территориальной целостности или общественного спокойствия, в целях предотвращения разглашения конфиденциальной информации, обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия. Кроме того, лицензирование СМИ по ст. 10 находится полностью в руках государства.

И ограничительные меры, основанные на этих положениях, широко применяются в европейских странах. Самое известное дело из практики Европейского суда в этой области – запрет судебными органами Великобритании публикаций «Санди Таймс» по делу о талидомиде, жертвами которого стали тысячи искалеченных детей, со ссылкой на еще не закончившийся судебный процесс. Суды Испании запрещали

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

публикации, относящиеся к соблюдению прав басков в ходе антитеррористических мероприятий властей, со ссылкой на защиту госбезопасности и необходимость положить конец попыткам дискредитации демократических институтов. Суды Австрии запрещали публикации о нацистском прошлом политических деятелей. Европейский суд поддерживал по этим делам истцов, но характер практики европейских государств однозначен.

Комитет по правам человека функционирует на основе Международного пакта о гражданских и политических правах и Факультативного протокола к нему, по которому государства-участники признают компетенцию Комитета принимать и рассматривать индивидуальные жалобы на нарушение их прав.

Высказывается обоснованное мнение, что Комитет является квазисудебным органом, поскольку, рассматривая поданные заявления, он следует специальной процедуре, которая не является публичным судебным рассмотрением. Комитет рассматривает дела в закрытом заседании и использует только представленные заявителем и государством письменные материалы. Он не рассматривает существо дела о гражданском споре или существо уголовного обвинения, а лишь решает вопросы, отнесенные к его компетенции, а именно: было ли допущено страной-участницей нарушение прав, гарантированных Пактом. Государство-участник, в отношении которого Комитетом установлен факт нарушения, не вправе игнорировать решение Комитета и обязано его выполнять¹. Сразу же заметим, что установление факта нарушения положений подлежащей мониторингу конвенционной основы деятельности органа и обязательность выполнения его решений являются основополагающими особенностями, объединяющими Комитет по правам человека и Европейский суд по правам человека.

Другое дело, что в отличие от Европейского суда Комитет не определяет конкретную сумму компенсации в связи с допущенным нарушением, а лишь обязывает государство такую назначить и выплатить².

Комитет принял несколько решений о приемлемости по жалобам против Российской Федерации. По крайней мере одна жалоба была рассмотрена по существу, и было решено, что Российская Федерация

¹ Международная защита прав человека. Под руководством К.А. Москаленко. М., 2001. С. 11.

² Международная защита прав человека. Под руководством К.А. Москаленко. М., 2001. С. 11.

нарушила права заявителя. Речь в этом деле шла о пунктах 2 и 3 в) ст. 14 Пакта, т.е. о презумпции невиновности и предоставлении обвиняемому возможностей для подготовки своей защиты и сношения с выбранным им защитником.

Интересно, что в 2001 году Комитет вынес решение против Латвии по жалобе А. Игнатане, которой было отказано в участии в местных выборах 1997 г. под предлогом недостаточного знания латышского языка. Комитет счел, что автор сообщения является жертвой нарушения ст. 25 и ст. 2, запрещающих дискриминацию, и в том числе при голосовании.

Индивидуальные жалобы в Комитет по ликвидации расовой дискриминации допустимы, если соответствующее государство – участник Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации сделало об этом заявление по статье 14. В этом случае Комитет принимает и рассматривает в пределах его юрисдикции сообщения от отдельных лиц или групп лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения данным государством-участником каких-либо прав, изложенных в Конвенции.

Любое государство-участник, которое делает заявления о признании компетенции Комитета в отношении частных жалоб, может учредить или указать орган, в рамках своей национальной правовой системы, который будет компетентен принимать и рассматривать петиции отдельных лиц и групп лиц в пределах своей юрисдикции, которые заявляют, что они являются жертвами нарушения какого-либо из прав, изложенных в Конвенции.

Для обращения в этот орган, как и в сам Комитет, необходимо, чтобы были исчерпаны доступные местные средства правовой защиты.

Комитет доводит до сведения государства соответствующее сообщение, а последнее в течение 3 месяцев представляет Комитету письменные объяснения или заявления, и в частности, о мерах, которые могли быть приняты этим государством по данному делу.

В заключение рассмотрения Комитет направляет свое предложения и рекомендации, если таковые имеются, государству и петиционеру.

К настоящему времени 34 государства – участника Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации, включая Россию, сделали заявления по ст.14. Показательно, что среди них нет балтийских государств. Сообщения поступают в основном из стран Западной Европы и касаются широкого круга ситуаций, относящихся

к компетенции Комитета. Это дискриминация в области трудовых отношений, отношений по поводу найма и приобретения жилья, допуска к местам общественного пользования (рестораны, дискотеки), сегрегация цыган. Так, большое внимание привлекло решение двух словацких муниципалитетов запретить поселения цыганского населения.

Комитет констатирует нарушение положений Конвенции и настоятельно предлагает принять меры по исправлению ситуации. Рекомендации касаются как деятельности тех или иных ведомств или учреждений государства-участника, недостатков в деятельности правоохранительной системы (например, попыток заниматься ситуациями, свидетельствующими о расовой дискриминации, лишь в рамках гражданского законодательства), так и изменения законодательства с целью гарантирования прав, изложенных в Конвенции, и принятия эффективных мер по расследованию фактов нарушения.

Так, по жалобе против Словакии (Коптова против Словацкой республики) Комитет рекомендовал, чтобы «государство-участник приняло необходимые меры, обеспечивающие полное и скорейшее искоренение практики, ограничивающей свободу передвижения и проживания находящихся под его юрисдикцией лиц из числа народа рома». Правительство Словакии информировало Комитет о принятии таких мер.

Многочисленные факты обращения в Комитет по ликвидации расовой дискриминации из государств – участников Совета Европы, например Скандинавии, со всей несомненностью свидетельствуют о том, что петиционеры считают этот механизм защиты от дискриминации по национальному признаку преимущественным по сравнению с обращением в Европейский суд на основе общей статьи 14 Европейской конвенции о предотвращении дискриминации. В последней среди оснований для дискриминации лишь упоминаются национальное происхождение и принадлежность к национальным меньшинствам, в то время как в Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации содержится детальное описание возможных мотивов дискриминации и средств и методов борьбы с ее проявлениями. Важное значение имеет уже само определение расовой дискриминации как «любого различия, исключения, ограничения или предпочтения, основанного на признаках расы, цвета кожи, родового, национального или этнического происхождения, имеющих целью или следствием уничтожение или умаление признания, использования или

осуществления на равных началах прав человека и основных свобод в политической, экономической, социальной, культурной или любых других областях общественной жизни» (ст. 1 Конвенции).

Статья 2 обязывает государства

а) не совершать в отношении лиц, групп или учреждений каких-либо актов или действий, связанных с расовой дискриминацией, и гарантировать, что все государственные органы и государственные учреждения, как национальные, так и местные, будут действовать в соответствии с этим обязательством;

б) не поощрять, не защищать и не поддерживать расовую дискриминацию, осуществляемую какими бы то ни было лицами или организациями;

в) принять эффективные меры для пересмотра политики правительства в национальном и местном масштабе, а также для исправления, отмены или аннулирования любых законов и постановлений, ведущих к возникновению или увеличению расовой дискриминации всюду, где она существует;

г) используя все надлежащие средства, в том числе и законодательные меры, в зависимости от обстоятельств, запретить расовую дискриминацию, проводимую любыми лицами, группами или организациями, и положить ей конец;

д) поощрять в надлежащих случаях объединяющие многорасовые организации и движения, равно как и другие мероприятия, направленные на уничтожение расовых барьеров, и не поддерживать те из них, которые способствуют углублению расового разделения.

В ст. 4 «государства-участники осуждают всякую пропаганду и все организации, основанные на идеях или теориях превосходства одной расы или группы лиц определенного цвета кожи или этнического происхождения, или пытающиеся оправдать, или поощряющие расовую ненависть и дискриминацию в какой бы то ни было форме, и обязуются принять немедленные и позитивные меры, направленные на искоренение всякого подстрекательства к такой дискриминации или актов дискриминации» и среди прочего объявляют караемым по закону преступлением всякое распространение расистских идей, всякое подстрекательство к расовой дискриминации, а также все акты расистского насилия или подстрекательства к ним и предоставление любой помощи для проведения расистской деятельности, включая ее финансирование. Государства-участники объявляют также противозаконными

и запрещают расистские организации и всякую деятельность по поощрению расовой дискриминации.

В ст. 5 подробно перечисляются права человека, в отношении которых должно быть обеспечено равноправие без различия расы, цвета кожи, национального или этнического происхождения. Это все основные политические, гражданские, экономические, социальные и культурные права.

По ст. 6 государства-участники обязаны обеспечить каждому человеку эффективную защиту и средства защиты через национальные суды и другие государственные институты в случае любых актов расовой дискриминации.

Они обязуются также принять эффективные меры в области преподавания, воспитания, культуры и информации для борьбы с предрасудками, ведущими к расовой дискриминации, и поощрения взаимопонимания, терпимости и дружбы между нациями и расовыми или этническими группами.

Сообщений о приемлемости жалоб на Российскую Федерацию Комитет по ликвидации расовой дискриминации еще не принимал, но, учитывая общую ситуацию в России в вопросах, регулируемых Международной конвенцией о ликвидации всех форм расовой дискриминации, такого развития никак нельзя исключать.

Описанные же выше функции Комитета по ликвидации расовой дискриминации, как и Комитета по правам человека, по мерам в отношении частных жалоб в принципе не отличаются от прерогатив Европейского суда за исключением того, что Суд может принимать решения о компенсации. В принципе же эти механизмы являются, строго говоря, полусудебными, поскольку они не являются надзорной инстанцией по отношению к судам государств-участников и не могут отменять их решения.

В обычной же судебной системе уголовное или гражданское дело, рассмотренное судом первой инстанции, может быть по жалобе или протесту внесено для проверки законности и обоснованности приговора и для принятия решения в вышестоящий суд.

Конечно, публичная процедура рассмотрения жалоб в Европейском суде является очень высокой гарантией защиты прав, охраняемых Европейской конвенцией. Известно также, какое широкое влияние оказала его деятельность на изменения в национальных законодательствах государств, входящих в Совет Европы. Наконец, имеется тенденция,

в результате развития которой решения Европейского суда будут во все большей мере вести и к пересмотру решений национальных судов.

С другой же стороны, механизм рассмотрения частных жалоб конвенционными органами подкрепляется системой рассмотрения докладов государств-участников и принятием по ним заключительных замечаний, в которых могут быть отражены недостатки выполнения соответствующих конвенций, выявленные при рассмотрении индивидуальных жалоб. А все эти материалы направляются Генеральной Ассамблее ООН.

Вывод поэтому сводится к тому, что обращение к механизму рассмотрения частных жалоб конвенционных органов может существенно расширить возможности защиты прав человека.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО

О договорах между ЕС и Россией

*Клёмин А.В.**

Готовясь к конференции “Отношения России с расширяющимся Евросоюзом”¹, пришлось вновь открыть международные договоры между ЕС и РФ. В общем и целом нельзя не согласиться с их оценкой большинством российских учёных и чиновников, которая сводится к тому, что соглашения между ЕС и РФ стали основой для долгосрочного делового и инвестиционного партнерства сторон. Действительно, начиная от СПС и переходя к соглашениям о торговле изделиями из стали, текстилем, о научно-техническом сотрудничестве и т.д., нельзя не отметить их исключительной прогрессивности для России. В этом смысле можно высказать некоторые соображения, относящиеся и к юридическому свойству этих актов.

Прежде всего для нашей страны они стали договорами, если можно так выразиться, нового поколения. Во-первых, достаточно поверхностного прочтения, чтобы убедиться, что зафиксированные там **нормы материального права ставят перед Российской стороной нетрадиционно широкие цели и задачи** и включают по существу качественное преобразование внутригосударственного правопорядка – на рыночной основе. Ведь согласно СПС Россия обязана в короткий срок осуществить целый комплекс кардинальных правовых реформ (создание конкурентной среды, полная либерализация торговли, реформы в области банковской деятельности, бухгалтерского учёта и налогообложения компаний, защиты прав потребителей, таможенного законо-

* Клемин Андрей Владимирович – к.ю.н., зав. отделом права Института социально-экономических и правовых наук, г. Казань.

¹ Организована в В. Новгороде 13-14 июля 2001 г. Центром интеграционных исследований и программ (CIRP) – С.Пб.

дательства, экологии и др.). Другими словами, основной задачей ставится приведение российского экономического, торгового, налогового, финансового законодательства в соответствии с западноевропейским. При этом, если “обычные” международные договоры РФ требуют, как правило, фрагментарных и незначительных национально-правовых реформ, то договоры с ЕС обязывают Россию за несколько лет реформировать сами основы хозяйствования. А это для неё не только прогрессивно, но и беспрецедентно уже само по себе.

Можно добавить к этому, что международно-договорная практика РФ с ЕС одним скачком опередила развитие отечественной правовой системы, оказавшейся неготовой к восприятию столь значительного частноправового элемента в межгосударственных договорных взаимоотношениях. Об этом свидетельствует его очевидное отторжение российской правовой системой, которая до сих пор органически настроена на приоритет публичного права в регулировании международных взаимоотношений. Если бы это было не так, то на реализацию СПС не оказывала бы столь решающего влияния внешнеполитическая конъюнктура. А по многим оценкам, “пробуксовывание” СПС происходит в первую очередь именно по политическим, а не экономическим соображениям. Если бы это было не так, то и субъекты РФ видели бы в СПС и прочих соглашениях инструмент для действий, а не “дело одних федеральных органов”, к которым региональные власти, по их собственным признаниям, не имеют никакого отношения.

С точки зрения процессуального права следует также высоко оценить то, что соглашения с ЕС не ограничиваются лишь общими намерениями, постановкой совместных задач или, скажем, фиксированием правительственных точек зрения на затрагиваемые вопросы. **Договоры с ЕС отличаются существенно большей детализированностью взаимодействия**, чем обычно принято в международном праве. В этих двусторонних актах подробно регламентированы процессуальные аспекты правореализации плюс контроль и ответственность сторон. Все документы, включая СПС, почти не требуют дополнительной конкретизации и готовы уже в имеющемся виде стать достаточно эффективными инструментами для торговли и иных видов сотрудничества.

К этому надо добавить, что общий уровень юридической техники всех международных договоров с ЕС явно задаёт Евросоюз, а не Россия. Такая процессуально-юридическая форма больше напоминает внутригосударственные договоры, принятые в гражданско-правовом

обороте, что, кстати, можно расценить как (позитивное) влияние коммунитарных юридических подходов.

Следующий аспект – в том, что российское государство, как видно из буквы и духа самих договоров, “отказывается” от монополии на внешнеэкономическую деятельность (применительно к сотрудничеству с ЕС). Правительство РФ, согласно условиям соглашений, оказалось скорее в роли учредителя и хранителя правил взаимодействия (с российской стороны), чем аккумулятора общероссийских интересов и монополиста всей внешнеэкономической сферы. Место, которое предписывается занимать Российскому государству в торговле с ЕС, можно представить по статье 53 СПС, где ему указано “воздерживаться от поведения, негативно воздействующего на торговлю между РФ и Сообществом”.

Эта сфера перестаёт быть вотчиной исключительно международного публичного права, и сотрудничество с ЕС предусматривает актуализацию именно международного частного права. Субъектами сотрудничества, кроме федерального правительства, формально допускаются уже и иные хозяйствующие единицы – физические и юридические лица. Некоторые договорные запреты налагаются даже напрямую на (публичную) власть регионального и местного масштаба. Например, под влиянием ЕС этим органам запрещается оказание государственной помощи наряду с федеральными. В частности, они не имеют права на “приобретение пакетов акций, или предоставление капитала, или аналогичное финансирование, которые не могут быть признаны подлинным обеспечением рисков капитала в соответствии с обычной инвестиционной практикой, применяемой в рыночной экономике”².

В адрес **граждан и компаний** Россия обязывается обеспечить отсутствие дискриминации “в отношении условий, при которых товары приобретаются или реализуются” (см. ту же ст. 53 СПС).

В этом смысле можно, наверное, говорить и о том, что, судя по заключённым договорам, акцент в межгосударственном сотрудничестве с ЕС серьёзно сместился с политического на экономический уровень.

Наконец, речь идет о партнёрстве, а оно не может базироваться на неравенстве сторон в экономическом и правовом отношениях. Отсюда такая формула, как партнёрство, для России прогрессивна уже потому,

² Декларация Европейского Объединения Угля и Стали относительно статьи 2 и 3 Протокола Б.

что **в СПС это самое экономическое и “юридическое” равенство закладывается авансом.** Её позитивный потенциал – в том, что она обязывает РФ к ускоренному “догонянию” уровня ЕС и реформированию предписанных областей без отклонений от “курса”. Результат (партнёрства), что называется, налицо. Последствием наших “европейских” обязательств мы видим и принятие внутрироссийского антимонопольного законодательства (1995 г.), и недавнее снижение налога на прибыль (до 24%), и отмену льгот по налогу на прибыль (кстати, важнейший шаг к комплексному закону о порядке оказания госпомощи), и закон о земле, и сокращение списка обязательного лицензирования, и начало ряда экономических и структурных реформ для вступления России в ВТО, и планирование некоторых природоохранных проектов, и т.д., и т.п.

Всё вышесказанное можно предложить в качестве короткого резюме из 4 пунктов. Это положительные аспекты, нашедшие формально-юридическое отражение в договорах РФ с ЕС и сформулированные, таким образом, в самом общем виде.

Вместе с тем, углубившись, в текст, например, специального Соглашения по торговле изделиями из стали 1998 г., трудно избавиться от ощущения неравенства сторон как *de facto*, так и *de jure*. Поэтому объективность требует, чтобы соображения были изложены и в этой части.

Если коротко, то правила торговли и сотрудничества для сторон неодинаковы, а **баланс прав и обязанностей определёнno смещён в пользу ЕС.**

Второе – в том, что не только буква, но и дух этого документа, как, впрочем, и базового СПС, не убеждают в обоюдном признании равенства другой стороны.

На первый взгляд, СПС, Соглашение о торговле сталью и прочие специальные соглашения ЕС и РФ содержат самые прогрессивные и обоюдовыгодные положения. Но, как известно, параллельно и, казалось бы, вразрез с ними имеют место практика квот для российской стали, антидемпинговые расследования и прочие торговые ограничения. В Соглашении по стали со стороны ЕС просто ощущается определенное **менторство**. В позициях Евросоюза относительно своего партнера по договору сквозит откровенное недоверие и активная оборонительность. ЕОУС диктует России объёмы продаж, увязывает эти объёмы и отмену квот с выполнением экономических и политических условий. Вообще очевиден жёсткий и бескомпромиссный характер ЕС

как договаривающейся стороны. Если перейти на язык гражданского права, то ЕС выступает в основном в качестве истца, а Россия – исключительно в качестве ответчика.

Наконец, право “казнить и миловать” за обход или нарушение соглашения закрепляется почему-то в основном только за европейской стороной.

Чтобы не оказаться голословным, можно свериться и непосредственно с текстом того же Соглашения о торговле изделиями из стали 1998 г. Например, когда речь идёт о России, то диапазон её действий сформулирован четко и безальтернативно, а когда о ЕС – формулировки становятся более обтекаемыми и позволяющими ему большую свободу манёвра. Примеров столь широких формулировок немало. Так, статья 4 (п. 4) гласит: “...если [у Сообщества] **достаточно оснований полагать**, что произошёл обход Соглашения...”. Такая же юридически неопределённая формула зафиксирована и статьёй 18 Декларации №3 к данному договору: “...**достаточно оснований сомневаться**...”. Аналогично записано в той же статье 4 (п. 5): “...при наличии [у ЕС] **достаточных доказательств**...”. Не конкретизированы также условия, которые подразумеваются статьёй 6 п. 1: “...если изделия из стали импортируются в Сообщество из России **на таких условиях**, что наносят или грозят нанести существенный ущерб производителям аналогичных товаров в Сообществе...”. В статье 4 п. 3 – ещё более безапелляционно: “**Если Сообщество полагает**, на базе имеющейся информации, что происходит обход настоящего Соглашения, Сообщество может...”. Не менее аморфна и норма статьи 19 той же Декларации №3: “**представляются таковыми для Сообщества**” (речь идёт о действиях РФ, совершающихся в обход или в нарушение настоящего Протокола).

Встречаются и более “требовательные” выражения, например: “**если этого потребует Сообщество**” (ст. 4 п. 4). Или как в указанной Декларации №3, где сказано: “**Сообщество заявляет**, что до вступления в силу положений, упомянутых в параграфе 1 Статьи 3 Протокола Б, оно будет оценивать любые действия, относящиеся к Статье 2, на базе критериев, вытекающих из правил Статей 85, 86, и 92 Договора, учреждающего Европейское Сообщество, а также статей 65 и 66 Договора, учреждающего Европейское объединение угля и стали и правила Сообщества относительно государственной помощи, включая производное законодательство”.

Порой в договор закладывается просто **презумпция виновности**, согласно которой закрепляется даже односторонняя ответственность России. Например, “в случае отсутствия взаимоприемлемого решения, Сообщество будет иметь право, при наличии достаточных доказательств обхода Соглашения или фальшивой декларации со стороны российских производителей и/или экспортеров: а) вычесть количества, импортированные в обход, из количественных лимитов, установленных по Соглашению; б) отказаться от импорта указанных товаров”. Согласно статье 6 (п. 2): “Если консультации... в течение 30 дней с даты запроса Сообщества об их проведении, не позволят найти решения, **Сообщество имеет право** предпринять действия в рамках процедуры защитных мер...”. То есть не обе стороны, а только ЕС (!).

Вообще возможность санкций предусматривается договором в основном только с одной стороны – Сообщества.

Так, на основании статьи 11 (Декларации №2) “уполномоченные органы Сообщества (!) **приостанавливают** дальнейшую выдачу разрешений на импорт”, статьи 18 (Декларации №3) – “Сообщества **возвращают сертификат** о происхождении или экспортную лицензию или их копии уполномоченным российским органам”.

Предусмотрены и процедуры выборочных проверок российской стороны (пример – статья 18 Декларации №3).

Таким образом, нельзя не заметить, что правила торговли изделиями из стали предоставляют Евросообществам большую свободу для действий, чем России. При этом большинство контрольных функций за реализацией данного Соглашения просто отданы Союзу. В итоге равенство сторон и взаимная ответственность означают **ответственность только одной стороны – России**.

Другой важный вопрос данного соглашения – **о языке**. Дело в том, что в Декларации №3 к Соглашению о торговле изделиями из стали чётко и ясно установлено: “Экспортная лицензия и сертификат о происхождении товара составляются на английском языке”. У всякого имевшего дело с технической документацией на иностранном языке не может не возникнуть вопрос: почему не на родном – русском? Едва ли таможенные или лицензионные органы РФ настолько хорошо владеют английским языком, чтобы исключить оформительские ошибки. По собственному опыту знаю, что освоить сертификат на полиэтилен, машину, шарикоподшипниковые изделия, просто сахар или банальные спички бывает очень непросто; это принесет нашей стороне только издержки.

Кстати, жители Восточной Европы владеют русским языком порой лучше, чем английским. Поэтому никак нельзя принять, что вопрос о языке решён столь неэффективно. Ведь документы могут вестись на двух языках – к удобству не только европейских, но и российских слушающих. Между прочим, МИД РФ, как известно, тоже озабочено уменьшением использования русского языка в мире.

Даже в торговле энергоресурсами Россия выступает чуть ли не в роли просителя, хотя именно ЕС проявил заинтересованность в замене поставок энергоресурсов стран ОПЕК на российские, не говоря уже о демпинговой (!) цене российского газа, которая на 25-30% ниже, к примеру, норвежского. То есть имеет место “рынок покупателя”, заказывает музыку ЕС даже в выигрышных для России областях.

Из вышесказанного следует, что европейская сторона просто умеет защищать свои интересы лучше, чем Россия.

Не пытаясь анализировать, почему это происходит, все же хотелось бы высказать несколько соображений относительно того, почему российская сторона импульсивно соглашается на условия ЕС, которые заведомо чреваты невыполнением либо ненадлежащим выполнением договоров.

Отстаивать в новых условиях экономические интересы оказалось непросто. **Значимость правовых средств** в экономических взаимоотношениях РФ, в противовес политическим, существенно возрастает. Об этом можно судить по самим “европейским” договорам. Расширяется круг субъектов внешнеэкономической деятельности. Российский же хозяйствующий субъект (включая и государство) имеет недостаточно опыта в договорном праве и отличается правовым нигилизмом как по отношению к договорам вообще, так и по умению обеспечивать свои интересы правовыми средствами, как того требуют действительно рыночные условия (через договор, суд, квазисудебные процедуры).

Например, регионы не знают, что Соглашение о торговле сталью 1998 г. напрямую относится и к ним, и потому позволяют себе не знать его. А “Сообщество рассматривает в качестве государственной помощи любую помощь, предоставляемую федеральным, государственным, *региональным* (курсив мой – А.К.) или местным органом власти”³.

Возьмите для сравнения внутрироссийский хозяйственный договор и, скажем, австрийский, швейцарский или германский... Огромная

3 См.: Декларация Европейского Объединения Угля и Стали относительно статьи 2 и 3 Протокола Б.

разница – в прописанности условий сделки. Условия договора о покупке (полиэтилена, чая, сахара, спичек и т.п.) европейскими партнерами выверяются и тщательно фиксируются. Нет маловажных условий. Внутрироссийская же традиция договорного права, напротив, такова, что целые (типовые) разделы аналогичных юридических актов оставляются партнёрами просто незаполненными, компенсируясь, как известно, личными отношениями.

Западноевропейский партнер имеет в этих сферах намного больше опыта, значительные преимущества перед Россией и использует их в своих интересах (интересы РФ – её личное дело). Это торгово-экономические отношения, сотрудничество в сфере науки и технологии, конечно, визового режима, и т.п. И поэтому закономерно, что соотношение интересов расписано соглашениями не в пользу РФ.

Юридические и физические лица, переходя в разряд субъектов торгово-экономической деятельности с ЕС, нуждаются и в **государственной и дипломатической поддержке** их освоения и продвижения на рынке ЕС. Впрочем, пора констатировать, что федеральное правительство все больше придает значение защите российских производителей, лоббированию их интересов на международном уровне. Так, если судить по СМИ, то на Парижском и Московском саммите между главами ЕС и РФ две трети переговорного времени было отдано торговле и внешнеэкономическим аспектам сотрудничества и только одна треть – внешнеполитическим. Для Евросообщества это уже давно основная деятельность. Для СССР же была характерна дипломатическая поддержка и защита внешнеэкономических интересов и связей только государства. В советское время сузилась даже исконная функция консулов – защита торговли. Сейчас эта задача снова актуальна. Исчезла государственная монополия на экономическую и внешнеэкономическую деятельность.

Известно, что ЕС жёстко диктует или пытается диктовать свои условия не только России, но и другим государствам СНГ, а тем более странам – кандидатам на вступление. Та же Польша выдерживает трудные переговоры о вступлении. Однако уже не утешает, что в СПС Евросоюза с Украиной последняя “сдала” национальные позиции ещё больше. В документах отражается подход ЕС к достижению своих целей по принципу “всё или ничего” (“соглашайся или уходи”). ЕС напористо ставит в исключительно узкие договорные рамки и Россию, которая, однако, не является кандидатом на вступление. И если Польша,

Литва и другие страны, выполнив условия ЕС, знают, что получат в прямом смысле денежное вознаграждение и компенсации по линии европейских структурных фондов и программ (Польша, например, в сумме 4% ее годового ВВП), то для РФ речь идет **всего лишь о равноправном партнерстве** в торговых делах, и не более.

Жёсткость контроля ЕС за экспортом тех или иных товаров показывает, что ЕС продолжает осуществлять “постКОКОМовский режим контроля за экспортом России, закрепляя его юридически. С точки зрения стран ЕС такой контроль, наверное, оправдан, потому что свободной конкуренции наподобие существующей в странах Европы у нас пока не создано. Хотя на глазах происходят мощные законодательные перемены (см. выше). Скорее следует вести речь не о несправедливости такого контроля со стороны ЕС, а о большей модернизации правил хозяйствования в самой России, необходимости углубления внутрироссийских реформ, что позволит вести экономический диалог на равных и соответственно заключать юридические соглашения с большей выгодой для себя. **Нельзя вести торговую политику, как в ЕС, а конкурентную – как в СССР.** Невозможно создать свободный рынок при монопольном производстве. А раз уж РФ “ввязалась” в торговлю с ЕС, то нужно подтягивать и национальную конкурентную политику. А на переходный период требуются временные исключения.

Требования ЕС, несомненно, справедливы. Поскольку не когда-то вчера, а буквально сегодня, параллельно с реформированием экономического законодательства РФ, прямо вразрез с обязательствами по СПС продолжается порочная монополистская практика федерального и регионального правительства. Выборочные помощь и льготы федерального и регионального госаппаратов отдельным предприятиям настолько контрастируют с международными обязательствами, что возникает сомнение в искренности российской стороны, когда она обязывала себя к сближению правил конкуренции с европейскими. У всех на слуху и реструктуризация долгов АвтоВАЗу, и списание около 0,5 млрд. долл. США Аэрофлоту, и недавнее повышение таможенных пошлин на иномарки с объёмом двигателя до 1500 куб. см. В регионах примеров подобных пристрастий ещё больше.

Таким образом, либерализация экономики – это основная задача РФ в целях выполнения своих договорных обязательств с ЕС.

Тем не менее, очевидна и слабость российской позиции как договаривающейся стороны, которая уже привела к тому, что с ЕС мы имеем

такие (“постКОКОМовские”) соглашения:

1. с количественными лимитами;
2. с защитными мерами;
3. с антидемпинговыми процедурами;

4. с системой двойного контроля (которые согласно тем же договорам будут отменены с полной либерализацией торговли при условии, что будут созданы условия конкуренции. Если будет признано, что они созданы – будут отменены и все количественные квоты);

5. с исключениями из режима наиболее благоприятствуемой нации предоставляемый РФ статьёй 5 СПС.

В некоторой степени противоречиво и само базовое Соглашение о Партнерстве и Сотрудничестве 1994 г. Например, в ст. 1 СПС говорится о России как стране с переходной экономикой, а в ст. 80 – что “стороны будут разрабатывать и реализовывать экономическую политику в условиях рыночных экономик.” Что конкретно имелось учредителями в виду, не совсем ясно. Или упоминавшаяся статья 53 СПС, которая прямо предписывает сторонам “воздерживаться от предоставления экспортной помощи в пользу отдельных предприятий или производства товаров иных, чем сырьевые”, включая их полное запрещение. Чьи товары сырьевые, вполне ясно, и почему для российского сырья делается принципиальное исключение – тоже.

Хотелось бы затронуть и ещё один аспект договоров ЕС и РФ. Совершенно верно отмечается некоторыми исследователями, что СПС – это **соглашение разных экономических и социальных систем**⁴. Поэтому России нелегко соблюдать взятые по СПС и специальным договорам обязательства. Изначально в них закладываются неравные стартовые условия, ведь наша страна не имеет пока экономической и достаточной юридической базы для исполнения взятых обязательств. В то время как у Евросообщества они есть в классическом виде. Различия в доходах и уровне жизни между государствами пока весьма существенны. Поэтому благодаря соглашениям с ЕС сложилась ситуация, когда одной стороне (России) необходимы гигантские усилия, чтобы выполнить условия договоров “нового поколения”, а другой стороне (странам ЕС) это ничего не стоит, поскольку соглашения базируются на их собственных правилах. Как известно, ЕС может позво-

⁴ Слугин А.А. Эволюция отношений Россия (СССР) – Европейские Сообщества (ЕС) и подписание Соглашения о партнёрстве и сотрудничестве между Россией и ЕС 1994 года.// Московский журнал международного права. 2000. №4. С. 124.

лить себе даже несколько Соглашений о партнёрстве и сотрудничестве одновременно. Для нас же и одно СПС (равно как и договор о вступлении в ВТО) может стать, что называется, “непереваренным”.

Проблема фактического и формального “неравенства” договаривающихся сторон в равной мере относится и к вступлению в ВТО. Если такой принцип строительства взаимоотношений сохранится и с ВТО, то нам придется очень скоро попросить для себя в ВТО особых условий наряду с некоторыми развивающимися странами.

Совершенно справедливо, что настоящее, а не декоративное партнерство возможно только при условии одинакового (сопоставимого) уровня развития или наличия сопоставимых правовых правил в сфере конкуренции, ООС, госпомощи, и т.п. Иначе выгоды от партнерства для менее развитой стороны будут в лучшем случае незначительными, а в худшем – никаких. Иначе возможны и дестабилизирующие последствия глобализации в рамках Единого экономического пространства и ВТО. Потребуется особые условия, оговорки и переходные периоды для слабой экономически и в правовом отношении стороны. Это неравенство свойственно, как видно, и соглашениям между ЕС и РФ. Внутри планируемой Зоны свободной торговли ЕС и РФ (к которой последняя не готова, как, впрочем, неконкурентна и промышленность стран ЦВЕ) возможно, например, заключение рамочного соглашения об интеграции группы наименее развитых экономически государств в рамках всей Зоны с щадящими условиями.

Однако нельзя не признать, что подобными юридическими обязательствами, предусматривающими наличие конкурентной среды по европейскому образцу, инвестиционного законодательства, таможенного кодекса, налогового законодательства, собственности на землю, правового государства и гражданского общества, Евросоюз очень способствует развитию России, ускоренно подтягивает её экономический и правовой уровень, включает в европейское мировое хозяйство. Но пока партнерство обречено быть неравным, в котором РФ (хочет она того или нет) при сегодняшних условиях и юридических формулировках *de facto* оказывается в роли ученика.

Видя, что даже в маленьких странах ЦВЕ перестройка экономики и права проходит очень сложно, остается надеяться, что российские политики понимают это, и пожелать, чтобы российские разработчики таких договоров учитывали реальный уровень развития экономики и права и **не забегали вперед**, подстраиваясь под западноевропейский

режим. Необходимо уже сегодня закладывать в нормативные акты баланс интересов обеих сторон исходя из имеющегося уровня развития, а не при условии идеально полноценной конкурентной среды, отмены всякой господности, охраны окружающей среды, инвестиционного законодательства, транспарентности хозяйствования и, что сегодня совсем невыполнимо, бухгалтерского учёта по системе ГААР. Сроки для предписанных реформ отводятся нереально короткие, как правило, всего 3–5 лет для создания сопоставимых условий в названных областях. Например, Зона свободной торговли, о которой идет речь в СПС, должна охватывать “в основном всю торговлю товарами между ними”, что при неконкурентоспособности национальных товаров на европейских рынках приведёт, скорее всего, к отрицательному сальдо в торговле.

В договорах же РФ выступает как **“готовый” партнер**, будто все это уже есть. Последствиями чего могут быть: либо неисполнение (ненадлежащее исполнение) договоров, либо чрезмерные усилия РФ по сближению и гармонизации юридических правил хозяйствования. Второе чревато также имитацией ускоренного законотворчества и принятием, что называется, декоративного законодательства при сохранении старой экономической и правовой системы. Впрочем, за примерами декоративного федерального законодательства (а уж тем более регионального) ходить далеко тоже не надо.

Кстати сказать, на последней встрече в верхах (саммите) в Москве Россия и ЕС провозгласили намерение преодолеть торговые споры, причина которых, по мнению их глав, – в несопоставимости экономических и законодательных систем.

Продолжая тему договорного обеспечения собственных интересов, можно упомянуть ещё о нескольких формулах, включённых в Соглашение явно по инициативе ЕС. На них следовало бы обратить внимание и в связи с тем, что **аналогичные подходы могли бы быть использованы российской стороной и в переговорах с ВТО**. Надо сказать, что европейские правила торговли производны от правил ВТО, в результате чего то же Соглашение по стали даже прямо предписывает (в статье 10 п. 4), что “в случае присоединения России к ВТО до истечения срока действия настоящего Соглашения, Соглашение будет пересмотрено с целью обеспечения соответствия его положений правилам ВТО”.

Таким образом, ЕС эффективно защищает свой рынок, например, следующими договорными нормами (статья 5 Соглашения по стали):

“Стороны будут сотрудничать для предотвращения внезапных и наносящих ущерб изменений в традиционных торговых потоках в Сообществе (включая региональную концентрацию или потерю традиционных потребителей)”.

В “Согласованной записи” к Соглашению о торговле сталью между ЕОУС и РФ закрепляется такое положение, что “Россия будет отдавать предпочтение поставкам своим **традиционным потребителям данных товаров** (выделено мной – А.К.) с целью избежания нарушения рынка Сообщества, и обе стороны будут информировать друг друга незамедлительно в случае возникновения любых проблем. Россия обратит должное внимание на чувствительный характер малых региональных рынков в Сообществе в отношении как их традиционных потребностей в поставках, так и избежания региональной концентрации”.

Последняя норма означает, что РФ ориентирована на традиционных потребителей российской продукции в странах ЕС. Правомерно полагать, что “правило традиционного потребителя” распространится и на будущих членов еврообъединения (Польшу, Эстонию и пр.). Однако и здесь Сообщество держит обстановку под контролем, поскольку одновременно налагают на вступающие государства обязанность денонсировать договоры с третьими странами ещё до своего вступления в Евросоюз.

Тем не менее, почему бы России не воспользоваться европейским опытом и не включить аналогичные защитные формулировки в качестве особых условий в договор с ВТО, и, во-вторых, в неизбежные соглашения с будущими членами ЕС, ведь они уже “обкатаны” самим Евросообществом?

Почему бы не использовать с ВТО и такой механизм, как переходные периоды для вопросов, которые вызывают сложности в одномоментном разрешении? Например, в том же Соглашении о торговле сталью 1998 г. между ЕС и РФ предусмотрен переходный период – 4 года. Что касается ВТО и распространения на него договорного опыта с ЕС, нужно сказать, что решения принимаются в ВТО в “пакете”, где плюсы соединены с минусами. Кроме того, возможны льготы и исключения из общего режима ГАТТ наподобие существующих в отношении развивающихся стран. Это поможет получить оптимальный баланс между национальными интересами РФ и требованиями ВТО. Поэтому отдельные изъятия из режима ВТО и свободной торговли с ЕС не только допустимы, но и необходимы с последующей их поэтапной

отменой, как это сделано, например, в рамках СНГ с Азербайджаном и Арменией в форме отдельных протоколов.

Примером гибкости и индивидуального подхода к межгосударственным договоренностям в ЕС стал Маастрихтский договор 1992 года. Как известно, евространы пошли по пути гибкой трактовки Маастрихтского договора по принципу **“a la carte”**, позволяющему выбрать те решения договора, которые могли бы быть реализованы и нашли бы полную поддержку в данной стране. Великобритания поставила его ратификацию в зависимость от согласия партнеров на ее особый правовой статус, дающий возможность остаться вне сферы действия решений Союза по вопросам общей валюты и социальной политики. Так же поступила и Дания. А к Шенгенским соглашениям и еврозоне до сих пор присоединились лишь по 11-12 членов ЕС из 15.

Условия членства в ВТО запрещают национальные защитные меры, но в то же время они индивидуализированы аналогично членству в ЕС. Это значит, что потери от открытия российского рынка могут быть смягчены и компенсированы **особыми договорными условиями** для нашей страны как это сделано с Евросоюзом. Наиболее важным поэтому становится опыт договоров с ЕС, учитывая который можно формулировать для России особые условия.

Наконец, несколько слов и о такой древней проблеме, как узость номенклатуры российского экспорта. Ведь самый главный дисбаланс – сырьевой характер российского экспорта. Предполагается потенциальное увеличение поставок энергоресурсов из РФ в страны Союза (нефти, газа, электричества). Последние политические документы ЕС-РФ свидетельствуют именно об этом. Россия стремится к их увеличению, и Президент РФ делает даже предложение проложить две трубы вместо одной. Однако **“сырьевой”** подход – решение только тактических, а не стратегических задач. В этом отношении верно сказано, что 18 долл. за баррель нефти в стратегическом плане для РФ лучше чем 25.

К **“защитным” формулировкам** этот вопрос мог бы относиться следующим образом. Почему, скажем, под планируемое увеличение поставок необходимого Западу сырья не подтянуть – увеличить – квоту российских промышленных товаров, а возможно и предусмотреть ее дальнейшее поэтапное увеличение договором. Сырьевой характер российского экспорта (импортозамещение) можно определенно компенсировать. Требуется расширение номенклатуры товаров. Единое

экономическое пространство, куда РФ встраивается и закрепляется в качестве сырьевого придатка – не в интересах России. Поэтому когда говорят о взаимодополняемости экономик ЕС и России в области энергетики, то я бы сказал – только не на сырьевой основе. А при таком удельном весе сырья в структуре экспорта в России в итоге можно получить экономику колониального типа, причём на фоне её внешнего долга. Поэтому уже сейчас право на поставку в страны ЕС товаров надо закреплять юридически в конкретных цифрах, объёмах и пропорциях, иначе мы скоро можем лишиться себя и этого. Правовые барьеры в ЕС для доступа российских товаров – все сложнее, требования к потребительским товарам в ЕС все более высокие.

Заключительные замечания

О чём свидетельствует столь явная асимметрия в правах и обязанностях сторон по соглашениям с ЕС? Наверное, в первую очередь о нежелании Сообщества создавать себе конкурента своими руками и стремлении не допустить этого. Во-вторых, о недоверии стран ЕС к России как партнёру и хозяйствующему субъекту. И, главное, – она свидетельствует, если сказать мягко и обобщая, о “неопытности” России как договаривающейся стороны в современных соглашениях торгово-экономического характера.

Изложенная выше проблема – это, пожалуй, ещё только её постановка. А огрехи находить, как говорится, всякий может. На практике улучшить дело довольно просто.

Во-первых, корректировать (т.е. выходить с таким предложением) уже заключенные с ЕС договоры и соглашения в пользу нашей страны – России.

Во-вторых, государственные органы и лица, представляющие страну в целом и субъектов хозяйственной деятельности в том числе, просто обязаны жёстче отстаивать российские публичные и частные интересы.

Не вызывает сомнений, что нашим специалистам не помешает и овладение языком законодательной техники в сфере современного международного публичного и частного права.

Интересы России, деловых кругов, простых граждан требуют большей жёсткости федерального правительства в международной договорной практике с Евросообществами, государствами – кандидатами

в ЕС и в переговорах с ВТО. Нельзя не признать, что этому способствует и сегодняшняя атмосфера в стране, которая более благотворна, отличается возросшей стабильностью, большей ясностью и патриотизмом.

Наконец, в-третьих (легко советовать, но дело все еще новое), пользоваться механизмами разрешения коллизий, согласованными в самих договорах: включать административные, судебные и квазисудебные процедуры разрешения споров.⁵ Необходимо вообще более умело использовать не только политические, но и правовые механизмы с целью сохранить и обеспечить юридическое и фактическое равенство РФ как торгового и экономического партнёра ЕС и исключить недобросовестные методы во внешней торговле с Россией в принципе.

В этом смысле как в отношениях с ЕС, так и в переговорах с ВТО следует исходить из основного постулата: полное выполнение договорных обязательств (которые требуют столь масштабных внутренних реформ) для России возможно только по мере реформирования экономики и законодательства.

Отсюда – следующее заключение: что открытость российского рынка необходимо сочетать с избирательным протекционизмом как в рамках единого экономического пространства с ЕС и зоны свободной торговли, так и ВТО. Российские интересы должны быть отражены в предстоящих международных соглашениях более рельефно. Россия имеет право на **индивидуальный подход и гибкость** со стороны обеих международных организаций, так же как собственно и государства ЕС.

Дисбаланс прав и обязанностей сторон, заложенный в СПС и Соглашении о торговле сталью, должен быть скорректирован в любой юридически обязательной форме, тем более что возможность пересмотра заложена в самих соглашениях.

В этом смысле Совместная торговая стратегия ЕС и РФ, о разработке которой много говорится, не имеет перспективы. Не получив юридически обязательной нормативной силы (а только декларативную), она останется без применения и лишь предметом разговора для политологов, что уже случилось с известными взаимными “стратегиями” 1999 года.

⁵ Отрядные подвижки с ЕС уже есть. Выступавшая на конференции представительница Министерства торговли РФ Чернышева сообщила, что Минторг РФ готовит документы к арбитражному процессу с Финляндией (по делу о повышении Россией на 12% экспортного тарифа на лом металлов).

В международных соглашениях с ЕС и другими странами Европы следует стремиться закреплять долгосрочный интерес РФ в постепенном снижении доли сырья в общем объёме внешней торговли и увеличение доли промышленной продукции. Это становится всё более значимым в условиях переориентации (диверсификации) рынков будущих членов ЕС (Польши, Литвы, Чехии, Венгрии) на Запад.

Наконец, для адекватного выстраивания юридических взаимоотношений с ЕС российским партнёрам не стоит преувеличивать и объём его международной правосубъектности, что называется, “наднациональный потенциал”. Базовые нормативные акты закрепляют за ЕС лишь субсидиарную роль. Круг его полномочий узок, а не универсален. Они ограничены учредительными договорами – как у всякой международной организации. Наднациональные органы зависимы и подконтрольны своим государствам. И, следовательно, межгосударственные двусторонние договоры со странами Сообщества не утратили своего значения.

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ

Международный суд ООН на новом этапе

*Верещетин В.С.**

Россия и Международный суд

Несмотря на то, что Международный суд ООН, или как его громко именуют «Всемирный суд», изначально является главным судебным органом ООН, а его Статут образует неотъемлемую часть Устава ООН, советское, а затем и российское отношение к Суду было и остается, мягко говоря, сдержанным. Россия принадлежит к очень небольшой группе из числа крупных государств, которые никогда не обращались в Суд для решения своих международных споров. Для сравнения отмечу, что США, которых отнюдь невозможно заподозрить в особой любви к этому Суду, 20 раз выступали в Суде в качестве заявителя или ответчика, Англия – 13 раз, Франция – 10 раз, Германия – 6 раз и т.д.

Неуверенность в объективности решений, принимаемых классово чуждым большинством членов Суда, служила одной из причин негативного отношения к Суду в прошлом. В известном смысле это отражало наше недоверие и к самому международному праву, в соответствии с которым должны решаться дела в Международном суде и инструментом которого он является.

Следствием такого политического подхода к международному правосудию стало и несколько пренебрежительное отношение к изучению решений и консультативных заключений Суда в науке и преподавании международного публичного права. Вспомним хотя бы, какое место уделяется практике Суда, тому, что на английском языке называ-

* Верещетин Владлен Степанович – член Международного суда ООН.

ется «case law» Суда, в наших учебниках по сравнению с любым зарубежным курсом или учебником международного права.

Между тем, более или менее глубокое постижение «живого», действующего международного права невозможно без знания практики его применения Международным судом ООН, как, впрочем, и практики других органов международного правосудия. В более широком плане есть основания утверждать, что международные суды, хотя они в первую очередь, конечно, являются органами, предназначенными для правоприменения, а не правотворчества, оказывают большое влияние на развитие многих отраслей и институтов современного международного права¹.

На основании чего можно говорить о некоем новом этапе в развитии Суда в настоящее время?

Окончание холодной войны и великого противостояния двух идеологий, хотя, к сожалению, и не привело к сокращению количества международных конфликтов и нарушений международного права, имело одним из своих последствий значительно возросшее обращение к международным судебным процедурам для урегулирования правовых споров, особенно со стороны малых государств. Выросло доверие к Суду как средству восстановления нарушенного права и привлечения к ответственности нарушителя. Увеличилось и количество специализированных международных судов и трибуналов.

В настоящее время Международный суд ООН имеет самое большое число дел, находящихся в различных стадиях своего рассмотрения, за всю историю существования этого Суда и его предшественника – Постоянной палаты международного правосудия (23 дела к началу 2002 г.)². География стран, обращающихся ныне в Суд, необычайно широка и охватывает практически все континенты. Трудно назвать те области международного права, которые в той или иной степени не попадали бы в поле зрения Суда за последние годы. Наряду с уже традиционными для Суда территориальными, пограничными и морскими спорами, вопросами дипломатического и консульского права, прав человека проблематика Суда пополнилась спорами остро политического характера, связанными с обвинениями в незаконном применении силы и геноциде.

¹ По этому вопросу см. И.И. Лукашук, «Глобализация, государство, право, XXI век». Спарк, М., 2000. С. 189-191.

² В 70-х годах на рассмотрении Суда одновременно находилось одно или два дела, в период 1990 – 1997 годов – от 9 до 13 дел.

В 1996 году Суд вынес консультативное заключение по запросу Генеральной Ассамблеи ООН о правомерности угрозы или применения ядерного оружия. В слушаниях по этому делу в Суде впервые принимала участие и Россия. Определенные подвижки в нашем отношении к Суду выразились и в том, что были сняты оговорки о непризнании юрисдикции Суда по разрешению споров, связанных с толкованием или применением ряда многосторонних договоров.

Будем надеяться, что возрастающая опора на право как во внутренней, так и в международной жизни нашей страны, более широкое овладение иностранными языками, характерное для нынешнего времени, развитие Интернета³ и других средств международных коммуникаций повысят интерес и откроют большие возможности для изучения практики и документов Суда.

Работа Суда в 2001 году

Значительным событием минувшего года было разрешение Судом многолетнего территориального спора между двумя ближневосточными государствами Катаром и Бахрейном. Решение по этому делу Суд вынес 16 марта 2001 г. Спор касался ряда вопросов, включая государственную принадлежность группы островов, участка территории на Катарском полуострове, а также границы между различными морскими районами этих государств.

Спор был осложнен целым рядом обстоятельств, на которых не буду останавливаться подробно. Упомяну только, что документация, представленная Суду, составляла несколько тысяч страниц, а также тот факт, что одна из сторон представила Суду 82 документа, опротестованные другой стороной как подложные и впоследствии изъятые из дела. Тем не менее, в конечном итоге оба государства официально выразили свою признательность Суду за вынесенное решение.

С точки зрения международного права наибольший интерес в этом деле представляли некоторые вопросы морского права, а точнее, закрепление Судом единых критериев и подходов к делимитации различных по своему режиму морских пространств. Надо сказать, что Суд на протяжении своей истории рассмотрел около 20 дел, относящихся

³ Начиная с сентября 1997 г. Суд имеет свою электронную страницу в Интернете, на которой приводится полный текст решений, консультативных заключений и постановлений, принятых Судом (помещаемых в день их вынесения), а также ряд других документов. (<http://www.icj-cij.org>)

к различным аспектам морского права. Уже после вынесения решения по спору между Катаром и Бахрейном в списке дел, ожидающих своего решения, остаются «морские» споры между Камеруном и Нигерией, Гондурасом и Никарагуа. В прошлом месяце в Суд поступило еще одно дело по спору между Никарагуа и Колумбией.

Хорошо известна роль Суда в формировании ряда принципов делимитации территориального моря, континентального шельфа и исключительной экономической зоны, принципов, которые нашли свое закрепление в соответствующих конвенциях по морскому праву. Достаточно вспомнить метод использования «прямых исходных линий» для отсчета ширины территориального моря, впервые примененный Судом в 1951 году при рассмотрении англо-норвежского спора о рыболовстве⁴. Издавна считается, что в тех случаях, когда речь идет о делимитации территориального моря между государствами с противоположными или смежными побережьями, основополагающим должен быть «метод равноудаленности», согласно которому граница между государствами должна следовать срединной линии, каждая точка которой находится на одинаковом расстоянии от ближайших точек на берегах. Этот метод подвергался справедливой критике в тех случаях, когда он применялся в отношении государств, противоположные берега которых значительно различались между собой по длине и иным географическим характеристикам. Отсюда возникли предложения об учете особых обстоятельств, географических и исторических факторов и пр., иными словами, о делимитации, учитывающей «принципы справедливости» (equity) или приводящей к «справедливым результатам».

Частично такие результаты достигались путем применения метода прямых исходных линий. Однако «принцип справедливости» в широком понимании применялся главным образом при делимитации континентальных шельфов и специальных экономических зон. В последнее время, и это особенно проявилось в решении по спору между Катаром и Бахрейном, Суд сформулировал общие подходы применительно к делимитации различных морских районов, сохраняя при этом известную гибкость и возможность учета конкретных обстоятельств в каждом случае.

Суд отметил в своем решении, что «правило равноудаленности и учета специальных обстоятельств», применяемое при делимитации

⁴ Fisheries Case (United Kingdom v. Norway), Judgement of 18 December 1951, I.C.J.Reports 1951.

территориального моря, и «правило принципов справедливости и учета соответствующих обстоятельств», в том виде как оно получило развитие с 1951 г. в судебной и государственной практике, относящейся к делимитации континентального шельфа и исключительной экономической зоны, тесно связаны между собой»⁵.

Суд попытался примирить между собой понятия права и справедливости (equity) в том смысле, что в случае любой делимитации необходимо предварительно определить линию равной удаленности, а затем ответить на вопрос, имеются ли в данном конкретном случае особые обстоятельства, требующие корректировки этой линии с целью достижения справедливого решения.

Другое крупное дело, рассмотрение которого было завершено в минувшем году, так называемое дело Лагранд, касалось в первую очередь соблюдения Венской конвенции 1963 г. о консульских отношениях. Одновременно Суд в своем решении высказался по целому ряду других вопросов международного права, в особенности международного процессуального права. Впервые за всю историю нынешнего Суда и его предшественника – Постоянной палаты международного правосудия – Суд ясно заявил об обязательной юридической силе его постановлений, касающихся так называемых временных мер. В той или иной степени в решении Суда были также затронуты вопросы соотношения международного права и национального уголовного права, а также прав физических лиц по международным договорам. Повышенный интерес к этому делу был вызван и тем, какие государства выступали в качестве спорящих сторон. Дело было возбуждено в Суде по заявлению Германии против Соединенных Штатов Америки.

Коротко суть спора сводилась к следующему. Некие братья Лагранд, являвшиеся гражданами Германии, с детства проживали в США. В 1984 году они были осуждены и приговорены к смертной казни в штате Аризона за совершение тяжелых преступлений, включая попытку ограбления банка и убийство. Так как оба брата были немецкими гражданами, согласно Венской конвенции о консульских сношениях власти США обязаны были информировать их во время ареста об их праве на общение с германским консульством с целью получения возможной юридической помощи. Однако это не было сделано ни во время ареста, ни на этапе судебного разбирательства. В 1992 году, т.е. 8 лет

⁵ Case concerning the Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar v. Bahrain), Judgement of 16 March, 2001, para 231.

спустя, германское консульство узнало об этом деле, но его попытки поднять вопрос о несоблюдении Венской конвенции перед судебными и другими властями США не увенчались успехом ввиду существования в американском уголовном праве доктрины, именуемой «procedural default» (нарушение сроков процессуальных действий).

В результате один из братьев был казнен в 1999 г. За день до даты, назначенной для казни второго брата, Германия, исчерпав все возможности решения вопроса по дипломатическим и иным каналам, возбудила дело в Международном суде о несоблюдении Соединенными Штатами Венской конвенции о консульских отношениях. Одновременно Германия просила Суд незамедлительно принять временные меры для приостановления казни. На следующий день Суд единогласно принял постановление, в котором, в частности, было сказано, что Соединенные Штаты должны принять все имеющиеся в их распоряжении меры, которые обеспечили бы, чтобы Вальтер Лагранд не был казнен до вынесения окончательного решения Судом по этому делу⁶. Несмотря на это постановление Суда Вальтер Лагранд был казнен днем позже.

В аналогичной ситуации, которая имела место годом раньше, когда в таком же положении оказался гражданин Парагвая, после совершения казни Парагвай прекратил дело в Суде⁷. Германия же настаивала на продолжении дела, предъявив ряд требований к Соединенным Штатам, включая требование гарантий неповторения практики нарушения Венской конвенции в будущем. Окончательное решение по данному делу Суд вынес 27 июня 2001 г.⁸ Суд нашел, что США нарушили права Германии, предусмотренные Венской конвенцией. Надо сказать, что частично США признали свое нарушение уже в ходе самого процесса. Однако Суд пошел дальше и заявил, что Венская конвенция установила не только права государств (в данном случае Германии), но и права физических лиц (в рассматриваемом случае права братьев Лагранд), которые были также нарушены Соединенными Штатами. Суд отметил, что хотя сама по себе американская доктрина, именуемая «procedural default», не нарушает Венскую конвенцию, ее применение в конкретных обстоятельствах данного дела привело к такому нарушению.

⁶ Case concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Germany v. United States of America). Request for Indication of Provisional Measures. Order, 3 March 1999, para. 29.

⁷ Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America), Order of 10 November 1998, I.C.J. Reports 1998. P. 426.

⁸ Lagrand Case (Germany v. United States of America). Judgement, 27 June 2001.

Суд принял к сведению, что США многократно заявляли в ходе процесса об осуществлении ими широкой программы, направленной на недопущение нарушения Венской конвенции. Суд расценил эту информацию как выражение обязательства Соединенных Штатов в отношении неповторения нарушений в будущем. Если же, тем не менее, нарушение Конвенции произойдет, США должны будут при определенных обстоятельствах разрешить пересмотр приговора и мер наказания.

Наконец, как уже было упомянуто, своим решением по данному делу Суд поставил окончательную точку в многолетнем доктринальном споре относительно юридической силы так называемых временных мер, которые Суд имеет право назначать согласно Статье 41 своего Статута. Суд заявил, что его постановление в отношении временных мер по делу Лагранд наложило на Соединенные Штаты правовое обязательство, которое не было ими соблюдено. В мотивах решения Суд специально подчеркнул, что «из целей и задач Статута и в их контексте из содержания Статьи 41 вытекает, что полномочия Суда указывать временные меры имеют своим следствием обязательный характер таких мер»⁹.

Важность внесения ясности в отношении юридической силы временных мер, указываемых Судом, диктуется несколькими причинами. Терминология, используемая в Статуте Суда применительно к его полномочиям по этому вопросу, – «указывает» меры, «рекомендует» меры – иногда воспринималась как свидетельство необязательности этих мер с точки зрения права. Между тем, временные меры чаще всего оказываются необходимыми именно в тех случаях, когда речь идет об острых спорах, связанных с вооруженными конфликтами. Существенно также и то, что количество обращений в Суд с просьбой указать временные меры, необходимые для сохранения прав спорящих сторон, постоянно возрастает. В период между 1974 и 1983 гг. поступил только один такой запрос, между 1984 и 1996 гг. их было уже 10, а с 1997 до 2002 гг. – 14. Важно иметь в виду и то обстоятельство, что в отличие от окончательных решений Суда, проблем с соблюдением которых, как правило, не возникает, временные меры в прошлом неоднократно нарушались. Среди причин этого приводились и ссылки на неясность того, следует ли их рассматривать как рекомендации Суда или его обязательные решения.

⁹ Ibid, para 102.

Чтобы дать более полное представление об объеме работы Суда, я хотел бы также упомянуть, что в течение минувшего года он вынес более 30 постановлений и решений по текущим вопросам, различным по своему содержанию и сложности. Некоторые из этих актов выходили далеко за рамки рутинной работы Суда и будут иметь существенное значение для последующего применения ряда положений Статута и Регламента Суда.

В частности, такой характер носило решение Суда от 23 октября 2001 г., отклонившее просьбу Филиппин о вступлении в дело по территориальному спору между Индонезией и Малайзией. В этом решении Суд дал толкование Статьи 62 своего Статута и Статьи 81 Регламента относительно того, что следует понимать под «интересом правового характера», который дает основание государству обратиться с просьбой о вступлении в дело, сторонами в котором являются другие государства. В этом решении рассматривается также вопрос о правах и обязанностях государства, вступающего в дело, и различных формах участия в деле третьих государств.

За последние годы Суду все чаще приходится сталкиваться со встречными требованиями (counter-claims), предъявляемыми государством-ответчиком государству, инициировавшему дело в Суде. Такие встречные требования, или контр-претензии, были выдвинуты Югославией против Боснии и Герцеговины, Соединенными Штатами против Ирана, Нигерией против Камеруна, Угандой против Демократической Республики Конго. Постановление о приемлемости последней группы из упомянутых контр-претензий было принято Судом 13 декабря прошлого года. При решении таких дел Суд руководствуется статьей 80 своего Регламента, которая устанавливает, что встречное требование должно быть непосредственно связано с существом первоначального требования другой стороны и находиться в рамках компетенции Суда.

В конце прошлого года состоялись слушания еще по одному делу, представляющему широкий практический и научный интерес. Речь в нем идет о таких злободневных и острых вопросах международного права, как соотношение принципа так называемой «универсальной юрисдикции» по международным преступлениям и принципа иммунитета от судебного преследования высших должностных лиц иностранного государства. Дело было возбуждено в Суде Демократической Республикой Конго против Бельгии в связи с выдачей бельгийским судьей международного ордера на арест министра иностранных дел

Конго. При этом последний не находился на территории Бельгии. Решение по данному делу ожидается летом текущего года.

Новое в методах работы Суда

Увеличение числа и разнообразия споров, представляемых на рассмотрение Суду, естественно, привело к возникновению проблем, связанных со сроками их решения. Средняя продолжительность прохождения дела в Суде ввиду специфики разбирательства споров между суверенными государствами весьма длительна: от трех до четырех лет. Это не относится, конечно, к временным мерам, которые вследствие их особой срочности иногда принимались за один-два дня. Кардинальное сокращение средних сроков рассмотрения дел стало бы возможным только при условии изменения некоторых положений Статута о порядке принятия решений, что вряд ли реалистично в ближайшее время, поскольку это связано с такой же процедурой, как и изменение Устава ООН. Поэтому Суд идет вынужденно по пути принятия «полумер», которые тем не менее уже привели к определенной интенсификации его работы.

Сокращена продолжительность и упрощено разбирательство на этапе представления предварительных возражений в отношении юрисдикции Суда и предъявления встречных требований. Более активно ведется работа с участниками процесса с целью сокращения количества и объема письменных документов и всякого рода приложений к ним, которые иногда превышали все разумные пределы, а также с целью сокращения продолжительности слушаний. Более широко стали использоваться новые информационные технологии. Отошли в прошлое времена, когда Суд имел возможность работать только над одним делом в каждый данный промежуток времени. Становится почти правилом практика, при которой по утрам проходят публичные слушания по одному делу, во второй половине дня Суд обсуждает на закрытом заседании другое дело, а редакционный комитет работает над проектом решения по третьему делу.

Интенсификация работы Секретариата Суда, особенно его Службы перевода, сдерживается хроническими финансовыми трудностями ООН. Да и судьи по этой же причине лишены возможности иметь хотя бы по одному помощнику, как это имеет место в других международных и высших национальных судах. Для сравнения скажу, что времен-

ный Трибунал по бывшей Югославии, как известно, также имеющий местом своего пребывания Гаагу, по причине особой благосклонности к нему Соединенных Штатов и некоторых других западных стран имеет бюджет и численность сотрудников на порядок больше, чем Международный суд ООН.

Болезни роста международного правосудия

Говоря о новом этапе в развитии международного правосудия, нельзя не коснуться ныне широко обсуждаемой проблемы так называемой пролиферации международных судов и трибуналов. Как уже упоминалось, одним из последствий кардинального изменения характера международных отношений за последнее десятилетие стал возросший интерес государств к использованию судов в качестве средства разрешения спорных правовых вопросов. Одновременно происходит резкое увеличение международных судебных учреждений различного рода. Достаточно вспомнить Трибуналы по Югославии и Руанде, Трибунал по морскому праву и ныне создаваемый Международный уголовный суд. Помимо этого существует ряд региональных судебных органов, в особенности в области прав человека.

Очевидно, что в целом это положительная тенденция, свидетельствующая об укреплении правовых начал и верховенства права в отношениях между государствами. Однако, перефразируя известную поговорку о том, что нет худа без добра, в данном случае можно сказать, что нет добра без худа. Множественность международных судебных учреждений, применяющих и одновременно развивающих международное право, при отсутствии какого-либо формального взаимодействия, не говоря уже об иерархии, между ними, связана с риском частичного совпадения их компетенций, возникновения противоречий в толковании и применении одних и тех же норм и принципов международного права и в конечном итоге его фрагментации. Между тем авторитет и ценность международного права во многом определяются его универсальностью, а судебные решения призваны укреплять его единообразное толкование и применение.

О том, что упомянутый риск не является чисто гипотетическим, свидетельствуют уже известные факты. Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии в деле Тадича в июле 1999 г. принял решение, идущее вразрез с подходом Международного суда ООН в от-

ношении критериев ответственности государства за действия, совершенные на территории другого государства. В свое время в решении по спору между Никарагуа и США Международный суд ООН нашел, что США не могут быть признанными ответственными за действия, совершенные в Никарагуа так называемыми *contras*, если США не осуществляли при этом «эффективного контроля» над такими действиями. Трибунал же по Югославии применил по отношению к действиям Югославии в Боснии и Герцеговине критерий так называемого «контроля в целом», тем самым значительно расширив рамки международной ответственности Югославии. Такой разницей в толковании судами одних и тех же положений действующего международного права чреват, помимо прочего, возможными обвинениями в применении двойных стандартов к разным государствам.

Другой пример, который уже упоминался в литературе, касается одного из решений Европейского суда по правам человека. В деле Лозидоу против Турции этот Суд занял позицию, отличающуюся от неоднократно подтвержденной позиции Международного суда ООН по вопросу об оговорках к декларациям о признании обязательной юрисдикции¹⁰. Получил известность также случай, когда по двум спорам о рыболовстве временные меры, указанные Трибуналом по морскому праву, были отменены арбитражным судом, который впоследствии занимался этими же спорами¹¹.

О том, к чему приводит отсутствие какого-либо взаимодействия между судами, свидетельствует и случай, когда Трибунал по Югославии сам рассмотрел и ответил положительно на вопрос о законности его создания. По этому поводу Президент Международного суда ООН Гийом (Франция) заметил в своем выступлении в Шестом Комитете Генеральной Ассамблеи ООН 27 октября 2000 г.: «Трудно предположить, однако, как Трибунал мог бы дать отрицательный ответ на этот вопрос, подписав тем самым смертный приговор самому себе. В этой связи мы должны спросить себя, – продолжает Гийом, – не было бы более целесообразным Трибуналу попросить Совет Безопасности запросить по этому вопросу консультативное заключение Международного суда – главного судебного органа ООН»¹².

¹⁰ См. по этому вопросу J.I.Chazney, «Is International Law Threatened by Multiple International Tribunals?», RCADI, Vol. 271, 1988. P. 162-163.

¹¹ (New Zealand v. Japan), case N3; (Australia v. Japan), Case No. 4, Order of 27 August 1999.

¹² Цит. По документу Суда GEN 2000/110 от 30 октября 2000 г.

Проблемы, связанные с отсутствием должного взаимодействия между различными международными судебными учреждениями, рано или поздно должны найти свое решение. Лучше, конечно, раньше. Уже неоднократно предлагались некоторые первоначальные меры, которые можно было предпринять для налаживания координации и взаимодействия. Одна из таких мер могла бы заключаться в том, чтобы была разработана и принята процедура, позволяющая, в случае необходимости, передавать принципиальные вопросы международного права, возникающие в деятельности международных судов и трибуналов, на консультативное заключение Международного суда ООН в его качестве высшего судебного органа ООН, наделенного универсальной и общей юрисдикцией. Подобные предложения выдвигались как на государственном уровне с трибуны ООН, так и в литературе по международному праву.

В заключение следует признать, что полный бурь и потрясений минувший век, да и события начала нынешнего столетия, отнюдь не оправдывают когда-то широко распространенных ожиданий того, что право, арбитраж, суд скоро положат конец всем вооруженным конфликтам. Призыв «мир через право и справедливость», конечно, не утратил своей привлекательности и своего значения, но жизнь заставляет более реалистично и трезво оценивать возможности правовых регуляторов общественного развития. Суд в самом прямом смысле этого слова не может быть единственным гарантом мира. Тем не менее есть все основания сказать, что суды, и в первую очередь Международный суд ООН, уже внесли весомый вклад в дело предотвращения, смягчения и даже прекращения ряда локальных конфликтов, в особенности на Африканском континенте. Роль международного правосудия в поддержании мира и безопасности неизменно возрастает.

Мифы и мистификации о НАТО и международном праве

*Штраус А. **

В настоящее время существует поразительное число мифов о НАТО и международном праве. Многие из них стали результатом риторики внутри НАТО, другие – результатом полемики вокруг НАТО, которая ведется в России и ряде других стран, не входящих в НАТО. Прояснение правды, которая скрыта за мифами, уже полезно само по себе, сопоставление же реальности и мифов также позволит дополнительно узнать много важного на этот счет.

Миф 1. Согласно своему Уставу НАТО не может применять вооруженную силу за пределами территориальной сферы действия Альянса.

На самом деле устав НАТО – Североатлантический договор или «Вашингтонский договор» 1949 года – не накладывает ограничений на сферу действия НАТО. Договор действительно определяет территориальную сферу действия НАТО как «Северная часть Атлантического океана» – он ни коем образом не исключает возможность проведения военных операций за пределами этой зоны. В пределах данной зоны, которая включает территории стран – участников НАТО, у государств-членов имеется обязательство действовать. За ее пределами, участники НАТО оставляют за собой, скорее право действовать, нежели чем обязанность действовать.

Территориально НАТО представляет собой совокупность всех территорий государств-членов в Европе и Северной Америке. Территория была определена географически в 1949 году таким образом, чтобы исключить колониальные владения европейских стран; Америка, как страна приверженная с 1776 года антиимпериалистической идеологии,

* Айра Штраус – координатор Комитета по Восточной Европе и России в НАТО, независимой международной неправительственной ассоциации, профессор международных отношений МГИМО (У) МИД России и Высшей школы экономики.

отказалась принимать на себя какие-либо обязательства по защите колониальных владений европейских держав.

Точное определение территории дается в статье 6. В нее вносятся поправки, когда новые страны присоединяются к Североатлантическому союзу.

Когда государство-член подвергается нападению в пределах этой зоны, все другие государства-члены рассматривают это как нападение против всех них и принимают все необходимые меры для того, чтобы помочь подвергшейся нападению стране защитить себя. Однако подобные ответные меры не влекут каких-либо автоматических действий: «необходимые меры» не определены Договором, за исключением обязательства проводить консультации с целью определения возможных действий, и нельзя ни одно из государств-членов принудить к совершению какого-либо конкретного действия. Тем не менее, статья 5 устанавливает моральное обязательство предпринимать «серьезные» действия; а совместное военное планирование, подготовка и проведение учений (основанные на статье 3) способствуют выработке привычки и готовности государств-членов к совместным действиям в ответ на нападение. Ответные действия на нападение могут быть предприняты как в пределах, так и за пределами территории государств – членов НАТО.

Если происходит нападение на одно из государств-членов НАТО или существует иная угроза миру за пределами зоны ответственности НАТО, то НАТО сохраняет за собой возможность предпринять ответные шаги. Однако Договор не налагает на государства-члены никакие, моральные или другие, обязательства такие шаги предпринимать. Статья 4 в подобных случаях лишь уполномочивает страны – члены НАТО на проведение консультаций относительно возможных действий.

В случае, когда один из членов НАТО, скажем Франция, выступает против какого-либо предложения по действиям за пределами зоны ответственности НАТО, то для этого государства-члена является типичным приводить аргументы, «что подобные действия не соответствуют задачам НАТО» или «противоречат уставу НАТО». Использование подобных правовых доводов зачастую является частью политической игры для борьбы со своими политическими противниками.

Правовые доводы в этом случае ни на чем не основаны. Тем не менее, «аутсайдеров» – такие как государства, не входящие в НАТО, либо рядовые граждане стран – участниц НАТО, которые ничего не знают

о Североатлантическом договоре или о международном праве, легко можно ввести в заблуждение относительно того, что в данном случае существует реальная юридическая проблема. Сторонние наблюдатели особенно склонны к тому, чтобы позволить ввести себя в заблуждение, когда они чувствуют, что они сами имеют политический интерес в подобной запутанной политике НАТО; в этой ситуации проявляется тенденция к применению и повтору этих бюрократических аргументов, не рассматривая их с критической точки зрения, с выдачей их за свершившийся факт.

Миф 2. НАТО должна быть либо организацией коллективной обороны, либо еще и организацией коллективной безопасности. А организации коллективной безопасности всегда малоэффективны.

На самом деле различие между коллективной обороной и коллективной безопасностью лежит в плоскости теоретических изысканий; в действительности же эти два понятия на практике взаимно пересекаются. НАТО всегда была как организацией коллективной обороны, так и коллективной безопасности одновременно, в частности, статья 5 предусматривает обязательство по коллективной обороне (со статьями 3, 6 и 9 в качестве дополнения). Статья 4 – это положение о коллективной безопасности (со статьями 1, 2, 3 и 9 в качестве дополнения), которое является скорее разрешительным, нежели обязующим.

НАТО функционирует весьма успешно как организация коллективной безопасности именно потому, что она одновременно является и организацией коллективной обороны. Благодаря тому, что НАТО задала своим государствам-членам общие установки в военной сфере, создала совместную стратегию безопасности и совместное военное планирование, ей в целом удалось искоренить опасения о возможности войны друг против друга (за исключением случая с Грецией и Турцией). НАТО дала Франции реальное чувство безопасности в отношении своего союзника по НАТО – Германии посредством включения вооруженных сил Германии в систему совместного военного планирования и проведения учений – чувство безопасности, которого Франции не удавалось получить от «традиционных» организаций коллективной безопасности таких как Лига Наций, ООН или ОБСЕ.

Сама по себе коллективная безопасность оказалась не так эффективна, как это утверждали теоретики в области международных отно-

шений, основываясь на абстрактных моделях и опыте Лиги Наций, но коллективная безопасность в сочетании с коллективной обороной в случае с НАТО дали хороший результат.

Миф 3. НАТО либо должна либо иметь анти-российскую направленность, являясь организацией коллективной обороны, либо, если в нее войдет Россия, она будет сведена до уровня «традиционных» неэффективных организаций коллективной безопасности с широким числом участников.

На самом деле коллективная оборона могла бы быть значительно укреплена за счет участия России. Это позволило бы в большей степени обезопасить Союз от его потенциальных противников XXI века.

Коллективная оборона не нуждается в единственном или каком-то определенном противнике; то, что необходимо – это соглашение по основным наиболее вероятным противникам – по «корзине» потенциальных противников и рисков. НАТО как организации коллективной обороны не нужен единственный, постоянный, всегда имеющийся, всегда угрожающий, определенный противник в лице Советской России, поскольку она с 1991 года продолжает существовать при отсутствии такого противника. НАТО могла бы даже принять Россию в свои члены с 1991 года при условии достижения с ней соглашения по «корзине» потенциальных противников.

Североатлантический договор не определяет Россию или любую другую страну в качестве противника. Напротив, Договор определяет общие черты государств-членов, которые подлежат защите. Именно эти общие черты позволили государствам-членам в большинстве случаев прийти к согласию относительно того, кто является противником или потенциальным противником. Основная группа демократических государств Североатлантического региона были союзниками во время Первой мировой войны, Второй мировой войны и «холодной войны». Почему же им всегда удавалось достигать согласия относительно того, кто является их основным противником несмотря на кардинальные изменения в геополитических конфигурациях? Это было возможно, прежде всего, благодаря их внутренней общности, а также тому, что они обменивались информацией о возможных угрозах и как следствие смогли организовать процесс совместного планирования и подготовки для противодействия потенциальным угрозам, а не из-за того, что

их заставили прийти к согласию объективные факторы угрозы извне. Именно «корзина» общих интересов, включая общее видение основных угроз, рисков и потенциальных противников позволила Союзу выжить после 1991 года. В 1990-х г.г. у НАТО не было одного определенного противника и она не нуждалась в таковом. Вхождение России в состав НАТО не изменило бы этой ситуации.

После 11 сентября 2001 года, однако, появился новый «основной противник» и все страны – члены НАТО немедленно признали его существование. Россия разделяет их точку зрения в отношении «основного противника». Этот факт значительно укрепляет основу и усиливает политические доводы в пользу скорейшего приема России в Союз. Необходимо однако понимать, что основа для приема России является набор общих черт между российским и западным обществом (это современное, индустриально развитое общество, с урбанизированным образованным населением, со стабильной демографической ситуацией) и, как следствие, вызванный этими общими чертами, спектр общих интересов.

Таким образом, Россия и Запад имеют общую точку зрения по «корзине» внешних угроз, рисков и потенциальных противников, с которыми они сталкиваются; у них достаточно общих интересов, чтобы сгладить остающиеся расхождения во взглядах посредством совместного стратегического планирования в сочетании с совместной подготовкой и действиями по развитию взаимного доверия. Это означает, что имеется основа для долговременного союза, а не только для временного союза основанного на наличии противника *ad hoc*, а также, для принятия России в союз, подобный НАТО, который является открытым для вхождения новых членов, предназначенным для многих поколений, подходящим для применения в глобальном измерении, а не существует только как образование, созданное для координации действий против экстремистов базирующихся в Афганистане.

Миф 4. НАТО стала бы копией ОБСЕ при условии принятия России в свой состав.

На самом деле с принятием России в НАТО, конечно же, состав членов приблизился бы к ОБСЕ, но структуры и юридические полномочия НАТО остались бы прежними. НАТО более устойчивая организация по сравнению с ОБСЕ, поскольку ее исполнительные структуры более развиты, взаимные обязательства государств-членов прочнее

и механизм принятия решений более гибкий, а не только потому что ее членский состав отличается от ОБСЕ.

Цель России – слияние НАТО и ОБСЕ не является изначально неверной. Что же касается возражений НАТО относительно прошлой риторики России в отношении НАТО и ОБСЕ – то они проистекают из того, что Россия имела цель подчинить механизм принятия решений в НАТО менее эффективному механизму принятия решений в ОБСЕ. Если когда-либо и произойдет слияние НАТО и ОБСЕ, то это потребует согласия стран Запада, а оно, в свою очередь, последует только в том случае, если слияние будет основано на сохранении сильных сторон и гибкого механизма принятия решений в НАТО. Это должно быть слияние наиболее сильных, а не слабых сторон двух организаций.

Миф 5. НАТО пришлось бы отказаться от статьи 5, если бы в состав организации вошла Россия.

На самом деле статью 5 стало бы проще реализовать на практике, если бы Россия вошла в состав НАТО.

Статья 5 была «жизнеспособной», т.е. реалистичной и надежной, хотя и «неудобной» в плане применения, во время «холодной войны», потому что она поддерживалась мобилизационной готовностью на передовой и подготовкой сил совместной обороны в центре Германии и по всему периметру Советского блока в Европе. Статья 5 впервые стала «удобной» после 1991 года благодаря развалу Советского Союза и выводу советских войск. Статья 5 стала несколько менее «удобной» после расширения вмешательства НАТО в Югославию, вызвавшего со стороны российского общественного мнения и российской политической элиты угрозу воссоздать «железный занавес», который был снят в начале 1990-х.

Статья 5 была бы «нежизнеспособной», т.е. нереалистичной и ненадежной, если бы страны Балтии вошли в НАТО, а Россия не вошла: тогда Россия рассматривалась бы в качестве потенциальной угрозы, против которой необходимо защищать страны Балтии, а их невозможно защитить кроме как посредством развязывания ядерной войны или концентрации значительных сил на этом направлении, что намного превосходило бы возможности региона по размещению этих сил и создало бы новый очаг конфронтации. Статья 5 стала бы снова «удобной», если бы Россия вошла в НАТО: границы Союза стали бы естественными границами, совпадающими с границами расширившегося

европейского общества; вооруженные силы внутри Союза значительно превосходили бы вооруженные силы вне Союза; каждая граница НАТО была бы защищена страной – членом НАТО, чья военная мощь превосходила бы возможности ее страны-соседа, не входящей в НАТО, поэтому необходимость в обращении за помощью по защите границ к другим странам – членам НАТО была бы маловероятной.

Вхождение России в НАТО могло бы оказать существенное влияние на статью 4, а не на статью 5. Это дало бы больший простор действиям НАТО по обеспечению коллективной безопасности. Прием России придал бы действиям НАТО по осуществлению коллективной безопасности больше легитимности на всем пространстве ОБСЕ. Коллективная безопасность, которая может включать в себя и вмешательство в дела других государств, нуждается в большей легитимизации, чем коллективная оборона. Именно поэтому операциям коллективной безопасности НАТО, которые имели место в Югославии, не доставало легитимности из-за оппозиции России. Эта оппозиция основывалась частично на специфических возражениях имеющихся у России, частично на нервной реакции России на передвижение сил НАТО вне своих границ – реакции, которая естественна для России не входящей в состав НАТО, рассматривающей силы НАТО как внешние, но которая стала бы неестественной для России в составе НАТО, составляющей часть сил НАТО и участвующей в определении политики НАТО.

Принятие России в НАТО приблизило бы географические и геополитические рамки НАТО к ОБСЕ; таким образом, эти две организации смогли бы лучше сотрудничать в сфере коллективной безопасности. Лучше бы осуществлялось и взаимодействие по линии ООН–НАТО. Стало бы значительно проще, несмотря на сохраняющуюся возможность применения права вето Китаем, получить мандат Совета Безопасности ООН (СБ ООН) на действия НАТО, в частности на операции по поддержанию мира в пределах зоны ответственности ОБСЕ и, возможно, на Ближнем Востоке.

Миф 6. НАТО не имеет права с юридической точки зрения осуществлять операции с применением военной силы, кроме тех случаев, когда она получает соответствующие полномочия от ООН.

НАТО была образована согласно праву, предоставленному статьей 51 Устава ООН. Эта статья признает право на индивидуальную и кол-

лективную самооборону; она не создает это право и не ограничивает его сколько-нибудь существенно, так как оно существовало значительно раньше, является неотделимым от понятия «суверенное государство» с 1648 года и с незапамятных времен является естественным правом. Это право может быть серьезно ограничено только при условии создания международного правительства с полномочиями, достаточными для того, чтобы взять на себя основные функции по обеспечению безопасности, которые осуществлялись ранее государствами-членами. Европейский Союз (ЕС) развивается в направлении создания международного правительства для своих государств-членов в экономической сфере, но находится лишь на начальных стадиях пути к международному правительству в сфере обеспечения безопасности. Если мир просуществует достаточно долго, то ООН со временем неизбежно разовьется в мировое федеральное правительство под давлением вызванным сокращением размеров мира, причиной которого стал технический прогресс и ростом взаимозависимости; но это «время», кажется, наступит не очень скоро. Тем временем, НАТО имеет некоторые перспективы превращения в инструмент международного управления в сфере безопасности *de facto* для своих государств-членов, хотя и не подменяя государства, так как является совокупностью государств-членов, объединяя их функции в области обеспечения безопасности.

НАТО получает от своих индивидуальных государств-членов их право на самооборону, наряду со всеми другими их суверенными правами, когда они решают осуществлять их совместно. У НАТО есть не больше и не меньше прав на осуществление действий с применением военной силы, чем у ее государств-членов. Это существенное право как в соответствии с общепринятым международным правом, так и в соответствии с Уставом ООН.

Миф 7. НАТО проигнорировала ООН и бросила открытый вызов международному праву во время войны в Югославии.

На самом деле НАТО столкнулась с выбором между двумя противоречащими друг другу возможностями образа действий, каждая из которых пагубна для международного права. Одна из них была – позволить Югославии проигнорировать резолюции Совета Безопасности ООН содержащие угрозу осуществления мер по принуждению в случае неподчинения. Другая была – принудить к исполнению резолю-

ций Совета Безопасности, однако без дополнительного, безотлагательного, непосредственного мандата СБ ООН дающего НАТО право на действия по принуждению. Причиной наличия этого противоречивого набора императивов был, к сожалению, не выбор НАТО, а Россия. Россия голосовала за предыдущие резолюции ООН, требующие изменения поведения Югославии, включая резолюцию СБ ООН №1199 осенью 1998, в которой указывалось со ссылкой на главу 7 Устава ООН, что кризис в Косово является угрозой миру и безопасности, и требовала прекращения репрессий, осуществляемых югославскими военными силами, и нарастающего гуманитарного кризиса. Однако, с приближением ко времени начала войны в 1999, Россия начала возражать против принятия дальнейших резолюций в СБ ООН, который санкционировали какие-либо военные меры в отношении Югославии по принуждению и дала ясно понять, что она наложит вето на любую подобную резолюцию. Что же изменилось за тот период? Возможно, Е.М. Примаков стал более влиятелен в российском правительстве, он поступательно осуществлял свою собственную политику при Ельцине и в меньшей степени был склонен сотрудничать с Западом, а в большей степени – делать упор на проведение «независимой» российской линии несмотря на последствия для прагматических интересов России. Из-за превратностей российской внутренней политики СБ ООН не мог далее принимать резолюции, которые были бы последовательными по отношению к принятым ранее, поэтому ранее принятые резолюции «повисли в воздухе». Такую неприемлемую ситуацию для СБ ООН и международного права создала не НАТО, а Россия. НАТО досталась неприятная задача заниматься противоречивыми, но неизбежными вопросами вызванными ситуацией: ранее принятые резолюции СБ ООН требовали принятия новых резолюций санкционирующих принятие мер по принуждению посредством интервенции, а российское правительство было непреклонно и готово наложить вето на любую новую резолюцию, санкционирующую меры по принуждению. НАТО сделала выбор после длительного и болезненного периода взвешивания всех «за» и «против», рассматривая свой выбор как меньшее зло. Многие из нас на Западе думали, что с прагматической точки зрения выбор был сделан неправильно, ввиду негативного поведения ОАК (освободительной армии Косово) и мы настаивали на том, чтобы НАТО устранилась от участия в данном вопросе, когда ОАК отказалась подписывать соглашение в Рамбуйе. Однако независимо от

того, была ли НАТО права или нет с прагматической точки зрения, ее выбор был достойным с позиции международного права.

Российское правительство и средства массовой информации (СМИ) продолжили свою кампанию по разжиганию антинатовских и антиамериканских настроений как внутри страны, так и по всему миру. Обвинения в нарушении международного права были частью этой кампании. Без ограничения пропагандировалось чувство страха перед НАТО; была представлена лишь одна точка зрения, а комментаторы соревновались между собой относительно того, кто может наиболее грубо и резко выступить против НАТО. Многие из мифов, обсуждаемых в данной работе, являются наследием этой политики. НАТО обвиняли в разрушении ООН и присвоении себе неограниченных прав на вмешательство во внутренние дела других государств. Подогревались настроения о том, что скоро НАТО будет вмешиваться в любые дела в любой точке мира. Часто говорилось о том, что следующим шагом НАТО будет вмешательство в дела России в отношении вопроса о Чечне, и вслед за бомбардировками Белграда последуют бомбовые удары НАТО по Москве.

Опрос общественного мнения показали, что 73% россиян верили в то, что Россия может быть подвержена атаке извне, из них 48% называли США в качестве потенциального противника (фонд общественного мнения). Это показывает, как полемика, не сдерживаемая стремлением осознать факты и прислушаться к аргументам, перерастает в общественную истерию. И прошло довольно много времени, прежде чем истерия утихла. В ноябре 2001 года, после атаки террористов 11 сентября, опрос общественного мнения проведенный тем же фондом показал, что Афганистан наконец опередил Америку в качестве наиболее вероятного противника в сознании россиян. 61% опрошенных россиян опасался нападения со стороны иностранного противника, 19% в качестве потенциального противника называли Афганистан, а 13% – США (все же значительная цифра, но уже намного меньшая, чем в 1999 году). Цена же необоснованных опасений, тем не менее, была значительной. Все еще существующая необходимость в том, чтобы отвечать на настоящий список мифов, может быть рассмотрена как одна из наименьших составляющих этой цены. Эти мифы повлияли на формирование российской политики. Они способствовали большей концентрации на военном планировании против Запада, в то время как реальная опасность исходила с другой стороны. Они заставили даже

достаточно опытного российского министра Игоря Сергеева сказать, что Россия боролась в Чечне против заговора США. Российская доктрина безопасности была пересмотрена для того, чтобы включить в нее вновь появившееся убеждение в существовании противника на Западе. Российские военные провели свои учения против возможного нападения НАТО на Калининград и Беларусь и одновременного вторжения талибов в Центральную Азию и Россию при поддержке НАТО – и это когда США стали наконец занимать российскую позицию в отношении движения Талибан.

Должен добавить, в качестве личного замечания, что я был против вмешательства НАТО в войну в Косово. В сущности, мне нет необходимости говорить об этом здесь, но горькая правда заключается в том, что даже сейчас в России лишь одна точка зрения считается возможной в общественной полемике по вопросу войны 1999 года в Югославии. Я слишком сильно убежден в том, что россияне отнесутся с недоверием к моим словам, если они будут думать, что я «поддерживал» эту войну. По этому вопросу в России существует, если говорить кратко, «политическая корректность». В этой части статьи я выполняю неприятный ритуал, исполняя требование доказать то, что я был на «правильной» стороне этой корректности. У меня десятки раз брали интервью на американском телевидении, на Fox News и всегда как у противника вмешательства в Косово. Читатели могут проверить это при желании в архивах канала Fox News.

Я выступал с критикой войны, в то время как она была в самом разгаре, а не после ее завершения. Я пытался сказать американцам то, что им *нужно* было услышать, независимо от того, что они *хотели* слышать.

Сейчас я пишу для россиян и думаю, что важно сказать россиянам то, что им *нужно* услышать. Это, правда, не обязательно то, что они *хотят* услышать.

Россиянину нужно услышать, что их высказывания в 1999 году были в основном неправильны, что они провозгласили ряд мифов, которые даже такому оппоненту войны, как я, было не по себе слышать: настолько искажено было то, что российское правительство говорило относительно этой войны. Россия довела себя до такого состояния, которое было на грани потери способности рационально мыслить. В процесс национального мышления была впущена значительная часть этих мифов и злости, и в результате коллективное сознание было пой-

мано в порочный круг от мифа к злости и обратно. Россиянам все еще нужно приложить усилие, чтобы избавиться от мифов и высвободить процесс национального мышления из этого порочного круга.

Даже сегодня, российский дискурс по поводу войны в Косово и по ряду сопутствующих тем продолжает служить для западных людей напоминанием о наличии значительной доли иррационального в российском сознании, которая состоит из мифов связанные с антизападными настроениями. Антагонистические высказывания в России приводят к тому, что для людей Запада значительно труднее представить Россию в качестве надежного партнера в международных отношениях.

Миф 8. НАТО нарушила свой собственный устав, вмешиваясь в югославский конфликт.

На самом деле в уставе не содержится ничего, что не позволяет осуществить такое вмешательство. Этот миф идентичен мифу о том, что устав НАТО не позволяет ей действовать за пределами своей зоны ответственности.

Миф 9. Разрешением кризисов должны заниматься ООН и ОБСЕ, а не НАТО.

На самом деле более уместен вопрос о том, подходит ли ООН действительно серьезно к разрешению кризисов; и если нет, то что же остается делать? Могут ли отдельные страны и организации, такие как НАТО, взять это на себя?

ООН пыталась разрешить кризис в Боснии и потерпела неудачу. Поначалу она испытывала определенную институциональную «ревность» в отношении НАТО и пыталась избежать вовлечения НАТО в разрешение этого кризиса. Бойня, устроенная под Сребреницей, в «зоне безопасности» ООН показала, что ООН не могла и не хотела защищать Боснию. Это был один из самых неудачных дней в истории ООН. После этого случая ООН обратилась к НАТО с просьбой о вмешательстве. Вмешательство НАТО позволило быстро установить мир в Боснии и спасло миссию ООН. Постепенно Боснию вернули к цивилизованным условиям жизни. В этот период было положено начало сотрудничеству между НАТО и ООН и оно продолжилось, не смотря

на некоторую оставшуюся институциональную «ревность» с обеих сторон. Во время «холодной войны» ООН никогда не отзывалась положительно о НАТО, но со времени окончания «холодной войны» признала НАТО в качестве региональной организации и соответственно в качестве позитивного элемента в мире, который способствует заполнению пространства в отношениях между международными организациями.

В 1998-99 гг. ООН занималась проблемой Косово, издавая резолюции с жесткими требованиями в отношении правительства Милошевича и угрожая серьезными последствиями в случае их невыполнения. Однако затем ООН не смогла быть последовательной в своих резолюциях из-за изменения политики российского правительства. В конце концов НАТО оказалась перед выбором – позволить превратить все акции давления и резолюции, в которых НАТО участвовала, в пустое сотрясение воздуха или же действовать самостоятельно, опираясь на ранее принятые резолюции ООН. НАТО решила действовать. Мы должны честно сказать, почему в России стало привычкой говорить, что решения должны приниматься ООН, а не НАТО. Говоря точнее, Россия предпочла бы, чтобы решения принимались в Совете Безопасности ООН (СБ ООН), а не в ООН в целом. СБ ООН – это та структура, где у России есть право вето. Но этот же факт – наличие пяти держав с правом вето – является причиной того, почему СБ ООН не может многое сделать. Это ненадежный орган как в случае, когда необходимо принять безотлагательное решение, так и в случае необходимости выполнения уже принятых решений ввиду изменчивого характера внутренней политики каждой из пяти держав с правом вето.

Если бы США попросили проголосовать Генеральную Ассамблею ООН (ГА ООН) по вопросу вмешательства НАТО в Косово, то она бы подавляющим большинством поддержала это вмешательство. Это могло бы быть сделано в соответствии с процедурой «Объединение во имя мира». Если бы это было сделано, то Россия вряд ли была бы удовлетворена действиями НАТО, напротив, могла еще более негативно отреагировать на подобные действия. Однако это позволило бы лишить Россию шанса заявлять о том, что она стоит на позициях защиты ООН и международного права, когда Россия обвиняла США и НАТО в 1999 году; российская риторика могла бы в этом случае принять общую изоляционистскую направленность и быть нацеленной против интернационализма в целом, включая ООН. Намек на это содержался в необычных для Игоря Иванова нападках на «многостороннюю дип-

ломатию», которая, как он указывал, может служить целям «однополярности» и может подорвать раскручиваемый им в то время брэнд «многополярности».

Совсем недавно США поддержали участие ООН в качестве миротворца в Афганистане в надежде, что правительство смогло бы тогда управлять страной, получив согласие основной части афганских кланов, и добиться некоторой стабильности, в то время как Россия в надежде получить одностороннее преимущество и сохранить власть в руках Северного Альянса выступала против этого. США, к счастью, не развернули кампанию демагогических нападок на Россию за недостаточную поддержку ООН.

В общем, Россия не хочет, чтобы ГА ООН решала вопросы войны и мира по очень простой причине – это не входит в интересы России; в интересах России то, чтобы решение этих вопросов осталось в компетенции Совета Безопасности. Это же относится и к США. Ни Россия, ни США не желают позволить ГА ООН стать основным арбитром в вопросах международной безопасности, во всяком случае, не при ныне существующем правиле в ГА ООН: одно государство – один голос.

Что касается частых обвинений в лицемерии: если существует где-то во всем этом лицемерии, то оно заключается в том, что к ООН обращаются за помощью только в том случае, когда ее действия будут неэффективны, не желая иметь в лице ООН силу, которая была бы эффективной. Было бы лучше, если бы США и Россия были более последовательны и искренни, говоря, что отказ от права вето и передача всех вопросов в руки ГА ООН в ее настоящем виде, где доминируют страны третьего мира, противоречил бы их интересам. Реформа Генеральной Ассамблеи на основе какой-либо формы взвешенного голосования, например, формулы, где подсчет голосов ведется не только как «одно государство – один голос», но и учитывается численность населения страны и размер вклада страны в бюджет ООН, предложенная мировыми федералистами, в частности Ричардом Хадсоном из Центра изучения войны и мира в Нью-Йорке, могла бы позволить США и России со временем более полагаться на голосование в Генеральной Ассамблее; но этого, однако, еще не произошло. Тем временем США и Россия могли бы выиграть от улучшения деятельности ООН и повышения ее эффективности. Это могло бы повлечь за собой некоторое изменение использования права вето без отказа от него. И не обяза-

тельно нужно было бы все вопросы передавать ООН вне зависимости от того, с какой эффективностью она их решает.

Региональные организации при Лиге Наций и ООН.

Устав Лиги Наций очень усложнил процесс образования региональных международных организаций. Это была одна из причин провала предложения Аристиды Брианда в 1920-х гг. относительно создания Соединенных Штатов Европы. Британия могла выступать в поддержку, увязывая это с детальными требованиями Лиги Наций, или же возражать, ссылаясь на неприкосновенность Лиги Наций. Результатом стало то, что не удалось интегрировать Германию, произошел откат к франко-германскому конфликту, началась Вторая мировая война – все это убедило мыслителей в 30-х гг. в необходимости построения международной организации в более широком измерении, как региональном, так и глобальном, для того чтобы добиться успеха в интегрировании Германии и других стран, колеблющихся между модернизацией и реакцией. Государственные деятели в 1940-х продолжали развивать много-зависимую систему – региональную (Европейскую), межрегиональную (Атлантическую), полуглобальную (Бреттон-Вудскую) и глобальную (систему ООН) – вместо того, чтобы вновь положиться полностью на организацию глобального уровня. И это сработало: Германия была интегрирована. В Европе в целом укреплялась стабильность, даже в условиях «холодной войны».

ООН, как и Лига Наций, смогла достичь лишь ограниченной степени солидарности ввиду огромного разнообразия стран в мире; европейские и атлантические организации смогли достичь гораздо большего, выйдя за рамки традиционного межгосударственного сотрудничества к тому, что можно назвать «интеграцией», и, помимо временного балансирования интересов, к следующей общей перспективе. Это является важным элементом общей идентичности и следующей эволюционной ступенью после общих интересов. (Различие между «эволюцией» и «компромиссом» интересов провел Эрнст Хаас, теоретик неофункционализма, для того, чтобы отличать интеграцию и традиционное сотрудничество; Жан Моне пошел дальше Хааса, говоря о «слиянии» интересов, противопоставляя это чисто дипломатическому объединению, построенному на зыбучем песке национальной политики государств.) Соответственно, когда Устав ООН был составлен, он ос-

тавлял больше простора для региональных организаций, нежели прежний Устав Лиги Наций, хотя все еще недостаточно простора, если быть реалистами. Стало возможным учредить НАТО и ЕС без угрозы потерпеть поражение от тех, кто препятствовал этому, используя ООН в качестве предлога. Резолюция Ванденберга Конгресса США, которая разрешила переговоры о создании НАТО, привнесла некоторую долю идеализма ООН в НАТО; она ссылалась на высокие цели ООН, которые одновременно с этим ООН сама неспособна осуществить до тех пор пока в Совете безопасности сохраняется право вето, в качестве основания для учреждения регионального Союза в соответствии со статьей 51. В этом проявилось влияние Кларенса Страйта (прошедшего школу Теодора Ахиллеса и Джона Фостера Даллеса) и его теории о необходимости двух концентрических кругов международных организаций, атлантического и глобального, где атлантическая центральная группа придает сплоченность и силу глобальной системе.

Существует нечто спорное в замечании о том, что ООН, а не НАТО следует заниматься всеми вопросами; или что НАТО не должна вообще чем-либо заниматься, кроме тех случаев, когда она получает разрешение от ООН. Может ли Россия действительно сказать, что ООН должна заниматься всеми вопросами, а не СНГ? Конечно же нет. Скажет ли Россия, что СНГ не должен никогда ничего делать до тех пор пока он не получит особый мандат ООН? Конечно же нет. Может ли Россия заявить, что ООН должна заниматься всеми вопросами, связанными с регионами России, вместо правительства Российской Федерации? Конечно же нет.

Россия хорошо понимает, что в тех областях, где ООН не может эффективно действовать, необходимо наличие более маленькой, более сплоченной группы, которая может действовать самостоятельно. Если сказать точнее, Россия понимает это при условии соответствия ее геополитическим интересам. Тем не менее, сказанное является верным и в тех случаях, когда это не относится к геополитическим интересам России, или в случаях с такими организациями, как НАТО, которые традиционно не относятся к российским геополитическим интересам. Россия, надо полагать, не стала бы возражать, что Федеральное правительство США должно прекратить свои действия, кроме тех случаев, когда у него есть на это мандат ООН; Россия понимает, что это было нереальным и маловероятно, что США распадутся, и некоторые из россиян понимают, что если это случилось бы, то обернулось бы

катастрофой и для России. Россия должна понять, что достигнутые выражения общественного сплочения на международном уровне, наиболее заметные в случае ЕС и НАТО, также имеют свои причины и право на существование. Маловероятно, что они исчезнут, и если бы они каким-то образом исчезли, то это стало бы катастрофой. Европа не была безопаснее для России при их отсутствии; она была источником мировых войн, которые выплескивались на территорию России.

Источники мифов со стороны НАТО и со стороны России.

Многие из мифов были порождены собственной риторикой НАТО, ее «давлением», «общественной информацией» и формулировками. Эти источники были уже проанализированы выше; единственный способ избавиться от них – это дальнейшее саморазвитие НАТО, повышение гибкости ее дипломатии и механизма принятия решений, преодоление пережитков «холодной войны», пересмотр своей концептуальной основы на базе понимания себя в качестве институционального выражения долговременного Атлантического Союза, а не в качестве западной стороны в «холодной войне». Другие мифы были порождены российским полемичным отношением к НАТО, которое существовало не только в годы «холодной войны», но и пережило ее и продолжает существовать на основе новых разногласий с 1991 года. России также необходимо саморазвиваться и преодолевать пережитки «холодной войны».

В понимании НАТО россиянам отнюдь не помогло то, что их политическая элита, аналитики и СМИ сохранили в основном негативное отношение к Атлантическому Союзу. Хотя НАТО должна согласиться с тем, что она несет огромную долю ответственности за возрождение негативных моментов в дипломатических отношениях с Россией, которые проявились уже в декабре 1991 года, когда новая Россия впервые подняла вопрос о присоединении к НАТО, тем не менее очень критичное отношение российских СМИ к НАТО в последние годы – это то, в чем Россия должна признать свою основную ответственность.

Пolemика редко является хорошей основой для понимания. Российские дипломаты и комментаторы приложили значительные усилия к тому, чтобы обвинить Запад в противоречии самому себе, нарушениях международного права и лицемерии. Когда человек А постоянно ищет, что можно плохого сказать о человеке В, то это говорит нам больше о человеке А, чем о В. О чем же свидетельствует то, что Россия постоянно ищет способ обвинить Запад, особенно НАТО и Соединен-

ные Штаты, в лицемерии, двойных стандартах, нарушении своих собственных правил, нарушении международного права, в том что они противоречат сами себе?

Это то, что россияне должны решить сами для себя; моей задачей не является анализ российского национального сознания. Однако это вызывает ряд личных воспоминаний. Я никак не могу избавиться от ощущения, что испытываю нечто схожее с тем, что, я помню, было в 1960-х, когда мое поколение американских подростков постоянно обвиняло правящую элиту – поколение отцов этих подростков – в лицемерии. Оглядываясь назад, мне кажется, что это означало то, что мы не очень хорошо отдавали себе отчет в том, что мы хотим делать в своей жизни или в какой моральный кодекс мы верим, но мы точно хотели дискредитировать моральный кодекс наших родителей и высвободиться из-под их власти. Мы не были готовы к тому, чтобы хоть как-то определить свое место в мире, но мы были разочарованы теми ролями, которые нам предлагали играть в этом мире другие. Поэтому мы называли наших родителей «лицемерами». Нас на самом деле не заботило то, были ли они действительно правы или не правы в каких-то особенно важных вопросах, то, что нам не доставало во время лучшего способа решения какого-то вопроса; все, что действительно имело значение – это видение их «лицемерами», людьми, которые противоречат сами себе, людьми, которые ставят во главу угла моральные стандарты, но позволяют и далее эгоистичным практическим соображениям вмешиваться и влиять на реализацию их принципов. Конечно же, в действительности наши родители были хорошими людьми, не хуже, чем мы сами, они старались наилучшим способом справиться со сложностями и противоречиями жизни; точно также как нам пришлось делать пару десятков лет спустя, когда мы выросли и перестали быть подростками и стали отвечать за свои поступки самостоятельно. Если в действиях наших родителей была хоть капля несовершенства, если они оставляли хоть одну из проблем неразрешенной, мы считали, что они несут за это всю вину, как будто наши родители были всемогущи. Это было сродни обвинению всемогущего Бога в том, что он допустил существование зла в мире. Мы постепенно поняли, что наличие универсальных принципов не означает то, что не может быть конкретного «его» или личного интереса, это означает благоразумное управление взаимоотношениями между ними и необходимость иметь дело с противоречивыми вещами; в этом нет никакого лицемерия, в этом заключается жизнь. Если где-то и было лицемерие, то оно было

в нас самих и проявлялось в том, что мы требовали от родителей, чтобы они жили и поступали как боги, оставаясь тем временем существами этого мира.

Россия с 1991 года – страна, которая, несмотря на тысячелетнюю историю, в некоторых вопросах является новорожденным ребенком на международной арене. Она прошла путь от рождения до отрочества, в котором пытается найти себя. Она провела национальное соревнование по определению «национальной идеи». Запад в этот момент взял на себя в некотором роде роль отца, который объявлял «стандарты» поведения и национальной перестройки, которым Россия должна была следовать. Это вызвало реакцию схожую с отроческим бунтом.

США были крупнейшей западной державой, против которой можно было бунтовать, державой для национальной традиции которой с революции 1776 года свойственно читать мораль другим. НАТО была также центром силы на Западе и ее риторика после 1989 года от практических вопросов перешла к новым идеям относительно стандартов по вопросу о членстве, с обширным пространством для лицемерия на почве морали. Совет Европы и ОБСЕ были самыми моралистичными институтами, концентрируясь в своей работе на подтверждении стандартов хорошего поведения, но им не хватало силы, поэтому Россия не так яростно бунтовала против них. Поступал ли Запад мудро делая акцент на эти стандарты? Это может быть подвергнуто сомнению; кажется, что некоторые из этих стандартов были хороши и необходимы, некоторые преувеличены, некоторые деспотичны и неразумны. Многие из них служили лишь затуманиванию прагматичных вопросов, которые более важны, чем формальные стандарты. Другими словами, Запад, конечно же, можно обвинить в том, что его риторика носила излишне бюрократический и моралистический характер. Это определенно повлияло на российскую реакцию.

Тем не менее, Россия, реагируя в манере напоминающей протестную реакцию подростка, с постоянной риторикой о лицемерии Запада, двойных стандартах, незаконности, нарушении своих собственных правил, отнюдь не помогала себе. Если Запад непреднамеренно ставит психологический капкан, Россия с готовностью в этот капкан попадает. Поступая таким образом, она, возможно, получила некоторое психологическое утешение, но ценой потери практических способностей понимать действительность и справляться с ней.

В риторике, двойных стандартах и лицемерии Запад обвиняется, если он действительно такой и обвиняется, если он таковым не является.

Он порицается, если позволяет существовать злу, порицается за несовершенство своих действий, если он пытается остановить зло. К нему относятся как к Богу, всемогущему, способному делать все правильно и поэтому виновному в случае, если что-то не правильно. Америка и Запад изображены как полностью контролирующие мир на основе «однополярности», но их падение и приход к «многополярности» предсказывается как неизбежность. Обе части этого уравнения неверны. Запад не Бог, и несмотря на излишек высокомерия во многих случаях, он никогда не претендовал на роль подобную Богу. Запад даже не говорит об «однополярности», почти все кто пишет на Западе о международных отношениях, поддерживают «многополярность» (в России намного больше веры в «однополярность», чем в США, что я могу подтвердить из собственного опыта; см. Полис, №2,1997.) У Запада есть большое преимущество в балансе глобальных сил, преимущество, которое довольно стабильно и очень маловероятно, что оно исчезнет – доля стран входящих в Организацию по Экономическому Сотрудничеству и Развитию в мировом ВВП составляет около 60%, цифра, которая остается неизменной в течение полувека – и не важно называется это «однополярность» или «многополярность». Но это далеко от всемогущества. Запад не может контролировать внешние ситуации, которые заставляют его делать выбор относительно вмешательства (будь то негативное – применение силы или санкций, или положительное – экономическая помощь и техническое содействие), и он не может предотвратить целый ряд непреднамеренно вызванных последствий после каждого из предпринимаемых им действий. То, что Западу нужно от России – это помощь в определении контекста его действий и содержание этих действий. Ему нужна помощь в управлении или направлении в нужное русло последствий, а не проклятия со стороны России, или предсказания неудач, которые затем тоже ставятся в вину, как если бы они были намеренными.

России также нужно это. Российские интересы связаны с успехами или провалами Запада. По своей природе Россия является частью этой же цивилизации, «общего европейского дома», о котором ее лидеры говорили, начиная с Брежнева и кончая Горбачевым. России нет пользы от того, что она радуется провалам Запада.

Подросток часто чувствует психологический интерес в том, чтобы увидеть, как его отец потерпит провал. Позже, когда он вырастет, он может осознать, что его собственные практические интересы были задеты этим провалом.

В этой аналогии с подростковым бунтом есть причина для надежды. Для России было бы естественно перерасти стадию бунта и перейти в более зрелую стадию. Было бы действительно печально, если вместо этого Россия заняла бы позицию Франции и стала постоянным бунтарем против фигуры отца в лице Америки. Франция не может позволить себе проводить исключительно революционную политику в отношении Америки, так как ее настоящие интересы лежат по одну сторону с США, но она никак не может прекратить играть в бунт против Америки. Она когда-то была Великой державой на международной арене. Но более ей не является. Великобритания и Германия попытались найти то место, где они еще могут играть серьезную роль; но Франция обычно сводит свою роль до абсурда, кроме своей роли в качестве государства приносящего неприятности. Россия все еще значительно большая страна, чем Франция, и по своей природе должна играть более весомую роль; было бы прискорбно увидеть как Россия принижает себя до уровня Франции.

Будучи американцем, я помню, что Франция некогда была ценным союзником, способным предпринимать серьезные инициативы, которые могли поддержать американцы. Однако на сегодняшний день это страна, в отношении которой основной вопрос состоит в том будет ли игра, в которую она будет играть завтра, состоять в игнорировании американских инициатив или же в попытках их нарушить. Мне бы не хотелось видеть Россию опустившейся на этот же уровень. Мне бы хотелось, чтобы она осталась значимой страной в мире, играющей в нем важную роль. Россия слишком большая, а Америка не способна заниматься всем сама; мы все бы очень проиграли, если Россия застыла бы в антиамериканской позе и свела бы свою роль к относительно несущественной роли подобно Франции.

Россия не может играть свою естественную роль в качестве Великой державы если она будет строить свое мышление на поворотах полемики против США и НАТО. Проблема для России как для зрелой страны заключается не в том, чтобы обвинять другие страны в двойных стандартах, когда она обнаружит, что у них несколько другие приоритеты, а в том, чтобы участвовать в выработке и внедрении совместного набора стандартов и приоритетов.

Европейская социальная хартия и ее реформа

*Геворкян А.Т.**

В октябре 2001 г. Европейской Социальной Хартии, основному договору Совета Европы в сфере экономических и социальных прав человека, исполнилось сорок лет. Подписанная в 1961 г. в Турине и вдохновленная рядом Конвенций Международной Организации Труда, Хартия стала первым международным соглашением, включившим в единый текст широкой круг экономических и социальных прав¹. Она стала выражением «Европейской социальной модели» – экономической и социальной конструкции, характерной главным образом для западноевропейских стран, опередивших остальных в признании основополагающих принципов трудового и социального права и развивших концепцию государства всеобщего благосостояния.

Так, Хартия предписывает государствам-участникам вести последовательную политику, направленную на достижение полной занятости, обеспечить справедливые условия труда и право на справедливое вознаграждение, включая равную оплату за труд равной ценности, разумную продолжительность рабочего времени, а также условия работы, отвечающие требованиям безопасности и гигиены. Она предусматривает минимальный 2-недельный ежегодный оплачиваемый отпуск и сокращенные рабочие дни для трудящихся, занятых в опасном или вредном для здоровья производстве. Хартия также обязывает участников устранить в максимально возможной степени причины ухудшения здоровья, предотвращать эпидемические, эндемические и другие заболевания, а также обеспечить систематический контроль над соблюдением правил безопасности и гигиены на предприятиях.

В области производственных отношений, Хартия гарантирует, прежде всего, право создавать профсоюзы и организации работодателей,

* Геворкян Арпине Татевосовна – аспирантка Дипломатической Академии МИД России.

¹ Ее аналог на универсальном уровне, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, был подписан позже, в 1966 г.

и право каждого вступать или не вступать в них. Хартия предоставляет также право на коллективные переговоры, право на забастовку. Право на образование в Хартии выражено лишь в форме права на профессиональное обучение, обязывающее государства обеспечивать бесплатные службы профессиональной ориентации и обучения для всех, в том числе для инвалидов. Договор защищает право на социальное обеспечение и на социальную и медицинскую помощь, обязывает государства-участники оказывать «правовую, экономическую и социальную помощь» семье, а также предусматривает особые меры для защиты детей и женщин, особенно в сфере трудовых отношений. Дополнительный Протокол к Хартии, принятый в 1988 г., предусматривает: а) право трудящихся на информацию и консультацию при решении вопросов, связанных с предприятием, б) право участвовать в определении и улучшении условий труда, в) право на равные возможности и равное обращение в вопросах занятости безо всякой дискриминации по признаку пола, а также с) право пожилых людей на социальное обеспечение.

Созданная в качестве аналога Европейской Конвенции по правам человека в области экономических и социальных прав, Хартия, тем не менее, долгое время находилась в тени Конвенции².

Можно выделить два основных фактора, объясняющих внезапно возникший интерес европейских государств к практически забытой Социальной Хартии. Первый связан с процессами европейской интеграции, повлекшей за собой необходимость в пересмотре и согласовании социальной политики вовлеченных государств. Вторым фактором стало вступление в Совет Европы значительного числа новых членов, стоявших не только перед необходимостью создания демократических институтов после долгих лет тоталитарного правления (а иногда и после серьезных политических беспорядков и межэтнических войн), но также перед жесткими экономическими преобразованиями, грозящими массовой безработицей и обеднением широких слоев населения. Таким образом, Совет Европы счел необходимым приобщить бывшие социалистические страны к «Европейской модели», а Соци-

² Немногим авторам удавалось устоять перед искушением охарактеризовать Хартию как «бедную родственницу» или же как «спящую красавицу, ожидающую поцелуя принца» - см., например, *Klaus Fuchs, The European Social Charter: Its role in Present-Day Europe and its Reform*, в *Krzysztof Drzewicki, Catarina Krause & Allan Rosas (eds.), Social Rights as Human Rights: A European Challenge*, 1994. p. 151-152.

альная Хартия была призвана служить источником для разработки нового законодательства и социальной политики новых членов.

В 1990 г., Совет Европы приступил к масштабной реформе Хартии, направленной на устранение свойственных ее системе недостатков и обновлению ее содержания.

Для того, чтобы стать участником Хартии, государству следует принять, в общей сложности, 10 из 19-и статей Части II, или 45 из 72 «нумерованных пунктов», составляющих эти статьи. Следует отметить, что охват договора *ratione personae* также был ограничен, распространяясь лишь на граждан Сторон Хартии. Что касается контрольной системы, вызвавшей наибольшие споры в процессе составления текста, то в конце концов было решено, что она будет базироваться исключительно на представлении государствами докладов о соблюдении принятых ими положений Хартии. Контроль будут последовательно осуществлять четыре разных органа: *a)* Комитет независимых экспертов, назначаемых Комитетом Министров из списка кандидатов, представленных сторонами договора; *b)* Правительственный комитет, состоящий из одного представителя от каждой из сторон; *c)* Консультативная Ассамблея, и, наконец, *d)* Комитет Министров.

Окончательный текст Хартии страдал от некоторых несообразностей³; а ряд статей был составлен в весьма общих выражениях. Это было сделано для того, чтобы текст стал приемлем для большего числа участников, однако эта нечеткость формулировок лишь переложила бремя определения охвата и содержания положений договора на контрольные органы, прежде всего, на Комитет независимых экспертов. Последний рассматривал доклады, определяя, выполняют ли государства свои обязательства в соответствии с договором. Комитет производил оценку ситуации в стране отвлеченно, на основе «отчета» государства о своем законодательстве и социальной политике. Доклады составлялись в соответствии со специальным вопросником – Формой докладов, однако его требования не всегда были понятны, и им не всегда следовали добросовестно.

Так как представленные в докладах сведения часто не обеспечивали необходимых подробностей, независимые источники (социальные партнеры или НПО) были фактически исключены из процедуры, а другие источники (такие, как сам Совет Европы, МОТ или OECD) не

³ См. подробнее Harris, *op. cit.*, p. 13 *et suite*. По выражению Харриса, «Хартия была составлена весьма неряшливым образом (*in a strikingly slipshod way*)».

всегда располагали нужной информацией, Эксперты часто оказывались не в состоянии составить полную картину ситуации в странах. Им приходилось откладывать свои заключения до получения дополнительной информации от правительств, которые далеко не всегда предоставляли сведения, достаточные для прояснения ситуации. Положение усугублялось тем, что, в отличие от Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным правам, Эксперты никогда не имели возможности встречаться с представителями правительств и получать ответы на свои вопросы.

Следующим участником в контрольном процессе был Правительственный комитет. Он рассматривал национальные доклады вместе с заключениями Экспертов и представлял Комитету Министров свои собственные заключения. Однако, текст договора оставил открытым вопрос о том, может ли Правительственный Комитет, наряду с Экспертами, толковать Хартию и таким образом оспаривать их юридически обоснованные заключения. Это упущение разработчиков стало источником напряжения между обоими Комитетами с первых дней функционирования контрольного механизма, так как Правительственный Комитет, обычно состоящий из должностных лиц из Министерств труда и социального обеспечения, редко соглашался с правовыми оценками Экспертов. Его собственные толкования представлялись гораздо более ограничительным, и в итоге мнения обоих Комитетов расходились относительно того, соответствует ли данная ситуация в данном государстве требованиям Хартии⁴.

Правительственный комитет оспаривал также содержание Формы докладов как неправомерно преувеличивающее действительные требования договора. Это подрывало доверие к Экспертам и сказывалось на эффективности системы в целом, так как было практически невозможно определить, что именно требовалось от государств-участников в соответствии с положениями Хартии. Парламентская Ассамблея поддерживала, как правило, правовую оценку Экспертов, заявляя, что «толкования Комитета следует рассматривать как авторитетные юридические суждения»⁵. Что касается Комитета Министров, то его роль в ка-

⁴ Как справедливо отметил Фукс, «Правительственный комитет постепенно переродился в своего рода кассационный суд, чьей отличительной чертой было то, что «судьи» и «стороны» выступали в одном лице» - Fuchs, op. cit., p. 158.

⁵ См., например, *Consultative Assembly of the Council of Europe (Twenty-fifth ordinary session), Opinion No. 64 (1973) on the application of the European Social Charter*.

честве контрольного органа заключалась в направлении государствам «необходимых рекомендаций» на основе доклада Правительственного Комитета.

Иными словами, верховный орган Совета Европы мог потребовать, чтобы государства, не выполняющие свои обязательства, приводили свое законодательство и практику в соответствие с требованиями Хартии. Но на самом деле, Комитет Министров, несмотря на многократные призывы Парламентской Ассамблеи, до 1993 г. не принял ни одной индивидуальной рекомендации. Он также не пытался рассудить Комитеты, когда их мнения расходились относительно ситуации в определенной стране, и ограничивался принятием резолюций общего плана, обращающих внимание заинтересованных правительств к докладам, заключениям и мнениям контрольных органов в целом, не останавливаясь на отдельных ситуациях и не призывая к определенным действиям.

Надо отметить, что правила, регулирующие процедуру голосования в Комитете Министров, сами по себе сводили на нет возможность принятия подобных решений, не говоря уже о сильном сопротивлении некоторых государств самой идее индивидуальных рекомендаций. Статья 29 Хартии требовала, чтобы решения о рекомендациях принимались двумя третями голосов членов Комитета Министров, независимо от того, являются ли они участниками Хартии. Однако государства, не ратифицировавшие Хартию, предпочитали воздерживаться или не участвовать в голосованиях, и набрать большинство, необходимое для принятия рекомендаций, представлялось практически невозможным.

Таким образом, все стадии процедуры докладов имели свои недостатки. Однако было бы неверно утверждать, что за свои первые 30 лет система Хартии не достигла каких бы то ни было положительных результатов. Прежде всего, за эти годы Комитет независимых экспертов приложил немало усилий к тому, чтобы внести ясность в вопрос об охвате и содержании положений Хартии, благодаря чему был накоплен значительный практический материал. Кроме того, многие государства следовали рекомендациям Комитета, внося поправки в противоречащее Хартии законодательство или меняя административные правила в соответствии с требуемыми стандартами⁶.

⁶ См. *The European Social Charter. Origin, operation and results. 1981*, pp. 30-35.

Решение о реформе Европейской социальной Хартии было принято на Министерской конференции по правам человека, созванной в ноябре 1990 г. в Риме⁷. С этой целью Комитетом Министров был создан Комитет по Европейской Социальной Хартии (Charte-Rel), состоящий из экспертов, назначенных всеми членами Совета Европы⁸. В течение шести лет, этот Комитет подготовил два протокола к Хартии, один из которых предусматривал внесение поправок в ее текст, а другой дополнял контрольную систему процедурой коллективных жалоб, а также разработал пересмотренный и обновленный вариант договора.

Первым Комитет Charte-Rel решил разработать проект Протокола, исправляющего контрольный механизм Хартии.

Протокол исправляет статью 23 Хартии с тем, чтобы копии докладов передавались национальным организациям работодателей и профсоюзов, позволяя им направлять свои замечания непосредственно Генеральному Секретарю, и предоставляя соответствующим государствам право отвечать на эти замечания. Международные НПО, имеющие консультативный статус при Совете Европы и «особую компетенцию в областях, входящих в сферу действия Хартии», также получают копии докладов, но в отличие от социальных партнеров не могут представлять свои комментарии. Число международных НПО, которые могут быть привлечены для консультаций Правительственным Комитетом, уже не ограничивается двумя.

Протокол предусматривает укрепление позиций Комитета независимых экспертов, предписывая, что впредь его члены должны избираться Парламентской Ассамблеей, а не назначаться Комитетом Министров. Число экспертов должно быть «не менее девяти» (ранее их число составляло «не более семи»). Определение точного числа Экспертов оставлено на усмотрение Комитета Министров, который вправе увеличить его в будущем, не внося изменений в текст Хартии. Самим Экспертам Протокол дает право требовать дополнительную информацию или объяснения от правительств, не ожидая их следующих докладов, а также встречаться с их представителями и обсуждать

⁷ Более ранние попытки принять меры для устранения этих недостатков, в частности, предложения, выдвинутые в конце семидесятых в связи с Декларацией по правам человека 27 апреля 1978 г., не получали достаточной поддержки.

⁸ Парламентской Ассамблее, Комитету независимых экспертов, Правительственному комитету, МОТ, Конфедерации Европейских профсоюзов (ETUC) и Союзу конфедераций промышленников и работодателей Европы (UNICE) также была предоставлена возможность направить своих представителей для участия в обсуждениях этого Комитета, но без права голосовать.

с ними различные вопросы, связанные с имплементацией Хартии данным государством⁹.

Что касается Парламентской Ассамблеи, то для того, чтобы упростить и ускорить циклы контроля, разработчики решили исключить ее участие в процессе в качестве контрольного органа. Однако, Ассамблея будет служить форумом для обсуждений общего порядка на тему Хартии и ее соблюдения государствами.

Протокол о внесении поправок в Хартию был открыт для подписания к 30-летию юбилею Хартии, на Министерской конференции, созванной в октябре 1991 г. в Турине. Таким образом, первый этап реформы Хартии был завершен. Следует отметить, что, поскольку предусмотренные Протоколом изменения затрагивают всю контрольную систему Хартии, то он может вступить в силу лишь после его ратификации всеми сторонами Хартии. Однако, принимая во внимание несогласие некоторых правительств с Протоколом, большинство собравшихся на конференции решило, что поправки будут задействованы до официального вступления Протокола в силу «в той мере, в какой позволяет текст Хартии»¹⁰, опасаясь, что в противном случае система вряд ли будет обновлена в обозримом будущем. Большинство, несомненно, поступило мудро, поскольку сегодня, по прошествии десяти лет, Протокол еще не вступил в силу и невозможно предсказать, когда это случится.

Правительственный Комитет стал действовать в соответствии с Протоколом, начиная с 12-го цикла контроля, воздерживаясь от толкования положений Хартии и составляя рекомендации и «предупреждения»¹¹ для их принятия Комитетом Министров. Позже Комитет Министров предпринял более смелые шаги, задействовав поправки, выходящие за рамки действующего текста. Так, в апреле 1993 г. Комитет Министров пересмотрел свою процедуру голосования, определив, что при принятии решений по вопросам Хартии только участники последней имеют право голоса¹². Требуемое большинство было установлено в две трети поданных голосов, без учета воздержавшихся, и меха-

⁹ Тем не менее, разработчики считали, что подобные встречи должны быть скорее исключением, чем обычной практикой, и не должны носить обязательного характера.

¹⁰ *Final resolution of the Council of Europe Ministerial Conference on the European Social Charter, Turin, 21-22 October 1991.*

¹¹ Принятие «предупреждений» Протоколом не предусмотрено – они являются «изобретением» Правительственного Комитета. См. Подробнее раздел V.

¹² *Decision on voting in the Committee of Ministers adopted by the Committee of Ministers in April 1993 at the 492nd meeting of the Ministers' Deputies.*

низм, наконец, был запущен¹³. Следующим заметным шагом вперед стало увеличение числа членов Комитета независимых экспертов от семи до девяти в марте 1994 года¹⁴.

В сентябре 1992 г. Комитет Charte-Rel предложил принять новое расписание для представления докладов, которое было одобрено Комитетом Министров на четырехлетний испытательный срок. Согласно этой системе, государствам следовало представлять доклады каждый год относительно определенной части положений Хартии¹⁵. Статьи, составляющие «ядро», рассматривались каждые два года, все остальные – каждые четыре. Государства, ратифицировавшие Хартию недавно, должны были представить два полных доклада перед тем, как приступить к системе докладов частичных.

Ранее, в мае 1992 г., Комитет Charte-Rel завершил работу над текстом проекта Протокола, предоставляющего систему коллективных жалоб. В итоге право на жалобу было предоставлено национальным и международным организациям работодателей и профсоюзов, а также международным НПО, имеющим консультативный статус при Совете Европы и «особую компетенцию в областях, входящих в сферу действия Хартии». Национальные НПО могут получить доступ к процедуре лишь при условии, что государство, под чьей юрисдикцией они находятся, признает их право подавать жалобы против него. Что же касается Правительственного Комитета, то большинство разработчиков проголосовало против его вовлечения в систему жалоб.

Так или иначе, все эти противоречия задержали формальное одобрение Протокола Комитетом Министров более чем на три года. В конце концов, Протокол был открыт к подписанию 9 ноября 1995 года.

Перед тем, как принять текст, Комитет Министров все же решил добавить пункт об участии Правительственного Комитета, вызвав тем самым недовольство социальных партнеров, считающих, что это сведет на нет одно из основных достоинств процедуры – ее скорость,

¹³ На основе доклада Правительственного Комитета, Комитет Министров направил свои первые рекомендации Греции, Норвегии и Соединенному Королевству в июле 1993 г. – Recommendations RecChS (93) 1, RecChS (93) 2 and RecChS (93) 3 соответственно.

¹⁴ Decision adopted by the Committee of Ministers in March 1994 at the 509th meeting of the Ministers' Deputies.

¹⁵ Участникам, желающим следовать старой системе, было позволено делать это (что на самом деле было уступкой одной лишь Германии, противившейся принятию нового расписания).

и тем самым отрицательно скажется на эффективности нового механизма в целом¹⁶. Однако, текст не предусматривает регулярного участия Правительственного Комитета в рассмотрении дел: Комитет Министров может решить, большинством в две трети от Сторон Хартии, запросить его мнение, «если в докладе Комитета независимых экспертов поднимаются новые вопросы». До сих пор, он этого не делал ни разу, и поэтому трудно судить, в какой степени мнение Правительственного Комитета может повлиять на решение Комитета Министров, учитывая, что последний так или иначе не в праве изменить отрицательного заключения Экспертов, будучи обязанным принять рекомендацию, адресованную затронутому государству¹⁷. «Методы работы» Правительственного комитета, принятые незадолго до вступления в силу Протокола, никак не затрагивают вопрос о его возможном вовлечении в процедуру жалоб.

Наконец, третьей основной стадией обновления системы Хартии стал пересмотр материального содержания договора. Комитет *Charte-Rel*, на своем двенадцатом заседании в октябре 1994 г. одобрил проект Пересмотренной Европейской Социальной Хартии и передал его на рассмотрение Комитета Министров, который, после консультаций с Парламентской Ассамблеей и Комитетом независимых экспертов, одобрил его в апреле 1996 года. Договор был открыт к подписанию 3 мая 1996 г. и вступил в силу в 1 июля 1999 года.

При пересмотре содержания Хартии разработчики старались отразить тенденции, доминирующие на сегодняшний день в области социальной политики и социального законодательства европейских стран. Это относится к эволюции принципов в области защиты уязвимых групп, таких как дети, пожилые, инвалиды, длительно безработные и женщины-матери, а также к новым тенденциям в области условий труда и промышленных отношений. Так, исправленные положения о праве на здоровые и безопасные условия труда требуют от государств ведения согласованной политики, направленной на улучшение безопасности и гигиены труда, а также на предотвращение несчастных случаев и профессиональных заболеваний, особенно путем «минимизации рисков, присущих производственной среде» (ст. 3 (1)). Аналогич-

¹⁶ François Vandamme, *The Revision of the European Social Charter*, 133 *International Labor Review* 635, 1994.

¹⁷ Explanatory Report to the Additional Protocol to the European Social Charter providing for a system of collective complaints, para. 46.

но, в статью 11 были внесены изменения с тем, чтобы государства были обязаны предотвращать несчастные случаи наряду с эпидемическими и эндемическими заболеваниями.

Положения, которые в Хартии предусматривали дополнительный оплачиваемый отпуск для трудящихся, занятых в опасных и вредных работах, были исправлены, чтобы подчеркнуть важность устранения риска, которому подвержены трудящиеся (ст. 24). Таким образом, эти положения связаны с указанным выше требованием о минимизации рисков в рабочей среде.

Новый параграф, добавленный к статье 2, требует, чтобы трудящиеся, занятые на ночных работах, имели определенные льготы, не требуя, одновременно, издания специального законодательства. Параграф охватывает трудящихся как мужского, так и женского пола, так как охват положений статьи 8, обязывающий участников регулировать ночной труд женщин в целом, был сужен с тем, чтобы предоставлять защиту только беременным женщинам, женщинам после родов или женщинам, ухаживающим за своими младенцами. В соответствии с принципом равенства мужчин и женщин, общий запрет на использование труда женщин на подземных горнорудных работах, который всегда представлялся излишне патерналистским¹⁸, был снят. Однако, применение труда беременных женщин, женщин после родов или ухаживающих за своими младенцами во всех видах опасных и тяжелых работ остается под запретом. Более того, Стороны обязаны «принять необходимые меры для защиты трудовых прав» женщин-матерей, занятых на подобных работах. Меры, которые следует принять с этой целью, не оговорены, однако можно предположить, что они должны быть аналогичны мерам, перечисленным в директиве ЕС 92/85/ЕЕС¹⁹, на которой основаны все эти поправки.

Положения, регулирующие защиту детей и подростков в трудовых отношениях, также были исправлены на основе директивы ЕС в этой области²⁰. Так, минимальный возраст приема на опасные и вредные

¹⁸ Donna Gomien, David Harris, Leo Zwaak, *Law and Practice of the European Convention on Human Rights and the European Social Charter*, 1996, p. 396.

¹⁹ Council Directive 92/85/EEC of 19 October 1992 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently given birth or are breastfeeding (tenth individual Directive within the meaning of Article 16 (1) of Directive 89/391/EEC), *Official Journal L 348*, 28/11/1992 P. 0001–0008

²⁰ Council Directive 94/33/EC of 22 June 1994 on the protection of young people at work, *Official Journal L 216*, 20/08/1994, p. 0012 – 0020.

работы был установлен в 18 лет, а возраст лиц, чье рабочее время лиц должно быть ограничено в соответствии с нуждами их развития и особенно профессионального обучения, был поднят с 16 до 18 лет. Защита прав детей вне трудовых отношений предусматривается полностью переработанной статьей 17, которая предлагает защиту, в частности, от «пренебрежения, насилия и эксплуатации». Государства обязаны обеспечить, чтобы дети получали «заботу и помощь, образование и воспитание, в котором они нуждаются», и предусмотреть создание «соответствующих и достаточных» институтов для достижения этой цели. Для детей и подростков, временно или постоянно лишенных родительского попечения, предусматривается особая «защита и специальная государственная помощь». Кроме того, Стороны должны предоставить бесплатное начальное и среднее образование, а также принять меры для обеспечения регулярного посещения занятий в школах.

Это положение было внесено в текст после некоторых колебаний²¹ и безо всякого указания на обязательное образование как таковое. Мотивы этого решения довольно просты – в одних странах, только начальное образование обязательно, тогда как в других среднее также обязательно. Учитывая эти отличия, разработчики пришли к согласию, что это положение не обязывает предоставлять обязательное образование до 18-летнего возраста. Новые параграфы, добавленные к статье 19 о защите трудящихся мигрантов и их семей, предписывают, в частности, обеспечивать по мере возможности обучение детей трудящихся-мигрантов их родному языку.

На основе Конвенции МОТ No. 156 (Трудящиеся с семейными обязанностями) и одноименной Рекомендации (No. 165) в текст была внесена новая статья 27, предоставляющая этим лицам право на равенство возможностей и на равное обращение.

Директива ЕС²², указывающая на существенные аспекты трудового договора или трудовых отношений, о которых следует информировать трудящегося после приема на работу, отражена в новом параграфе, добавленном к статье 2. Новая статья 24, основанная на Конвенции МОТ No. 158 (Прекращение трудовых отношений) предоставляет защиту в случае прекращения занятости, обязывая Стороны признать право трудящихся не быть уволенными без уважительной причины,

21 See *Vandamme, op. cit.*

22 Council Directive 91/533/EEC of 14 October 1991 on an employer's obligation to inform employees of the conditions applicable to the contract or employment relationship, *Official Journal L 288, 18/10/1991* p. 0032 – 0035.

и их право на компенсацию, если это все же произошло. В последнем случае, трудящийся имеет право обратиться в «беспристрастный орган», который в Конвенции No. 158 определяется как «суд, трудовой суд, арбитражный комитет или третейский суд». Неполный список оснований, которые не являются уважительными причинами для увольнения, представлен в Приложении к Пересмотренной Хартии.

Другая Конвенция МОТ, No. 173, «О защите требований трудящихся в случае неплатежеспособности предпринимателя», и директива ЕС 80/987/ЕЕС в той же области²³ вдохновили Комитет Charte-Rel на составление новой статьи 25, подразумевающей, что Стороны должны обеспечить выплату трудящимся задолженности по зарплате гарантийным институтом или же предоставить «иные действенные формы защиты». Можно вспомнить, что в соответствии с Конвенцией No. 173 государства-участники могут выбирать форму защиты претензий трудящихся, предоставляя ее либо в виде системы привилегий, либо созданием гарантийного института, либо сочетанием обеих систем. Комитет считал, что один только гарантийный институт смог бы предоставить надлежащую защиту, «поскольку он обеспечивает выплату задолженности по заработной плате, если она превышает стоимость имущества» обанкротившегося предприятия²⁴. Тем не менее, сочетание систем привилегий и гарантий допускается и приветствуется.

Новая статья 26 обеспечивает право трудящихся на защиту достоинства во время работы, обязывая Стороны содействовать предотвращению сексуальных преследований или иных форм притеснения или агрессии, направленных против отдельных трудящихся. Примеры подобного поведения приведены в Объяснительном Докладе. Приложение уточняет, что издания особого законодательства не требуется, однако Стороны все же обязаны принять «все необходимые меры» для защиты трудящихся от таких действий.

На основе директивы ЕС 92/56²⁵, а также Конвенции МОТ о прекращении трудовых отношений, Комитет разработал новую статью 29,

²³ Council Directive 80/987/EEC of 20 October 1980 on the approximation of the laws of the Member States relating to the protection of employees in the event of the insolvency of their employer, *Official Journal L 283, 28/10/1980*, p. 0023 – 0027.

²⁴ Explanatory Report to the Revised European Social Charter, para. 92.

²⁵ Council Directive 92/56/EEC of 24 June 1992 amending Directive 75/129/EEC on the approximation of the laws of the Member States relating to collective redundancies, *Official Journal L 245, 26/08/1992 P. 0003 – 0005*. Эта директива была заменена директивой 98/59/EC of 20 July 1998 on the approximation of the laws of the Member States relating to collective redundancies, *Official Journal L 225, 12/08/1998 P. 0016 – 0021*.

в соответствии с которой Стороны обязаны обеспечить, чтобы работодатели заблаговременно информировали и консультировались с представителями трудящихся, намереваясь произвести коллективные увольнения.

Другая Конвенция МОТ (№. 135, «Представители трудящихся») и рекомендация №. 143 вдохновили Комитет Charte-Rel на включение нового положения о праве представителей трудящихся на защиту и надлежащие условия на предприятии (ст. 28). Можно вспомнить, что Хартия 1961 г. не предусматривает защиты представителей трудящихся, если только они одновременно не являются представителями профсоюзов. Новое положение гарантирует их защиту от действий, направленных против них ввиду их статуса или деятельности в качестве представителей трудящихся, а также предписывает обеспечить, чтобы они имели возможность выполнять свои функции «быстро и действенно».

Положения о защите инвалидов (ст. 15) были полностью пересмотрены с тем, чтобы должным образом отразить современные тенденции в этой области.

Необходимость оказывать содействие длительно безработным для их возвращения на рынок труда была признана путем включения в текст пункта о принятии специальных мер по их переобучению и реинтеграции (ст. 10 (4)). Новое положение о праве на защиту от бедности и социального исключения было добавлено в текст в виде новой статьи 30.

Комитет Charte-Rel решил включить новую статью 31 о праве на жилье, обязывая государства поощрять доступ к жилью надлежащего качества, предупреждать и сокращать бездомность с целью ее постепенной ликвидации, а также сделать цену на жилье доступной для лиц, не имеющих достаточных средств. Следует отметить, что отсутствие в Хартии положений о праве на жилье всегда считалось упущением²⁶, и теперь это право изложено в ней несколько более определенно, чем статья 11 Пакта об экономических, социальных и культурных правах, признающая это право в рамках «права каждого на достаточный жизненный уровень для него и его семьи». Тем не менее, Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам, в своем толковании этого достаточно нечетко сформулированного положения, объяснил такие аспекты права на жилье, как его достаточность, доступность для групп, находящихся в неблагоприятном положении и необходи-

²⁶ Donna Gomien, David Harris, Leo Zwaak, *op. cit.*, p. 408.

мость наличия средств правовой защиты от незаконных выселений²⁷. Положения статьи 31 толкованию Комитета ООН в общем не противоречат, однако защита от выселений не получила никакого отражения. Отметим, что 10 из 11-и²⁸ государств, ратифицировавших на сегодняшний день Пересмотренную Хартию, приняли эту статью целиком²⁹.

Пересмотренная Хартия требует поддерживать систему социального обеспечения на уровне “”по крайней мере, достаточном для ратификации Европейского кодекса социального обеспечения” (ст. 12).

Пересмотренная Хартия не подразумевает денонсацию Хартии 1961 г., а призвана заменить ее со временем, и новые участники все еще вправе подписать и ратифицировать любую из них. Комитет Charter-Rel попытался предусмотреть возможные вопросы, могущие возникнуть в связи с сосуществованием двух Хартий, уточнив, что обязательства в соответствии с Хартией 1961 г. и Протоколом 1988 г.) будут заменены обязательствами в соответствии с Пересмотренной Хартией после вступления последней в силу для данного государства. Кроме того, он указал, что при ратификации Пересмотренной Хартии государства обязаны согласиться быть связанными по меньшей мере положениями, соответствующими тем, которые были приняты ими в соответствии с Хартией 1961 года. Таким образом он желал помешать государствам незаметно отказаться от ранее принятых положений, не выбирая их при ратификации Пересмотренной Хартии, опасаясь, что вероятнее всего это произойдет с положениями, которые, по мнению контрольных органов, не соблюдаются должным образом³⁰. Это, впрочем, может произойти и тогда, когда пересмотренный текст предоставляет более высокую степень защиты, чем данное государство желает или готово предоставить. В любом случае, при желании отказаться от ранее принятых положений, участнику следует открыто денонсировать их в соответствии с процедурой, предусмотренной ста-

²⁷ См. Замечания общего порядка Комитета No. 4 и 7, в UN doc. HRI/GEN/1/Rev.4, 7 February 2000.

²⁸ Болгария, Кипр, Эстония, Франция, Ирландия, Италия, Литва, Норвегия, Румыния, Словения и Швеция.

²⁹ Ирландия отнеслась к этой статье с опаской «из-за ее общей формулировки», предпочитая «внимательно следить за толкованием, которое будет дано этим положениям со стороны Совета Европы, с тем, чтобы взять на себя соответствующие обязательства в будущем». *Declaration contained in the instrument of ratification and in a letter from the Permanent Representative of Ireland, dated 4 November 2000, deposited on 4 November 2000.*

³⁰ Explanatory Report to the Revised European Social Charter, para. 128.

тьей 37 Хартии 1961 года, перед тем, как ратифицировать Пересмотренную Хартию³¹.

Разработчики разъяснили также вопросы, связанные с необходимостью одновременно контролировать соблюдение двух Хартий, установив, в частности, что надзор должен осуществляться в рамках единой системы. Они решили, что Пересмотренная Хартия должна контролироваться теми же механизмами, которыми в данный момент осуществляется надзор за соблюдением Хартии 1961 года. Это, пожалуй, можно считать оптимальным решением, поскольку до вступления в силу Туринского протокола система контроля будет в значительной степени определяться решениями Комитета Министров. Комитет Charte-Rel счел необходимым уточнить также некоторые аспекты взаимосвязи Пересмотренной Хартии и Протокола о коллективных жалобах. Так, если государство, связанное Протоколом, ратифицирует Хартию, то процедура жалоб автоматически будет применяться ко всем положениям, принятым этим государством. А каждая из Сторон Пересмотренной Хартии, не связанная Протоколом, может направить Генеральному Секретарю извещение о том, что она принимает процедуру жалоб, при депонировании ратификационной грамоты или в любое другое время³².

В настоящее время, Хартию и Пересмотренную Хартию подписали все и ратифицировали 30 из 43 членов Совета Европы. В значительной степени, это является заслугой кампании, организованной Парламентской Ассамблеей³³ в 1997 г, направленной на ратификацию всех инструментов системы Хартии к 50-ой годовщине Совета Европы.

³¹ Например, Кипр уже сделал это в отношении некоторых положений, объясняя, что «денонсация имела место по чисто техническим причинам, с тем, чтобы ратификация Пересмотренной Хартии стала возможной». Дело в том, что продолжительность оплачиваемого отпуска на Кипре по действующим законам не соответствует требованиям Пересмотренной Хартии.

³² Болгария и Словения приняли процедуру при депонировании ратификационных грамот.

³³ Отметим, что Парламентская Ассамблея никогда не жалела усилий, чтобы поощрить присоединение членов организации к инструментам Хартии. Так, когда Литва и Андорра вступили в организацию соответственно в 1993 и 1994 г., Ассамблея отметила, что ожидает скорейшего подписания и ратификации Хартии с их стороны. Литва ратифицировала Пересмотренную Хартию в 2001, а Андорра ограничилась подписанием «в знак Европейской солидарности». Россия подписала Пересмотренную Хартию в 2000 году, а последним трем членам организации – Грузии, вступившей в 1999, и Армении и Азербайджану, вступившим в 2001 г., был предоставлен срок в три года для подписания и ратификации Хартии.

Кампания была поддержана Заключительной Декларацией и Планом Действий, принятых главами государств и правительств на Втором Саммите Совета Европы, созванном в Страсбурге в октябре того же года.

Реформа оказалась не в состоянии существенно сократить чрезмерную продолжительность циклов контроля, которые длятся около трех лет после окончания наблюдаемого периода. Более того, имеющиеся трудности усугубились новыми ратификациями, вступлением в силу Пересмотренной Хартии и необходимостью рассматривать коллективные жалобы. Европейский комитет по социальным правам³⁴ недавно указал на необходимость найти удовлетворительное решение этой проблемы, в частности, путем разработки многолетнего плана для рассмотрения возможных путей исправления ситуации.

Что касается Туринского протокола, то ввиду того, что некоторые участники Хартии все еще не согласны с его положениями, его вступление в силу в обозримом будущем представляется весьма маловероятным. Однако, Комитет Министров продолжает применять практически вест текст Туринского Протокола, кроме пункта об избрании Экспертов Парламентской Ассамблеей. Не исключено, что Комитет Министров скоро задействует и это положение, так как он в ответ на соответствующую рекомендацию Парламентской Ассамблеи выразил готовность рассмотреть этот вопрос³⁵. Тем временем, он постановил увеличить число членов Европейского Комитета по социальным правам с девяти по пятнадцать³⁶.

Примечательно, что самый спорный пункт Туринского протокола, предписывающий Правительственному Комитету не оспаривать заключения Экспертов и заниматься подготовкой рекомендаций для последующего их принятия Комитетом Министров, полностью применяется, несмотря на некоторое изолированное сопротивление³⁷. Не при-

³⁴ Комитет независимых экспертов решил взять это имя в ноябре 1998 г.

³⁵ Future of the European Social Charter and Additional protocol to the European Convention on Human Rights concerning fundamental social rights -Parliamentary Assembly Recommendations 1354 (1998) and 1415 (1999), Decision adopted by the Committee of Ministers at the 750th meeting of the Ministers' Deputies, 18 & 23 April 2001.

³⁶ Комитет Министров создал три новых места на срок от 1 августа 2001 г. до 31 декабря 2004 г., и избрал, в июле 2001 г., троих новых экспертов, предусматривая скорое создание еще трех мест.

³⁷ Речь идет о Германии, Исландии и Дании. Представитель Германии, например, высказал недовольство по поводу «монополии юридического толкования» Европейского Комитета по социальным правам – см. Governmental Committee of the European Social Charter, 15th Report(I), para. 124, p. 36.

ходится и говорить, что далеко не каждое негативное заключение Экспертов влечет за собой решение Правительственного комитета направить рекомендацию или предупреждение. Решая вопрос о вынесении рекомендации, Правительственный Комитет обычно принимает во внимание, в течение какого времени, по мнению Экспертов, государство не соблюдало данное положение, и принимал ли ранее Комитет Министров рекомендации по тому же вопросу, адресованные этому государству. Он учитывает также характер данного положения (состоит ли оно в «ядре»), мнение социальных партнеров о серьезности таких нарушений, а также свои собственные решения в подобных ситуациях.

В июле 1998 г. вступил в силу протокол о коллективных жалобах, а в октябре того же года была представлена первая жалоба. Эксперты немедленно воспользовались случаем, чтобы истолковать взаимодействие между процедурами докладов и жалоб, предупредив все возможные споры на этот счет. Они заявили, что «цель данной процедуры, отличной по своей природе от процедуры рассмотрения докладов, заключается в том, чтобы позволить Комитету дать правовую оценку ситуации в стране в свете сведений, предоставленных в жалобе, и доводов, приводимых против нее. Тот факт, что Комитет уже рассматривал ситуацию в рамках системы докладов, и тот факт, что он рассмотрит ее опять в течение последующих циклов контроля, не влекут за собой неприемлемость коллективной жалобы относительно того же самого положения и той же самой Договаривающейся Стороны»³⁸.

Можно признать, что одна из первоначальных целей процедуры – поощрить интерес социальных партнеров и международных НПО к Хартии, была достигнута. Однако, национальные НПО не имеют пока возможности непосредственного участия в процедуре, поскольку только одна страна – Финляндия, признала право НПО под своей юрисдикцией представлять жалобы.

В мае 1999, перед ожидаемым вступлением в силу Пересмотренной Хартии, Европейский Комитет по социальным правам и Правительственный Комитет провели неофициальную встречу для того, чтобы составить расписание для представления докладов в соответствии с новым договором. Они пришли к согласию, что: (а) положения, составляющие «ядро», будут рассматриваться каждые два года, а доклады будут представляться в нечетные годы; (б) остальные положения

³⁸ Complaint No. 1/1998, International Commission of Jurists v. Portugal.

будут рассматриваться каждые четыре года; поскольку этих положений в Пересмотренной Хартии больше, чем в старой, их разделили на две части, и государства должны представлять доклады поочередно по каждой группе положений каждый четный год³⁹. В ноябре 1999 г., эта система была принята Комитетом Министров, который, в декабре 2000 г., одобрил также Форму докладов для Пересмотренной Хартии. Первые доклады в соответствии с этой системой должны были быть представлены до 30 июня 2001 г.

Не следует недооценивать огромный шаг вперед, сделанный благодаря реформам системы Хартии, однако следует также признать, что некоторые характерные черты системы, не тронутые реформой, все еще заставляют думать, что в рамках Совета Европы защите социальных прав все еще не придается того значения, как защите прав гражданских и политических. Например, *a la carte* подход был бы немыслим в случае Европейской Конвенции и ее Протоколов. С 1974 г. ратификация Конвенции обязательна для членства в организации, и при вступлении все новые члены обязаны подписать и в течение года ратифицировать ее, тогда как ратификация Хартии не является обязательной ни для старых, ни новых членов организации. Процедура жалоб Хартии является факультативной, и недоступна для индивидов и многих НПО.

Можно, однако, надеяться, что совершенствование системы Хартии продолжится. В последние годы в разных кругах Совета Европы циркулируют предложения о дальнейшем развитии ее механизмов. Парламентская Ассамблея предложила, в частности, сделать обязательными положения, составляющие «ядро», а Европейский комитет по социальным правам выразил желание, чтобы содержание «ядра» Пересмотренной Хартии было усилено.

Парламентская Ассамблея предложила также укрепить реальную защиту социальных прав в Европе, предоставив физическим лицам возможность подавать жалобы о нарушениях их экономических и социальных прав. Ассамблея заявила, что эта цель может быть достигнута: *a*) созданием параллельного Европейского суда по социальным правам, *b*) предоставлением Европейскому суду по правам человека права принимать индивидуальные жалобы о нарушениях социальных

³⁹ Государства, ратифицирующие Пересмотренную Хартию, не обязаны представлять полные доклады до перехода к системе докладов частичных, однако первый доклад о положениях, не составляющих «ядро», должен, в порядке исключения, покрывать все эти положения.

прав, с) путем разработки дополнительного протокола к Европейской Конвенции о фундаментальных социальных правах. Считая последний вариант наиболее целесообразным, Ассамблея составила список фундаментальных социальных прав, которые можно было бы включить в подобный протокол⁴⁰. Отметим, что в можно найти немало обоснований тому, что имеется достаточно условий для создания подобного механизма. Во-первых, согласно Европейскому Комитету по социальным правам, наличие возможности защищать некоторые из содержащихся в Хартии прав в национальных судах является условием соблюдения этих положений⁴¹. Когда такой возможности нет, Комитет обычно выносит отрицательное заключение. При ближайшем рассмотрении можно обнаружить также ряд других положений, которые могут легко рассматриваться национальными судебными органами. Во-вторых, практика Комитета в связи с процедурой коллективных жалоб показывает, что многие жалобы, рассмотренные до сих пор, мог бы быть представлены в качестве индивидуальных петиций от имени каждого из затронутых лиц. В-третьих, Европейский суд по правам человека неоднократно выносил решения по вопросам, связанным с социальными правами, в свете дискриминации или нарушения права на справедливое судебное разбирательство⁴², подтверждая, что социальные права индивидов вполне могут быть предметом судебного разбирательства на международном уровне. В-четвертых, Хартия и Пересмотренная Хартия содержат положения, аналогичные положениям ряда инструментов ЕС, которые, составляя часть права Сообщества, уже защищены системой судебных гарантий, доступных для физических лиц.

Однако, ни Комитет Министров, ни Правительственный Комитет не проявили особого интереса к созданию Европейского суда по социальным правам, считая, что «следует отдать предпочтение ратификации и имплементации процедуры коллективных жалоб и Пересмотренной Европейской Социальной Хартии».

⁴⁰ Recommendation 1415 (1999), Additional protocol to the European Convention on Human Rights concerning fundamental social rights.

⁴¹ Запрет дискриминации при найме на работу (ст. 1 (1), равная оплата за труд равной ценности, прав на социальную и медицинскую помощь (ст. 13 (1), равные возможности и равное обращение при найме на работу выборе рода занятий (ст. 1 Протокола 1988 г.), гарантия от неправомерной высылки (19(8)).

⁴² См., например, *Feldbrugge v. the Netherlands and Deumeland v. Germany*, judgment of 29 May 1986, *Schuler-Zraggen v. Switzerland*, judgment of 28 May 1993, и *Salesi v. Italy*, judgment of 2 February 1993.

Таким образом, предложение о дополнительном протоколе к Конвенции является единственным вариантом индивидуальной процедуры петиций для социальных прав, который не был категорически отвергнут Комитетом Министров. Тем не менее, следует ожидать, что многие правительства подойдут к этой идее с опаской. Очевидно, что в нынешних условиях и другие упомянутые выше предложения встретят значительное сопротивление – многие из них уже были рассмотрены когда-то в рамках организации и отвергнуты, примером тому может послужить идея сделать некоторые положения обязательными. Чрезмерный консерватизм может снова затормозить развитие системы, как это происходило в первые тридцать лет ее существования. Но сегодня, все же, есть основания надеяться, что большая часть этих вопросов останется на повестке дня Совета Европы, с тем, чтобы быть рассмотренными в будущем.

Деятельность Лиги арабских государств в области поддержания международного мира и безопасности

*Молодцова М.А.**

Согласно ст. 5 Пакта ЛАГ, запрещается прибегать к силе для урегулирования споров, которые могут возникнуть между двумя государствами – членами ЛАГ. И хотя здесь нет прямого указания на мирное урегулирование споров, смысл этой статьи прямо указывает на это. В Уставе ЛАГ нет указаний о действии этой нормы в отношении с другими государствами, не являющимися членами ЛАГ. Как отмечает Р.А. Тузмухамедов, «принцип мирного урегулирования споров был признан в ЛАГ в полном объеме чуть позже, в результате вступления ее членов в ООН и обязательств, взятых ими на себя по Уставу ООН. Текст Договора о совместной обороне и экономическом сотрудничестве 1950 г. уже содержит четкое указание на обязанности членов ЛАГ разрешать все свои споры мирными средствами»¹.

В соответствии с Пактом ЛАГ споры, которые призван регулировать Совет ЛАГ, подразделяются на две категории. К **первой** относятся споры, «не затрагивающие независимости, суверенитета, территориальной целостности» государств – членов ЛАГ; ко **второй** – споры, могущие привести к войне между членами Лиги и другим государством. Пакт предусматривает, что споры обеих категорий могут быть урегулированы Советом Лиги, однако процедуры их разрешения в каждом случае различны, как различны и применяемые средства разрешения спора.

В случае возникновения спора, отнесенного Пактом к категории «не затрагивающих независимости, суверенитета и территориальной целостности» государств – членов ЛАГ, и при условии, что стороны в споре обратились к Совету за разрешением своего спора, он, как это явствует из ст. 5 Пакта, призван выполнять функции **третьейского суда**, решение которого будет обязательным и окончательным. Примером выполнения Советом ЛАГ функций арбитражного органа служит раз-

* Молодцова Мария Александровна – атташе Правового департамента МИД России.

¹ Тузмухамедов Р.А. Развивающиеся страны в мировой политике. М., 1979. С. 180.

решение им спора 1949 года между Сирией и Ливаном по вопросам выдачи².

Что касается споров второй категории, «могущих привести к войне между государствами – членами Лиги или между государством – членом Лиги и любым другим государством», то в этом случае урегулирование может осуществляться по инициативе Совета ЛАГ. В этом случае Совет осуществляет **посредничество**. Решения в порядке арбитражной или посреднической процедуры принимаются на основе консенсуса.

Осуществление функций добрых услуг, посредничества и примирения не зависит от передачи спора сторонами на разбирательство. На практике Совет применяет эти средства для разрешения всех споров, независимо от того, угрожают ли они миру или нет. В одних случаях это делается непосредственно Советом, в других – создаются вспомогательные органы. Совет осуществляет также меры по установлению фактов и назначает соответствующие комитеты в этой связи. Это имело место, например, во время кризиса в Ливане в 1958 году, когда Ливан обратился с жалобой в Совет Лиги о вмешательстве Объединенной Арабской Республики во внутренние дела Ливана, во время гражданских волнений в Йемене в 1962 году, а также когда решались пограничный спор 1963 года между Алжиром и Марокко и пограничный спор 1972 года между НДРЙ и ЙАР.

Хотя в Пакте ЛАГ в явном виде не предусматривается участие ее Генерального секретаря в процессе мирного разрешения споров, Совет включает Генерального секретаря в состав специальных органов, которые он создает для осуществления посредничества и организации миссий по установлению фактов. Примерами таких случаев могут служить гражданские волнения в Йемене в 1948 и 1962 годах и пограничный спор 1963 года между Алжиром и Марокко. В некоторых случаях Совет поручает Генеральному секретарю, функции оказания добрых услуг, как это имело место при событиях 1961 года, связанных с выходом Сирии из состава ОАР³.

Поскольку все государства – члены ЛАГ являются одновременно членами ООН, они связаны обязательствами, налагаемыми на членов ООН (ст. 1, 2, 33-38 и др.). Таким образом, споры между членами ЛАГ

² Международные организации. М., 1994. С. 154.

³ Справочник по мирному разрешению споров между государствами. ООН, Нью-Йорк. 1992. С. 99.

подлежат разрешению как путем применения средств и процедуры, предусмотренных Уставом ООН, так и путем рассмотрения спора в Совете ЛАГ и применения процедуры, предусмотренной Пактом ЛАГ.

Известны случаи, когда государства – члены ЛАГ обращались за разрешением споров не к Совету ЛАГ, а к другим международным организациям, членами которых они одновременно состоят. Так, в 1963 г., когда разгорелся территориальный спор между Марокко и Алжиром, ЛАГ направила в Алжир и Рабат делегации с компромиссными предложениями о восстановлении статус-кво, однако марокканская сторона отклонила их. Лишь в рамках ОАЕ при посредничестве Мали и Эфиопии было достигнуто соглашение о прекращении военных действий и создании арбитражной комиссии. В ряде случаев арабские государства-члены ЛАГ обращались при возникновении спора между ними одновременно и в ЛАГ и в ООН: спор между Ливаном и Египтом в 1957-1958 гг., спор между Суданом в 1958-1960 гг.

Что касается специальных механизмов, создаваемых ЛАГ для разрешения отдельных споров, то примером может служить Комитет высокого уровня в составе руководителей Алжира, Марокко и Саудовской Аравии, созданный в соответствии с решением, принятым на Специальной встрече глав арабских государств – членов ЛАГ в Касабланке 23-26 мая 1989 г. в связи с кризисом в Ливане. На Комитет высокого уровня была возложена миссия содействовать созыву совещания членов парламента Ливана для обсуждения вопроса об осуществлении политических реформ, проведения выборов президента республики и образования правительства национального единства.

Активность ЛАГ в урегулировании конфликтов на Ближнем Востоке, участниками которых, с одной стороны, были государства, не являющиеся членами ЛАГ, а с другой – члены ЛАГ, была не всегда интенсивна, а сама позиция – последовательна, что зависело от того, существовало ли единство подходов всех членов ЛАГ к конфликту или такое единство отсутствовало (согласно Правилам процедуры Совета ЛАГ, решение этого органа по вопросам безопасности может быть принято только на основе консенсуса всех членов Совета). Так, деятельность Совета ЛАГ по урегулированию отношений с Израилем в значительной степени была парализована из-за различных взглядов членов Совета ЛАГ на выход из создавшейся ситуации. Часть членов Совета были сторонниками концепции «возвращения арабских земель в обмен на мир», другие члены считали, что оккупии-

рованные арабские земли должны быть возвращены Израилем без каких-либо условий. В настоящее время наблюдается тенденция сближения позиций всех членов Совета ЛАГ под лозунгом мирного урегулирования конфликта в соответствии с резолюциями Совета Безопасности ООН.

В отношении эффективности разрешения Лигой конфликтов внутри ЛАГ можно выделить следующие группы конфликтов.

I. Конфликты, на которые ЛАГ вообще не реагировала и в урегулировании которых не сыграла сколько-нибудь серьезной роли из-за разногласий между членами Совета ЛАГ:

а) конфликт между Ираком и Ливаном в 1956 г. из-за нефтяного трубопровода на территории Ливана;

б) конфликт между Сирией и Ливаном в 1947 г. из-за проникновения сирийского патруля на территорию Ливана и убийства палестинского гражданина по подозрению в агентурной работе по заказу Израиля;

в) конфликт между Иорданией и Палестиной в сентябре 1970 г.;

г) иракско-кувейтский конфликт в августе 1990 г.

II. Конфликты, в урегулировании которых Лига принимала участие, но не достигла весомых результатов:

а) йеменский кризис 1948 г.;

б) конфликт между Египтом и Суданом 1958 г.

III. Конфликты, в урегулировании которых ЛАГ достигла частичных успехов:

а) Конфликт между Ливаном и Иорданией, с одной стороны, и ОАР, с другой, 1958 г.;

б) Мароккано-алжирская война 1963 г.;

в) Иракско-иранская война 1980-1988 г.

IV. Конфликты, урегулированные с участием ЛАГ:

а) иракско-кувейтский конфликт 1961 г.;

б) гражданская война в Йемене 1963 г.;

в) конфликт между Северным и Южным Йеменом;

г) пограничная египетско-ливийская война 1977 г.

Остановимся подробнее на анализе иракско-кувейтского конфликта в августе 1990 г. поскольку данный конфликт является наиболее показательным в силу беспрецедентности событий, потрясших арабский мир в 1990 г.

В августе 1990 г. состоялось внеочередное Совещание в верхах (де-

факто высший орган ЛАГ) главной темой которого было обсуждение сложившейся ситуации в связи с аннексией Ираком Кувейта. 12 членов ЛАГ (Бахрейн, Джибути, Египет, Кувейт, Ливан, Марокко, Оман, Катар, Саудовская Аравия, Сомали, Сирия и ОАЭ) поддержали резолюцию, осуждающую действия Ирака, в соответствии с которой Ирак должен был вывести свои войска из Кувейта и восстановить там законное правительство. Эти 12 государств выразили поддержку просьбе правительства Саудовской Аравии, обращенной к США о направлении американского контингента для защиты Саудовской Аравии; они также согласились ввести экономические санкции в отношении Ирака и предоставить войска для арабских оборонительных сил в Саудовской Аравии.

Другие 9 членов ЛАГ высказались против присутствия иностранных войск на территории Саудовской Аравии. Министры иностранных дел этих государств отказались участвовать в заседании Совета ЛАГ, созванном в конце августа для обсуждения возможных шагов по разрешению кризиса в Персидском заливе. В сентябре Генеральный секретарь Лиги Ш. Клиби, а также представитель ЛАГ в ООН К. Максуд ушли в отставку в ответ на критику лидеров арабских государств. В ноябре 1990 г. король Марокко Хасан призвал созвать внеочередное Арабское Совещание в верхах, с целью поиска «арабского решения» конфликта между Ираком и Кувейтом. Однако раскол в арабском мире по данному вопросу делал невозможным созыв такого Совещания. Так, Саудовская Аравия соглашалась принять в нем участие только после ухода Ирака из Кувейта, в то время как Ирак требовал, чтобы темой такого совещания было обсуждение палестинского вопроса, а не конфликта в Персидском заливе.

Первое после кризиса в Персидском заливе заседание Совета ЛАГ состоялось в марте 1991 г. В нем участвовали все члены ЛАГ, включая Ирак. Вместе с тем, участники совещания обошли тему иракско-кувейтского конфликта молчанием с целью восстановить арабское единство, пошатнувшееся в результате событий августа 1990 г. Тем самым ЛАГ продемонстрировала полную неспособность действовать решительно и эффективно при урегулировании конфликта, возникшего между ее членами.

Характерной чертой рассмотренной арабской региональной системы является недостаточная разработанность норм мирного разрешения споров, где, по свидетельству Х.А. Хассуны, «система урегули-

рования споров оставалась без развитого формального механизма. Эта особенность системы привела к опоре на неформальные и создаваемые для каждого случая в отдельности средства улаживания разногласий между государствами-членами»⁴. Деятельность ЛАГ полностью подтверждает справедливость этого мнения.

Региональная безопасность и ЛАГ

А. Бакланов дает весьма пессимистическую оценку роли ЛАГ в вопросе обеспечения региональной безопасности арабских стран. В частности, он отмечает следующее: «Ближний Восток до настоящего времени является весьма «рыхлым» в военно-интеграционном отношении регионом. Большинство расположенных здесь стран имеют длительный опыт неприсоединения, отказа от участия в военных схемах под эгидой великих держав. Вместе с тем, не были жизнеспособными и внутрирегиональные военно-политические объединения, глубоко фрагментарный в масштабах региона характер носили и отдельные «прорывы» в области формирования договорно-правовой базы обеспечения безопасности. В настоящее время сложилась противоречивая ситуация с точки зрения зачатков военно-политической интеграции арабских стран. С одной стороны, арабские страны проводят политику отказа от вхождения в военные блоки и группировки, с другой – они обладают определенной системой взаимных обязательств в военной области по линии ЛАГ. Вместе с тем, военно-политическое направление в деятельности Лиги не получило сколько-нибудь серьезного развития, и на сегодняшний день было бы нереалистичным считать, что военные органы ЛАГ представляют собой ядро сориентированной на будущее «работающей» военно-политической интеграции арабов»⁵.

Автор настоящей статьи не в полной мере разделяет точку зрения А. Бакланова. В последнее время ЛАГ все в большей степени переходит

⁴ Цитируется по книге: Ближний Восток и международное право. С. 146.

⁵ В соответствии с Соглашением 1950 г. о взаимной обороне и решениями встречи в верхах в 1964 г. были образованы органы взаимодействия арабских стран в военной области – Арабское объединенное командование (создано главным образом для координации военной политики в отношении освобождения Палестины) и Объединенный совет обороны, состоящий из министров обороны стран – участниц ЛАГ (сформирован для выработки общей линии арабских стран в оборонной области). В 1976 г. Совет ЛАГ образовал также силы сдерживания для наблюдения за развитием ситуации в Ливане. Цитируется по книге: А. Бакланов. «Ближний Восток: региональная безопасность и интересы России». М., 1999. С. 9-28.

к многомерному пониманию региональной безопасности, тогда как на протяжении долгого времени эта проблема осознавалась прежде всего как военно-политическая. Признается необходимость серьезного подхода к понятию региональной безопасности в ее других измерениях – социально-экономическом и политическом. Среди внешних угроз называется продолжающаяся израильская оккупация. Среди глобальных, долговременных вызовов отмечаются продовольственная проблема и проблема водных ресурсов. (Этот вопрос встает в отношениях арабских стран с Израилем, Турцией.)

Важной вехой на пути решения проблем, стоящих перед сообществом арабских государств, явилась **Амманская декларация**, принятая Советом ЛАГ на высшем уровне 28 марта 2001 г. Лидеры арабских государств заявили о своем единогласном решении «восстановить арабскую солидарность в качестве одного из главнейших столпов, прочного связующего звена и источника силы Нации в интересах обеспечения ее безопасности».

В развитие этой мысли в Декларации провозглашена, в частности, «решимость арабских стран поддерживать панарабскую безопасность на основе уважения целостности каждого государства и его суверенитета над своей территорией, ресурсами и правами, исключать вмешательство во внутренние дела каждого государства и применение силы или угрозу применения силы, добиваться урегулирования споров мирными средствами и путем диалога и переговоров, а также подчиняться механизмам мирного урегулирования споров»; содержится призыв арабских стран к тому, чтобы «быть выше споров и добиваться арабского примирения, а также воздерживаться от любых действий, которые могут нанести ущерб арабской солидарности, создать угрозу для панарабской безопасности или подрвать безопасность любого из арабских государств».

Важным элементом региональной безопасности ЛАГ считает присоединение Израиля к Договору о нераспространении ядерного оружия и создание на Ближнем Востоке зоны, свободной от оружия массового поражения. Эта позиция подтверждена в Амманской декларации 2001 г.

В центре внимания ЛАГ в настоящее время стоит вопрос о средствах обеспечения региональной безопасности, и в частности, средствах разрешения споров и конфликтов.

В настоящее время ЛАГ делает акцент на разработке общеарабских региональных механизмов обеспечения безопасности арабских стран.

Руководство ЛАГ не может не принимать во внимание тот факт, что страны региона уже пытаются решить проблемы безопасности путем субрегиональной интеграции⁶.

Еще в марте 1993 г. ЛАГ выступила с инициативой выработать новый подход к региональной безопасности, основу которой составляли бы собственные силы арабской нации. В том числе было предложено изучить вопрос о создании **арабских миротворческих сил**. Консультативная работа ЛАГ в этом направлении продолжается. Обсуждаются прежде всего такие вопросы, как финансирование, принцип формирования, порядок принятия решения по их использованию. В связи с последним преобладает мнение, что только арабское Совецание в верхах полномочно принять такое решение.

В продолжение и развитие этой линии Совет ЛАГ в марте 1996 г. официально выдвинул «проект создания **Арабского суда справедливости** и механизма предотвращения, управления и урегулирования конфликтов между арабскими странами» (создание такого суда предусмотрено ст. 19 Устава ЛАГ). Эти два рычага – правовой и дипломатический – дадут, по мнению Совета, возможность принятия быстрых мер в случае необходимости.

На арабском совещании в верхах в июне 1996 г. в Каире главы арабских государств согласились в принципе на создание Арабского суда справедливости и на создание механизма ЛАГ для предотвращения и урегулирования конфликтов между арабскими странами. Не исключено, что выработка окончательной формулы может затянуться. Тем не менее, принятое решение имеет принципиальное значение в плане закрепления за ЛАГ миротворческой роли при разрешении межарабских разногласий, особенно принимая во внимание большой конфликтный потенциал региона. Арабское совещание в верхах в Каире поручило Лиге и ее Генеральному секретарю вести работу по разрешению ряда конфликтов. В частности, конфликта Ирана с ОАЭ по поводу трех островов (Б. Тонб, М. Тонб, Абу Муса).

Поддержаны усилия и предложения ЛАГ по решению ряда конфликтных ситуаций. Так, в Амманской декларации лидеры арабских стран приветствовали усилия по национальному примирению, предпринимаемые правительством Республики Коморские острова совместно с ЛАГ, региональными организациями и ООН с целью сохранения единства и полного национального примирения. Лидеры стран ЛАГ

⁶ «Шуун арабийя». 1996. № 86. С. 243-247.

также приветствовали усилия переходного правительства в Сомали по достижению полного примирения и национального единства и восстановлению безопасности и стабильности в стране. Равным образом ЛАГ заявляет о своем стремлении к обеспечению единства, суверенитета и территориальной целостности Республики Судан, а также о своей поддержке совместной египетско-ливийской инициативы по оказанию помощи в достижении национального согласия в Судане.

Ближневосточное урегулирование

Не будучи инициатором палестино-израильского диалога, ЛАГ, однако, поддержала его. Руководители ЛАГ неоднократно подчеркивали, что в сентябре 1991 г. накануне созыва совещания в Мадриде Совет ЛАГ принял резолюцию № 5092, которая подтверждала необходимость созыва международной мирной конференции для решения проблемы на основе резолюций СБ ООН № 242, 338, 425 и принципа «мир в обмен на землю». В Амманской декларации лидеры ЛАГ подтвердили поддержку мирного процесса на основе резолюций СБ ООН, принципа «мир в обмен на землю». При этом утверждается, что всеобъемлющее урегулирование должно включать в себя вывод израильских войск с Голанских высот и юга Ливана, самоопределение палестинского народа и создание им собственного государства, решение проблемы Иерусалима при подтверждении неприятия изменения правового статуса Иерусалима. Подчеркнута также необходимость решения проблемы беженцев; поселенческая деятельность Израиля рассматривается как нарушение Женевских конвенций.

Проблема борьбы с экстремизмом и терроризмом

Данная проблема встает все более остро в масштабах ближневосточного региона. Это обуславливает поиски средств эффективной борьбы с этим опасным явлением, в том числе на скоординированной коллективной основе. Встреча по проблемам борьбы с терроризмом, состоявшаяся в Шарм аш-Шейхе (Египет) в марте 1996 г. с участием высших руководителей государств мира, в том числе государств региона, выявила недостаточную проработку механизма реализации достигнутых договоренностей.

Необходимо отметить, что в период после встречи в Шарм аш-Шейхе сотрудничество стран региона в борьбе с терроризмом и экстремизмом развивается по нарастающей, что находит свое отражение

и в деятельности ЛАГ, в частности ее структурного подразделения – **Совета министров внутренних дел стран ЛАГ**. Совет является одной из наиболее важных межарабских структур, которая призвана способствовать развитию и укреплению сотрудничества между арабскими странами, в особенности в области обеспечения национальной безопасности, борьбы с преступностью, терроризмом и наркобизнесом.

В рамках Совета разработан ряд важных документов, устанавливающих правовые рамки сотрудничества в области борьбы с терроризмом. Среди них можно выделить принятые в 1998 году Арабскую стратегию по борьбе с терроризмом и Межарабское соглашение по борьбе с терроризмом⁷. Арабская стратегия борьбы с терроризмом основывается на следующих принципах: «нравственные и религиозные принципы ислама, прежде всего терпимость и умеренность, отвергают терроризм; принцип, в соответствии с которым борьба с терроризмом может быть эффективной только при условии изучения и искоренения причин, порождающих явление терроризма; принцип сотрудничества государств в борьбе с терроризмом». В соответствии с Соглашением терроризм определяется как «любой акт или акты насилия или угроза его совершения, какими бы ни были его причины или цели, являющийся реализацией единоличного или массового преступного плана с целью внушения страха обществу, угрозы нанесения ему вреда или создание опасности для жизни и свободы граждан; нанесение вреда окружающей среде, какому-либо объекту инфраструктуры государственной или частной собственности, захват ее, а также создание угрозы какому-либо национальному ресурсу». Далее определены случаи, не подпадающие под определение терроризма. Так, «не считаются преступлениями случаи борьбы различными средствами, в том числе вооруженной борьбы, против иностранной оккупации и агрессии с целью освобождения и самоопределения в соответствии с нормами международного права. Не считается борьбой любое деяние, затрагивающее территориальную целостность любой арабской страны»⁸.

В связи с беспрецедентными по масштабу и жестокости террористическими актами, потрясшими США 11 сентября 2001 г., министры

⁷ Следует отметить, что данное соглашение является международным договором, налагающим обязательства на его участников, в то время как большинство решений Совета министров внутренних дел ЛАГ носят в основном характер рекомендаций.

⁸ Цитируется по комментарию к Соглашению, данному неправительственной организацией «Арабский центр за независимость профессии юриста». Адрес в интернет:<http://www.derechos.org>.

иностранных дел ЛАГ выступили со специальным заявлением, в котором подчеркнули «несовместимость ислама и терроризма», а также выступили против обвинений в адрес мусульман «в пособничестве терроризму». Руководители внешнеполитических ведомств стран – членов ЛАГ высказались за то, чтобы борьба с терроризмом велась в рамках международных норм, под эгидой ООН и не затрагивала мирного населения. Министры решительно отвергли возможность участия арабов в какой-либо международной коалиции в случае, если «удары возмездия» за террористические акции 11 сентября будут нанесены по одной из арабских стран⁹.

Проблема повышения эффективности ЛАГ

Устав ЛАГ в целом соответствует положениям главы VIII Устава ООН, касающимся региональных соглашений и организаций, которые предусматривают контроль ООН за их деятельностью.

Между тем, нельзя не учитывать, что подготовка и принятие Устава ЛАГ происходили до появления ООН. Поэтому некоторые положения Устава ЛАГ стали объектом критики со стороны ООН и некоторых региональных организаций. В конечном итоге возникла идея о необходимости корректировки Устава ЛАГ.

Другой причиной постановки вопроса о **необходимости реформирования ЛАГ** является определённое несовершенство Устава ЛАГ по сравнению с учредительными документами ряда других региональных организаций, что вызвано недостаточным опытом арабских стран по выработке столь всеобъемлющего документа. Для сравнения можно отметить, что Устав Организации американских государств (ОАГ) был выработан после восьми американских конференций. Организация африканского единства (ОАЕ), в свою очередь, привлекла к подготовке учредительного документа ОАЕ венесуэльского дипломата, который ранее входил в состав группы специалистов, готовивших Устав ОАГ. Кроме того, был извлечён опыт из межафриканского сотрудничества, в частности из Касабланкского устава 1961 года и Хартии союза африканских и мальгашских государств 1959 года.

По мнению автора настоящей статьи, Устав ЛАГ изначально содержал положения, которые по своей сути препятствовали эффективной работе организации, что выразилось в следующем: главная идея Устава, то, ради чего создавалась данная организация – достижение един-

⁹ По сообщению ИТАР-ТАСС, 10 октября 2001 г.

ства арабских государств – была выражена в Уставе слабо, вследствие чего роль Лиги на практике свелась к минимуму.

Организация может определять новые задачи своей деятельности двумя способами: либо путём внесения соответствующих изменений в учредительные документы (в практике ЛАГ это не применялось ни разу); либо путём осуществления новых задач в ходе деятельности организации, не закрепляя их де-юре в уставном документе.

ЛАГ неоднократно делала попытки «обновить» облик своей организации. Первым шагом на этом пути было создание постоянного политического комитета в 1946 г. и подписание Договора о совместной обороне и экономическом сотрудничестве 1950 г., на основе которого были созданы Совет совместной обороны и Экономический совет. Но эти меры не могли быть эффективными, так как Лига была не в состоянии принимать решения, обязательные для всех государств – членов Организации. На эффективность этих мер оказало влияние и то обстоятельство, что Устав ЛАГ, по сравнению с уставами других организаций, предусматривает минимальные меры воздействия, и когда на повестку ЛАГ выносятся межарабские конфликты, её решения не обязательны для всех членов организации, как это бывает в аналогичных ситуациях по Уставу ОАГ.

С начала 1950-х гг. предпринималось несколько попыток модифицировать Устав. Уже в 1959 г. по решению Совета ЛАГ была создана комиссия по дополнениям к Уставу. К концу 1982 г. был подготовлен пересмотренный проект Устава ЛАГ. Среди наиболее важных нововведений по данному проекту можно назвать следующие. Предлагается учредить **Арабский суд**, компетенция которого охватывает широкий круг вопросов (ст. 9-20 Проекта). Данный суд должен стать главным юридическим органом ЛАГ, в котором члены организации могут решать юридические споры. Кроме того, проект Устава наделяет Суд правом давать консультативные заключения по юридическим вопросам органам Лиги и специализированным организациям, входящим в её систему (ст. 22).

ЛАГ намечено создать Арабский парламент, куда должны войти представители законодательных собраний арабских государств, а если законодательных собраний нет, – делегаты от профсоюзных объединений или гильдий. Одним из самых радикальных нововведений является предложение сделать обязательными решения большинства членов ЛАГ для всех членов данной организации. По существующей в насто-

ящее время норме решения являются обязательными, только если государства-члены признают их таковыми. Проект также предусматривает возможность принятия решений не только единогласно, но и двумя третями или в некоторых случаях половиной государств-членов.

Предлагается институционализировать Совещание арабских государств в верхах, которое фактически уже является главным органом ЛАГ.

Среди предложений по реформированию ЛАГ, которые не вошли в проект пересмотренного Устава, можно отметить следующие. Во-первых, это предложения, направленные на совершенствование механизма поддержания международного мира и безопасности в регионе. Дело в том, что существующий в настоящее время механизм не может считаться достаточно эффективным в силу следующих причин. ЛАГ не имеет в своей структуре такого органа, как Совет Безопасности в ООН, который мог бы решать вопросы применения определённых мер по поддержанию мира и которые были бы обязательны для всех членов ЛАГ; в рамках ЛАГ хотя и созданы Объединённый совет обороны и Постоянная военная комиссия, но не созданы объединённые вооружённые силы, как это имеет место в некоторых других международных региональных организациях безопасности. Устав ЛАГ не содержит механизма, подобного тому, который действует в ООН, согласно которому можно было бы заключать соглашения о предоставлении в распоряжение ЛАГ определённых военных контингентов стран – членов ЛАГ. Совет Лиги может принять решение о принудительных мерах, однако такая вероятность ничтожно мала, так как в Совете ЛАГ действует принцип единогласия по вопросам безопасности. По крайней мере, государство-член, в отношении которого предполагается принять такие меры, будет голосовать против. Поэтому необходимо усовершенствовать процедуру голосования в Совете ЛАГ. Здесь, как считает Абдулгани Джабран Аль-Захр, можно использовать опыт ОБСЕ, где при решении ряда вопросов применяется формула «Консенсус минус один» и «Консенсус минус два» – последние слова указывают на стороны спора или конфликта¹⁰.

Предложения по реформированию механизма по поддержанию международного мира и безопасности в регионе включают следующее: 1) необходимо создать в рамках ЛАГ новый орган – Совет (Комитет) Безопасности, состоящий из ограниченного числа членов ЛАГ. Учитывая, что в состав ЛАГ входят 22 государства, Совет (Комитет) Безопас-

¹⁰ Абдулгани Джабран Аль-Захр. ЛАГ на современном этапе. Спб., 1998. С. 68.

ности может включать 5-7 государств-членов. В результате такой реформы часть органов ЛАГ по поддержанию международного мира и безопасности в регионе могла бы приблизиться по своему облику к системе ООН, однако полной аналогии здесь быть не может: если государства – члены ЛАГ и согласятся на создание такого органа в системе ЛАГ, то вряд ли они позволят данному органу быть столь независимым от Совета Лиги в решении вопросов поддержания мира, как это имеет место в ООН. Поэтому данный орган, если он будет учреждён, должен работать под руководством Совета ЛАГ. В то же время Совет (Комитет) Безопасности ЛАГ должен сохранить определённую самостоятельность, не превратившись во вспомогательное подразделение Совета ЛАГ. На Совет (Комитет) Безопасности можно также возложить осуществление миротворческих операций Лиги в регионе, включая операции по поддержанию мира с применением военных средств для выполнения различных целей (разъединение конфликтующих сторон, создание зон безопасности).

Это весьма радикальные предложения по реформированию ЛАГ. Маловероятно, что они найдут в ближайшее время свое отражение в проекте пересмотренного Устава ЛАГ. В качестве более рациональной реформы механизма по поддержанию международного мира и безопасности в регионе арабский исследователь Абдулгани Джабран Аль-Захр предлагает повысить статус Объединённого Совета Оборон, в который входят министры обороны и иностранных дел, поручив ему выполнение функций предполагаемого Совета (Комитета) безопасности, изменив правила процедуры путём введения формулы «консенсус минус один»¹¹.

Как отмечалось выше, комиссия по дополнениям к Уставу ЛАГ была создана ещё в 1959 г., а к концу 1982 г. был подготовлен проект изменённого Устава. Однако к настоящему моменту ни одно из предложений, содержащихся в проекте, не реализовано на практике. Можно выделить две причины этого. Юридическая причина: сложность процедуры внесения изменений в Устав. В соответствии со ст. 19 Устава изменения принимаются Советом ЛАГ и подлежат ратификации законодательными органами государств – членов ЛАГ. Политическая причина: в момент создания ЛАГ единственным приемлемым вариантом объединения арабских стран, который реалистично отражал сложившееся положение межарабских отношений, был тот, при котором не-

¹¹ Там же. С. 69.

зависимость и суверенитет новых независимых арабских государств не были нарушены. Поэтому принцип обязательности решений организации для всех государств-членов был заведомо неприемлем для арабских государств. Думаю, положение дел с тех пор не изменилось. Арабские государства по-прежнему не готовы к тому, чтобы создать организацию, чьи решения были бы обязательными для всех её членов. При этом необходимо учитывать, что национальное единство арабов во многом является декларацией, благим пожеланием: арабские государства в настоящее время не являются единой общностью с едиными целями.

Автор настоящей статьи полностью разделяет мнения ряда арабских исследователей, которые считают, что ЛАГ является единственной реально действующей структурой – «прибежищем» для арабских стран как в кризисных, так и в не кризисных ситуациях, а поиск новой структуры как таковой чреват серьёзными трудностями. Лига в нынешней её форме является оптимальной организацией, а Устав ЛАГ был и остаётся искренним выражением принципа сотрудничества, которое удовлетворяет абсолютное большинство государств – членов ЛАГ.

Если же их правительства не захотят или не смогут идти по пути серьёзного сотрудничества, то упрёк следует адресовать не Лиге, а беспомощности противоречивого арабского политического движения. Об этом заявляют также должностные лица этой организации и представители государств – членов ЛАГ. Так, в интервью, данном газете «Маю» 15 июля 1991 года, помощник Генерального секретаря ЛАГ А. Аднан и представители Саудовской Аравии и Египта заявили, что «ЛАГ переживает политический и финансовый кризис ввиду внутренних противоречий и взаимного недоверия между самими арабами. Только 5 из 21 государства – члена ЛАГ выполняют свои финансовые обязательства и исправно платят членские взносы, несмотря на наличие в Уставе ЛАГ положения о том, что недисциплинированные в финансовом отношении члены лишаются права голосовать. Но в реальности ни это положение Устава, ни 85% единогласно принятых решений не выполняются. Причины такого положения, однако, кроются не в материальной сфере и не в организационных проблемах (раздаются, например, голоса в пользу того, чтобы решения Лиги принимались не единогласно, а большинством голосов).

Главное, что мешает превратить ЛАГ в действительно эффективную организацию, – это отсутствие у арабов готовности к конструктивной работе на почве общенациональных интересов. Оптимальным выходом для преодоления раскола в арабском мире является налаживание сотрудничества между членами ЛАГ на двусторонней основе, и лучше, если это будет сотрудничество в экономической области».

Необходимо отметить, что в последние годы именно так и развиваются события. Примером тому может служить создание в феврале 1989 г. Совета арабского сотрудничества в составе Египта, Ирака, Иордании и Йемена.

В настоящее время, несмотря на противоречия между членами ЛАГ, Лига продолжает оставаться авторитетной многопрофильной организацией Арабского Востока. Перед ней стоят следующие задачи: решение Палестинской проблемы, активное участие в разработке мер по обеспечению безопасности всех государств региона, урегулирование мирным путём разногласий между членами ЛАГ, координация и содействие арабо-европейскому диалогу на принципах, отвечающих интересам арабских стран.

МЕЖДУНАРОДНОЕ И ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО

МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОММЕРЧЕСКИЙ АРБИТРАЖ В АКТАХ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ*

*Муранов А.И.***

В рамках российской правовой системы последним юридическим средством после того, как свое мнение по конкретному делу высказали высшие судебные инстанции, является обращение в Конституционный Суд РФ с требованием проверить соответствие Конституции РФ примененных в таком деле федеральных законов и иных нормативных актов. Согласно части 3 статьи 79 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ “О Конституционном Суде Российской Федерации”¹ *“Решения судов и иных органов, основанные на актах, признанных неконституционными, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в установленных федеральным законом случаях”*.

В связи с этим неудивительно, что субъекты правового оборота обращаются в Конституционный Суд РФ не только по поводу конституционности публично-правовых материальных нормативных актов, но

* Определения Конституционного суда Российской Федерации по данному вопросу см. в рубрике «Документы».

** Муранов Александр Игоревич – к.ю.н., доцент кафедры международного частного и гражданского права МГИМО (У) МИД России, адвокатская фирма “Монастырский, Зюба, Семенов & Партнёры” (www.muranov.ru).

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 13. – Ст. 1447. Укажем особо, что при написании настоящей статьи и цитировании нормативных актов использовались электронные справочные правовые системы “Гарант” и “Консультант Плюс”.

также и частнопроводных, равно как и гражданско-процессуальных. Конституционный Суд РФ уже неоднократно высказывал свое мнение по поводу конституционности отдельных положений ГК РФ², а также ГПК РСФСР 1964 г.³ и АПК РФ 1995 г.⁴.

Соответственно, в российских условиях рано или поздно должен был встать и вопрос о конституционности положений Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 “О международном коммерческом арбитраже”⁵. Это тем более верно, если учесть, что данный Закон посвящен специфическому правовому институту, история широкого распространения которого в современном российском праве не насчитывает еще и десяти лет.

Например, одной из ярких особенностей международного коммерческого арбитража является то, что его решения могут быть отменены или не приведены в исполнение только по ограниченному списку оснований, большинство из которых относится к тому же к процессуальной сфере⁶. При этом неправильное применение правовых норм при

² Определение Конституционного Суда РФ от 7 октября 1999 г. № 137-О “По жалобе гражданина Коржа Сергея Аркадьевича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 333 ГК Российской Федерации и статей 325 и 432 ГПК РСФСР” (Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 46. – Ст. 5610); Постановление Конституционного Суда РФ от 23 декабря 1997 г. № 21-П “По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 855 Гражданского кодекса Российской Федерации и части шестой статьи 15 Закона Российской Федерации “Об основах налоговой системы в Российской Федерации” в связи с запросом Президиума Верховного Суда Российской Федерации” (Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. – № 52. – Ст. 5930); Постановление Конституционного Суда РФ от 25 января 2001 г. № 1-П “По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова” (Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 7. – Ст. 700).

³ См., например, Постановление Конституционного Суда РФ от 14 апреля 1999 г. № 6-П “По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 325 Гражданского процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Б.Л. Дрибинского и А.А. Майстрова” (Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 16. – Ст. 2080).

⁴ См., например, Постановление Конституционного Суда РФ от 3 февраля 1998 г. № 5-П “По делу о проверке конституционности статей 180, 181, пункта 3 части 1 статьи 187 и статьи 192 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации” (Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 6. – Ст. 784).

⁵ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1993. – № 32. – Ст. 1240.

⁶ Так, пункт 2 статьи 34 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” устанавливает: *“Арбитражное решение может быть отменено судом, указанным в пункте 2 статьи 6, лишь в случае, если:*

вынесении международным коммерческим арбитражем решения или неправильная оценка им обстоятельств дела могут являться основанием для отмены этого решения или отказа приводить его в исполнение только в том случае, если они окажутся настолько серьезными, что будет иметь место противоречие публичному порядку России. Между тем решение внутреннего третейского суда не подлежит приведению в исполнение и тогда, когда этим судом совершена ошибка в применении норм права или оценке фактов⁷.

Наконец, необходимо сказать и о том, что Закон РФ “О международном коммерческом арбитраже” выглядит на фоне остальных российс-

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 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”.

⁷ “При выдаче исполнительного листа судья проверяет, не противоречит ли решение третейского суда закону...” (статья 18 Положения о третейском суде – приложения № 3 к ГПК РСФСР 1964 г.); “Если при рассмотрении заявления о выдаче приказа на принудительное исполнение решения третейского суда будет установлено, что решение не соответствует законодательству либо принято по неисследованным материалам, арбитражный суд возвращает дело на новое рассмотрение в третейский суд, принявший решение” (статья 26 “Временного положения о третейском суде для разрешения экономических споров”, утвержденного Постановлением Верховного Совета РФ от 24 июня 1992 г. № 3115-1 (в редакции Федерального закона от 16 ноября 1997 г. № 144-ФЗ. – Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1992. – № 30. – Ст. 1790; Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. – № 47. – Ст. 5341).).

ких нормативных актов достаточно необычно, поскольку он был принят на основе Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 г., причем большинство положений первого повторяют текст второго, изначально разрабатывавшегося на английском языке.

Отмеченные моменты являются достаточными для того, чтобы в России применительно к международному коммерческому арбитражу не только в частнопроводимом обороте, но и в судебной практике возникало множество вопросов и проблем.

Ситуация осложняется также и тем, что ввиду слабой укорененности третейского разбирательства в России государственные суды (особенно арбитражные) в стремлении обеспечить наличие у себя максимума юрисдикционной власти, предпринимают прямо или завуалировано действия, направленные на дискредитацию третейского разбирательства⁸, к коему относится и международный коммерческий арбитраж.

На настоящий момент известно уже три акта Конституционного Суда РФ, в которых анализируются вопросы, связанные с международным коммерческим арбитражем: определение Конституционного Суда РФ от 9 декабря 1999 г. № 191-О “Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества “Очаковский молочный завод” на нарушение конституционных прав граждан статьями 34 и 35 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”⁹; определение Конституционного Суда РФ от 26 октября

⁸ См., например: “Интервью с первым заместителем Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ, доктором юридических наук, профессором М.К. Юковым” // Законодательство. – 2000. – № 7. – С. 4; *Суханов Е.А.* Об одном решении арбитражного суда // Третейский суд. – 2000. – № 5. – С. 45-50); Решение Арбитражного суда Краснодарского края // Третейский суд. – 2000. – № 5. – С. 51-55; *Виноградова Е.А.* О судебном-арбитражной практике рассмотрения исков о расторжении соглашений о передаче споров на рассмотрение третейских судов // Третейский суд. – 2000. – № 6. – С. 12-14; Постановление Арбитражного суда Краснодарского края // Третейский суд. – 2000. – № 6. – С. 16-22. См. также постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 12 января 2001 г. по делу № Ф08-3989/2000 (Не опубликовано. Содержится в электронной базе данных “КонсультантАрбитраж: Северо-Кавказский округ”).

⁹ Это определение Конституционного Суда РФ на момент написания настоящей статьи официально еще не опубликовано. Впервые в литературе его текст был приведен Карабельниковым Б.Р. в книге “Признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений. Научно-практический комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 года” (М. – 2001. – С. 358-360). С ним также можно ознакомиться в электронной справочной правовой системе “Гарант”.

2000 г. № 214-О “Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы ОАО АКБ “Сбергательный банк Российской Федерации” на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 2 статьи 34 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”¹⁰; определение Конституционного Суда РФ от 15 мая 2001 г. № 204-О “Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Акционерной компании “Алроса” и запроса Верховного Суда Республики Саха (Якутия) о проверке конституционности пункта 1 статьи 35 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”¹¹. Тексты данных определений Конституционного Суда РФ приведены в настоящем журнале в разделе “Документы”.

На момент написания настоящей статьи ни один из этих актов официально еще не опубликован, а информация об их содержании широкой известности не получила, ввиду чего их рассмотрение имеет тем большие актуальность и интерес¹². Более того, анализ соотношения институтов третейского разбирательства (включая международный коммерческий арбитраж) с некоторыми институтами конституционного права является для российской юриспруденции давно насущной задачей и способен обогатить каждую из упомянутых отраслей регулирования. В российской литературе такой анализ уже был начат¹³,

¹⁰ Это определение Конституционного Суда РФ на момент написания настоящей статьи официально еще не опубликовано. Впервые в литературе его текст был приведен Карабельниковым Б.Р. в его уже упомянутой книге (С. 364-366). С ним также можно ознакомиться в электронной справочной правовой системе “Гарант”.

¹¹ Это определение Конституционного Суда РФ на момент написания настоящей статьи официально еще не опубликовано. С ним можно ознакомиться в электронных справочных правовых системах “Гарант” и “КонсультантПлюс”.

¹² Нельзя не сказать и о том, что Конституционным Судом РФ было принято еще два определения по вопросам, связанным с третейскими судами: от 13 апреля 2000 г. № 45-О “Об отказе в принятии к рассмотрению обращения Независимого арбитражного (третейского) суда при Торгово-промышленной палате Ставропольского края о проверке конституционности статьи 333 ГК Российской Федерации” и от 21 июля 2000 г. № 123-О “Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества “Сибтеплоизоляция” на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 2 статьи 87 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации”. Эти определения на момент написания настоящей статьи официально опубликованы не были. Впервые в литературе их текст был приведен Карабельниковым Б.Р. в его уже упомянутой книге (С. 360-364). Эти определения также важны и интересны, но поскольку они посвящены не международному коммерческому арбитражу, далее специально анализироваться они не будут.

¹³ Комаров А.С. Основопологающие принципы третейского суда // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2001. – № 4. – С. 87-94.

в том числе на основе иностранного опыта¹⁴. Настоящая статья также призвана внести вклад в разработку данной проблематики.

Итак, что же обращает на себя внимание в упомянутых определениях Конституционного Суда РФ?

1. Конституционный Суд РФ не рассматривал вопрос о конституционности положений Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже”, поскольку во всех трех случаях он отказал в принятии к рассмотрению жалоб как не отвечающих критерию допустимости обращений в Конституционный Суд РФ.

Несоблюдение критерия допустимости выразилось в том, что из обстоятельств дела, по мнению Конституционного Суда РФ, не следовало, что применением оспариваемого Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” были затронуты конституционные права и свободы заявителей¹⁵.

В определении от 15 мая 2001 г. № 204-О Конституционный Суд РФ в дополнение к несоблюдению критерия допустимости также указал на то, что отказ в принятии к рассмотрению жалобы вызван тем, что разрешение поставленного вопроса ему неподведомственно.

Тем не менее, в своих определениях Конституционный Суд РФ сделал достаточно важные выводы, имеющие существенное значение для международного коммерческого арбитража в России.

2. В определении от 9 декабря 1999 г. № 191-О Конституционный Суд РФ указал на то, что осознанный выбор субъектом права в качестве способа разрешения споров с его участием процедуры разбирательства в порядке международного коммерческого арбитража не может считаться нарушением конституционного права на судебную защиту, провозглашаемого пунктом 1 статьи 46 Конституции РФ¹⁶: *“Из представленных ОАО “Очаковский молочный завод” материалов следует, что в его жалобе речь идет не о нарушенном, по мнению*

¹⁴ *Heller Kurt Constitutional Limits of Arbitration. – Stockholm Arbitration Report. – Volume 2000:1. – P. 7-21. См. также: Heller Kurt Der verfassungsrechtliche Rahmen der privaten internationalen Schiedsgerichtsbarkeit. – Wien. – Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung. – 1996.*

¹⁵ Статья 97 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ “О Конституционном Суде Российской Федерации” предусматривает: *“Жалоба на нарушение законом конституционных прав и свобод допустима, если:*

1) закон затрагивает конституционные права и свободы граждан;

2) закон применен или подлежит применению в конкретном деле, рассмотрение которого завершено или начато в суде или ином органе, применяющем закон”.

¹⁶ *“Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод”.*

заявителя, праве на судебную защиту (оно им уже реализовано), а о праве на свободу договора в части выбора процедуры разрешения спора, возникшего из заключенного с другой стороной контракта. При заключении контракта заявитель, имея право и возможность разрешить спор в государственном арбитражном суде, не воспользовался этим правом, а подписал арбитражное соглашение (оговорку) о передаче споров на рассмотрение Международного коммерческого арбитражного суда. Тем самым он согласился подчиниться правилам разрешения споров, которые установлены для Международного коммерческого арбитражного суда. Поэтому в данном случае нет оснований для вывода о нарушении примененным законом конституционного права на судебную защиту”.

Аналогичный вывод был сделан и в определении от 26 октября 2000 г. № 214-О: “Из жалобы и приложенных к ней материалов следует, что заявитель при заключении контракта не воспользовался правом предусмотреть в нем возможность разрешения возникающих споров в порядке арбитражного судопроизводства, а подписал арбитражное соглашение (оговорку) об их передаче на рассмотрение арбитража (третейского суда) в соответствии с Законом Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”. Тем самым он, реализовав свое право на свободу договора, добровольно избрал именно этот способ разрешения споров и согласился подчиниться правилам, которые установлены для Международного коммерческого арбитражного суда.

Таким образом, в данном случае нет оснований для вывода о нарушении примененной в деле заявителя нормой конституционного права на судебную защиту, – это право было им реализовано при обращении в суд общей юрисдикции с ходатайством об отмене арбитражного решения”.

То же самое вытекает и из определения от 15 мая 2001 г. № 204-О.

3. Из имеющихся в определении от 9 декабря 1999 г. № 191-О слов “праве на судебную защиту (оно им уже реализовано)” косвенно следует, что ОАО “Очаковский молочный завод” обращалось в суд общей юрисдикции с ходатайством об отмене решения международного коммерческого арбитража.

Соответственно, установление в статье 34 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” ограниченного перечня оснований для отмены решения не может считаться нарушением конституционного права на судебную защиту.

Этот вывод еще более четко следует из определения от 26 октября 2000 г. № 214-О: *“Таким образом, в данном случае нет оснований для вывода о нарушении примененной в деле заявителя нормой конституционного права на судебную защиту, – это право было им реализовано при обращении в суд общей юрисдикции с ходатайством об отмене арбитражного решения”*.

4. Из совокупного анализа рассматриваемых определений следует, что отсутствие нарушения конституционного права заявителей на судебную защиту обуславливается четырьмя обстоятельствами:

А) действием принципа свободы договора и использованием его заявителями, добровольно избравшими процедуру международного коммерческого арбитража в условиях, когда у них имелось право не обращаться к ней, а предпочесть юрисдикцию государственных судов (соответствующие выдержки из определений уже были приведены выше). Ввиду такого добровольного выбора ими данной процедуры говорить о нарушении их прав на судебную защиту, по мнению Конституционного Суда РФ, не следует;

Б) наличием у заявителей обязанности по соблюдению правил процедуры международного коммерческого арбитража, добровольно избранной ими: *“Тем самым он согласился подчиниться правилам разрешения споров, которые установлены для Международного коммерческого арбитражного суда”* (определение от 9 декабря 1999 г. № 191-О); *“При заключении контрактов с арбитражными соглашениями (оговорками) субъекты гражданско-правовых отношений, реализуя право на свободу договора, добровольно отказываются от разрешения споров государственным судом, самостоятельно назначая арбитраж и арбитров, и принимают на себя обязательства подчиняться правилам, регулирующим порядок оспаривания и исполнения арбитражных решений”* (определение от 15 мая 2001 г. № 204-О).

Соответственно, является юридически необоснованным взгляд, на возможность существования которого указывают работники Высшего Арбитражного Суда РФ и согласно которому *“Если одна из сторон возражает против рассмотрения спора в третейском суде, несмотря на действительное третейское соглашение, третейский суд автоматически теряет компетенцию по рассмотрению спора... Считается, что в противном случае, когда государственный суд отказывается рассматривать спор при наличии третейского соглашения, нарушаются права данной стороны на правосудие”*¹⁷.

В) установлением в Законе РФ “О международном коммерческом арбитраже” как процедуры оспаривания в государственном суде арбитражного решения путем подачи ходатайства о его отмене, так и процедуры признания и приведения в исполнение арбитражного решения: *“Между тем не только ходатайство об отмене, но и ходатайство о признании и исполнении арбитражного решения как способы реализации заинтересованными лицами права на судебную защиту могут повлечь аннулирование решения”*; *“В то же время эта процедура [признания и приведения в исполнение арбитражного решения], возбуждаемая по ходатайству взыскателя при неудовлетворении ходатайства должника об отмене арбитражного решения, по существу, также предоставляет последнему дополнительные возможности по отстаиванию своих интересов”* (определение от 15 мая 2001 г. № 204-О);

Г) возможностью обжалования определений государственных судов, выносимых в результате рассмотрения ходатайства об отмене арбитражного решения, а также ходатайства о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, равно как и возможностью проверки законности и обоснованности принятых судебных актов в порядке надзора: *“Закрепленные в указанных статьях Конституции Российской Федерации права во всяком случае обеспечиваются в отношении участников разрешенного МКАС спора равным образом судами общей юрисдикции краевого, областного и приравненных к ним звеньев судебной системы – при рассмотрении как ходатайства об отмене арбитражного решения, так и ходатайства о признании и приведении его в исполнение, а также путем проверки законности и обоснованности принятых судебных решений вышестоящими судебными инстанциями”* (определение от 15 мая 2001 г. № 204-О).

Соответственно, любое лицо, заключающее арбитражное соглашение или включающее в договор арбитражную оговорку о компетенции международного коммерческого арбитража, впоследствии не может утверждать о нарушении его конституционного права на судебную защиту (с учетом сказанного в подпункте (г) следующего пункта).

5. Из рассматриваемых определений Конституционного Суда РФ также следует, что нормы статьи 3 ГПК РСФСР 1964 г. и статьи 4 АПК

¹⁷ *Нешатаева Т.Н., Старженецкий В.В.* Третейские и государственные суды. Проблема прав на правосудие // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2000. – № 10. – С. 85.

РФ 1995 г., согласно которым “Отказ от права на обращение в суд недействителен”, должны толковаться ограничительно, т.е. как не распространяющиеся на те случаи, в которых стороны частноправовых отношений выбирают в качестве способа разрешения их споров третейский суд, включая международный коммерческий арбитраж. Соответственно, они должны пониматься как относящиеся только к следующим случаям: а) лицо вообще и в целом отказывается от права на обращение не только в государственный суд, но также и в третейский суд; б) лицо вообще и в целом отказывается от права на обращение в государственный суд с ходатайством об отмене третейского решения или же с ходатайством о признании и приведении в исполнение третейского решения; в) лицо вообще и в целом отказывается от права на обращение в государственный суд по тем публично-правовым или иным спорам, которые не могут рассматриваться в третейском порядке, но при этом сохраняет за собой право обращения в третейский суд: такой отказ действительно не может считаться имеющим силу, поскольку третейский суд в силу закона подобные споры рассматривать не может; г) лицо заключает пророгационное соглашение или третейское соглашение о передаче споров с его участием на рассмотрение такого находящегося за рубежом государственного суда или третейского суда, насчет которого уже *a priori* известно, что его решение не может быть исполнено в России в принципе.

В связи с вышесказанным можно отметить еще один любопытный нюанс: хотя в целом в ГПК РСФСР 1964 г. и АПК РФ 1995 г. под понятием “суд” понимается, соответственно, исключительно государственный суд общей юрисдикции и государственный арбитражный суд, в статье 3 ГПК РСФСР 1964 г. и статье 4 АПК РФ 1995 г. под этим понятием надлежит понимать также и третейский суд (решения которого могут быть признаны и исполнены в России), подобно тому, как это сделано в пункте 1 статьи 11 ГК РФ (“*Защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд (далее – суд)*”). Это как раз тот случай, когда квалификация понятия, используемого в частном праве, должна применяться и для толкования термина, используемого в публичном регулировании. Такая необходимость продиктована тесно связанными между собой природой частного права и сущностью третейского разбирательства, равно как и принципом сво-

боды договора, а оправдывается данная необходимость тем, что в российском нормативном регулировании эти только что отмеченные природа, сущность и принцип не всегда учитываются.

6. Подчеркнем еще раз следующий момент: из сказанного в предыдущем пункте следует, что отказ вообще и в целом от права на обращение в третейский суд, включая международный коммерческий арбитраж, по частноправовым спорам не может являться действительным. Единственное исключение из этого принципа: отказ вообще и в целом от права на обращение в такой находящийся за рубежом третейский суд, насчет которого уже *a priori* известно, что его решение не может быть исполнено в России в принципе.

7. Кроме того, не могут считаться нарушающими конституционное право на судебную защиту или направленными на поощрение отказа от права на обращение в суд следующие процессуальные нормы в тех их частях, которые упоминают о третейских судах:

статья 8 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” (“1. Суд, в который подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, должен, если любая из сторон попросит об этом не позднее представления своего первого заявления по существу спора, прекратить производство и направить стороны в арбитраж, если не найдет, что это соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено.

2. В случае предъявления иска, указанного в пункте 1 настоящей статьи, арбитражное разбирательство может быть тем не менее начато или продолжено и арбитражное решение вынесено, пока пререкания о подсудности ожидают разрешения в суде”). Однако отметим, что в данной норме с точки зрения российского процессуального регулирования содержится терминологическая неточность: суд должен не прекращать производство по делу, а оставлять иск без рассмотрения. Как известно, в случае прекращения производства по делу вторичное обращение в суд по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям не допускается (статья 86 АПК РФ 1995 г., статья 220 ГПК РСФСР 1964 г.);

статья 85 АПК РФ 1995 г. (“Арбитражный суд прекращает производство по делу: ...

3) если имеется вступившее в законную силу принятое по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям решение третейского суда, за исключением случаев, когда арбитраж-

ный суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, возвратил дело на новое рассмотрение в третейский суд, принявший решение, но рассмотрение дела в том же третейском суде оказалось невозможным; ...”);

статья 87 АПК РФ 1995 г. (“Арбитражный суд оставляет иск без рассмотрения:

1) если в производстве суда общей юрисдикции, арбитражного суда, третейского суда имеется дело по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям;

2) если имеется соглашение лиц, участвующих в деле, о передаче данного спора на разрешение третейского суда и возможность обращения к третейскому суду не утрачена и если ответчик, возражающий против рассмотрения дела в арбитражном суде, не позднее своего первого заявления по существу спора заявит ходатайство о передаче спора на разрешение третейского суда; ...”). Отметим особо, что Конституционный Суд РФ в своем уже упоминавшемся выше определении от 21 июля 2000 г. № 123-О пришел к выводу о том, что данная статья не может рассматриваться как нарушающая конституционное право на судебную защиту;

статья 107 АПК РФ 1995 г. (“1. Судья отказывает в принятии искового заявления: ...

3) если в производстве суда общей юрисдикции, арбитражного суда, третейского суда имеется дело по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям;

4) если имеется вступившее в законную силу принятое по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям решение третейского суда, за исключением случаев, когда арбитражный суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, возвратил дело на новое рассмотрение в третейский суд, принявший решение, но рассмотрение дела в том же третейском суде оказалось невозможным”);

положения в ГПК РСФСР 1964 г., аналогичные вышеприведенным.

8. Из определений от 9 декабря 1999 г. № 191-О и от 26 октября 2000 г. № 214-О следует, что выбор субъектом права в качестве способа разрешения споров с его участием процедуры разбирательства в порядке международного коммерческого арбитража не может считаться нарушением не только его конституционного права на судебную защиту, провозглашаемого пунктом 1 статьи 46 Конституции РФ¹⁸,

¹⁸ “Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод”.

но также и права на частную собственность и ее защиту, устанавливаемого пунктами 1 и 3 статьи 35 Конституции РФ¹⁹.

Является вполне очевидным, что отсутствие нарушения права на частную собственность и ее защиту обуславливается теми же четырьмя обстоятельствами, которые уже были указаны выше в пункте 4.

Нельзя не отметить и то, что Конституционный Суд РФ в определении от 26 октября 2000 г. № 214-О совершенно правильно указал: *“Ссылка же на нарушение пунктом 2 статьи 34 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” права частной собственности (статья 35 Конституции Российской Федерации) не может быть принята Конституционным Судом Российской Федерации во внимание как необоснованная, поскольку это право оспариваемой нормой никоим образом не затрагивается”*. Действительно, статья 34 указанного Закона (уже приводилась выше) право частной собственности прямо не затрагивает.

Однако нельзя не вспомнить статью 35²⁰ и пункт 1 статьи 36²¹ данного Закона, о которых такое сказать уже нельзя. В определении от 26 октября 2000 г. № 214-О эти статьи не упомянуты, т.к. заявитель их конституционность, вероятно, не оспаривал. Вместе с тем, заявитель,

¹⁹ *“1. Право частной собственности охраняется законом. ...*

3. Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. ...”

²⁰ *“1. Арбитражное решение, независимо от того, в какой стране оно было вынесено, признается обязательным и при подаче в компетентный суд письменного ходатайства приводится в исполнение с учетом положений настоящей статьи и статьи 36.*

2. Сторона, основывающаяся на арбитражном решении или ходатайствующая о приведении его в исполнение, должна представить должным образом заверенное подлинное арбитражное решение или должным образом заверенную копию такового, а также подлинное арбитражное соглашение, указанное в статье 7, или должным образом заверенную копию такового. Если арбитражное решение или соглашение изложены на иностранном языке, сторона должна представить должным образом заверенный перевод этих документов на русский язык”.

²¹ *“В признании или приведении в исполнение арбитражного решения, независимо от того, в какой стране оно было вынесено, может быть отказано лишь:*

1) по просьбе стороны, против которой оно направлено, если эта сторона представит компетентному суду, в котором испрашивается признание или приведение в исполнение, доказательства того, что:

одна из сторон в арбитражном соглашении, указанном в статье 7, была в какой-либо мере недееспособна; или это соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по закону страны, где решение было вынесено; или

сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или

очевидно, полагал, что он лишается собственности на основании решения международного коммерческого арбитража, тогда как согласно пункту 3 статьи 35 Конституции РФ это могло иметь место только по решению государственного суда.

На самом же деле никакого нарушения права на защиту частной собственности в случае с вынесением международным коммерческим арбитражем решения по поводу такой собственности места иметь не может. Во-первых, согласившись добровольно на применение процедуры международного коммерческого арбитража, лицо по своей воле соглашается и обязуется выполнить вынесенное в итоге решение. Если оно его исполняет добровольно, то говорить о нарушении права на защиту частной собственности невозможно. Во-вторых, если лицо не согласно с вынесенным решением, оно может оспаривать его или возражать против приведения его в исполнение. В любом случае принудительное лишение этого лица его собственности будет возможно только на основании определения государственного суда общей юрисдикции о приведении в исполнение решения международного коммерческого арбитража: *“Процедура признания и приведения в исполнение арбитражного решения является в то же время необходимой предпосылкой выдачи исполнительного листа, на основании которого в силу пункта 1 статьи 7 Федерального закона “Об исполнительном производстве” и осуществляется принудительное исполнение арбитражного решения. В то же время эта процедура, возбуждаемая по ходатайству взыскателя при неудовлетворении ходатайства должника об отмене арбитражного решения, по существу, также*

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 тех, которые не охватываются таким соглашением, то та часть арбитражного решения, которой содержатся постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана и приведена в исполнение; или состав третейского суда или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон или в отсутствие такового не соответствовали закону той страны, где имел место арбитраж; или решение еще не стало обязательным для сторон, или было отменено, или его исполнение было приостановлено судом страны, в которой или в соответствии с законом которой оно было вынесено; либо

2) если суд найдет, что:

объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону Российской Федерации; или
признание и приведение в исполнение этого арбитражного решения противоречат публичному порядку Российской Федерации”.

предоставляет последнему дополнительные возможности по отстаиванию своих интересов” (определение от 15 мая 2001 г. № 204-О).

Тот факт, что никакого при этом нарушения права на судебную защиту места не имеет, подтверждается уже сказанным выше.

9. Следует особо отметить, что в рассматриваемых определениях Конституционного Суда РФ речь идет только о международном коммерческом арбитраже, действующем в России, а именно о Международном коммерческом арбитражном суде при ТПП РФ, а не об иностранных международных коммерческих арбитражах. Более того, в определении от 15 мая 2001 г. № 204-О Конституционный Суд РФ прямо указал, что заявители подвергают сомнению конституционность Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” лишь в части, касающейся решений арбитражей, находящихся на территории России.

Тем не менее, вытекающие из определений Конституционного Суда РФ выводы, упомянутые в предыдущих пунктах 2-8, должны быть распространены и на международный коммерческий арбитраж, имеющий или имевший место за границей. Это следует как из положений Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже”, так и из сохранения международным коммерческим арбитражем своей природы независимо от его локализации, и этому ничто в определениях Конституционного Суда РФ и действующем законодательстве России не препятствует.

Кроме того, такие выводы, упомянутые в предыдущих пунктах 2-8, должны быть распространены *mutatis mutandis* и на разбирательство споров во внутренних третейских судах, действующих в России.

10. Далее, в определении от 15 мая 2001 г. № 204-О Конституционный Суд РФ высказался по очень важному вопросу, уже несколько лет занимающему умы не только специалистов в сфере международного гражданского процесса, но и сотрудников Высшего Арбитражного Суда РФ и Верховного Суда РФ. Речь идет о том, какие суды являются компетентными рассматривать ходатайства о приведении в исполнение решений международного коммерческого арбитража: государственные арбитражные суды или же суды общей юрисдикции? Этот вопрос дискутируется в научной литературе уже достаточно давно²².

²² Муранов А.И. Исполнение иностранных судебных и арбитражных решений: компетенция российских судов. – М. – Юстицинформ. – 2002; Муранов А.И. Проблема определения суда, компетентного рассматривать вопрос о приведении в исполнение в Российской Федерации иностранных решений по коммерческим спорам // Московский журнал международного права. – 2000. – № 1. – С. 316-380; Карabelleвников Б.Р. Признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений. Научно-

Безусловно, определение Конституционного Суда РФ от 15 мая 2001 г. № 204-О посвящено не анализу вопроса о соотношении компетенции судов общей юрисдикции и государственных арбитражных судов приводить в исполнение решения международного коммерческого арбитража. Тем не менее, сделанные в нем выводы свидетельствуют о том, что *de lege lata* такой компетенцией обладают именно суды общей юрисдикции: *“При наличии такого регулирования однородность подсудных судам вышестоящего звена судебной системы вопросов, разрешаемых по ходатайствам об отмене арбитражного решения и по ходатайствам о признании и обращении арбитражного решения к исполнению, предопределяет отнесение последних к компетенции судов того же уровня, а именно Верховных Судов республик в составе Российской Федерации, краевых, областных, городских судов, судов автономных областей и автономного округа по месту арбитража. Это соответствует общим принципам определения подсудности дел вышестоящим судам, исходя из целей предоставления равных судебных гарантий в рамках аналогичных процессуальных отношений”*. Отсюда также следует, что компетенцией приводить в исполнение в России решения иностранных государственных судов по частноправовым вопросам обладают именно суды общей юрисдикции той же самой инстанции.

Таким образом, в определении от 15 мая 2001 г. № 204-О Конституционный Суд РФ также дал толкование понятия *“компетентный суд”*, содержащегося в пункте 1 статьи 35 Закона РФ *“О международном коммерческом арбитраже”* и допускающего различную интерпретацию. Как известно, в принятых за последние шесть лет нормативных актах России, непосредственно связанных как с приведением в исполнение решений российского и иностранного международного коммерческого арбитража, так и с исполнительным производством, весьма важный вопрос о суде, компетентном разрешать исполнение упомянутых решений, в *“лучших”* традициях отечественного регулирования обходится молчанием. Ни в статьях 35 и 36 Закона РФ *“О международном коммерческом арбитраже”*, ни в каких-либо других российских нормативных актах ничего не говорится о том, какой именно суд является компетентным разрешать исполнение решений международных коммерческих арбитражей.

практический комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 года. – М. – 2001. – С. 118-123; Попондопуло В.Ф., Скородумов Е.А. Исполнение решений третейских судов и возникающие в связи с этим проблемы // Третейский суд при Санкт-Петербургской торгово-промышленной палате. – СПб. – 2001. – С. 71-73.

Указав на то, что вопросы, разрешаемые по ходатайствам о признании и обращении арбитражного решения к исполнению, относятся к компетенции судов Верховных Судов республик в составе РФ, краевых, областных, городских судов, судов автономных областей и автономного округа, Конституционный Суд РФ заметил: *“Следовательно, понятие “компетентный суд” в данном случае определяется однозначно, а положение пункта 1 статьи 35 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” во взаимосвязи с другими его нормами и без какой-либо дополнительной, необходимой с точки зрения заявителя, конкретизации правового регулирования в области обращения к исполнению арбитражных решений не может расцениваться как нарушающее статьи 46 и 47 (часть 1) Конституции Российской Федерации”*.

Тем самым содержащаяся в пункте 1 статьи 35 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” неопределенность была устранена. Это также является примером того, каким образом суды при рассмотрении дел должны толковать неясности, содержащиеся в нормативном регулировании, не уклоняясь от данной своей обязанности.

11. Соответственно, из определения от 15 мая 2001 г. № 204-О также следует, что пункт 1 статьи 35 Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже” не может считаться несоответствующим Конституции РФ, а именно пунктам 1 ее статей 46²³ и 47²⁴, ввиду чего являются неосновательными ссылки на то, что пункт 1 статьи 35 этого Закона исключает действие общих правил ГПК РСФСР 1964 г., согласно которым дела по рассмотрению ходатайств о признании и приведении арбитражных решений в исполнение должны были бы быть подсудны судам первой инстанции по месту нахождения ответчика.

12. В определении от 15 мая 2001 г. № 204-О Конституционный Суд РФ сделал еще одно очень важное указание, согласно которому вопросы, разрешаемые по ходатайствам о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, относятся к компетенции судов Верховных Судов республик в составе РФ, краевых, областных, городских судов, судов автономных областей и автономного округа **по месту международного коммерческого арбитража**: *“При наличии такого регулирования однородность подсудных судам вышестоящего звена судебной системы вопросов, разрешаемых по ходатайствам об отмене*

²³ *“Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод”*.

²⁴ *“Никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом”*.

арбитражного решения и по ходатайствам о признании и обращении арбитражного решения к исполнению, предопределяет отнесение последних к компетенции судов того же уровня, а именно Верховных Судов республик в составе Российской Федерации, краевых, областных, городских судов, судов автономных областей и автономного округа по месту арбитража. Это соответствует общим принципам определения подсудности дел вышестоящим судам, исходя из целей предоставления равных судебных гарантий в рамках аналогичных процессуальных отношений”.

Однако нельзя не учитывать, что такое указание относится исключительно к ходатайствам о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного в России. Представляется, что высказанная в этом отношении Конституционным Судом РФ аргументация является правильной и весьма основательной. Что же касается ходатайств о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения, то применительно к ним необходимо руководствоваться пунктами 2 и 11 продолжающего действовать в России Указа Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1988 г. № 9131-XI “О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей”²⁵, т.е. признавать компетенцию по рассмотрению таких ходатайств за судами Верховных Судов республик в составе РФ, краевых, областных, городских судов, судов автономных областей и автономного округа по месту жительства (нахождения) должника, а если должник не имеет места жительства (нахождения) в СССР либо место жительства (нахождения) должника неизвестно, – по месту нахождения его имущества.

В заключение отметим, что анализ вопросов международного коммерческого арбитража, осуществленный Конституционным Судом РФ

²⁵ “2. Вопрос о разрешении принудительного исполнения решения иностранного суда рассматривается по ходатайству взыскателя Верховным Судом союзной республики (в республиках, не имеющих областного деления), Верховным Судом автономной республики, краевым, областным, городским судом, судом автономной области и судом автономного округа по месту жительства (нахождения) должника, а если должник не имеет места жительства (нахождения) в СССР либо место жительства (нахождения) должника неизвестно, – по месту нахождения его имущества”; “11. Положения статей 2-10 настоящего Указа, за исключением части второй статьи 3, пунктов 1-4 и 6 части второй статьи 5 и части седьмой статьи 10, применяются также к иностранным арбитражным решениям, признание и исполнение которых предусмотрены соответствующим международным договором СССР” (Ведомости Верховного Совета СССР. – 1988. – № 26. – Ст. 427).

в своих трех определениях, с юридической точки зрения безупречен и полностью соответствует тенденциям права международной торговли, нашедшим отражение в документах международного уровня. И хотя Конституционный Суд РФ к международно-правовым актам и стандартам в своих определениях не обращался, является понятным, что это было вызвано, вероятно, тем, что обращения заявителей касались исключительно российских, а не иностранных международных коммерческих арбитражей.

В этой связи нельзя не упомянуть Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.)²⁶, заключенную в рамках Совета Европы и действующую для России, пункт 1 статьи 6 “Право на справедливое судебное разбирательство” которой предусматривает: *“Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Судебное решение объявляется публично, однако пресса и публика могут не допускаться на судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или – в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо – при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия”*. Нельзя также не сказать и о том, что Европейский Суд по правам человека и Европейская Комиссия по правам человека в своей деятельности неоднократно обращались к вопросам, связанным с третейским разбирательством. Поскольку Федеральным законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ “О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней”²⁷ Российская Федерация признала юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции, то ввиду этого применительно к третейскому разбирательству, включая международный коммерческий арбитраж, возникает вопрос о соотношении статьи 6 указанной Конвенции и использованных Европейским Судом и Евро-

²⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 2. – Ст. 163; Бюллетень международных договоров. – 2001. – № 3.

²⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 14. – Ст. 1514.

пейской Комиссией подходов с российскими регулированием и правоприменительной практикой. В российской литературе анализ этого вопроса уже был начат²⁸, и он, без сомнения, должен быть продолжен, хотя и за пределами настоящей статьи. Отметим лишь, что и Европейская Комиссия, и Европейский Суд в своей деятельности исходили и исходят из того, что в случае с правомерным и свободным избранием сторонами третейского разбирательства никакое нарушение статьи 6 указанной Конвенции места не имеет. Ввиду этого являются весьма непонятными следующие прозвучавшие из уст первого заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ слова: *“Одно из предложений экспертов Совета Европы касается третейской оговорки. Суть в том, чтобы независимо от наличия третейской оговорки в договоре и от того, рассматривается ли дело в третейском суде, дать сторонам возможность в любой момент обратиться в государственный суд. Действующий АПК РФ этого не позволяет: если в договоре имеется третейская оговорка и с ней не согласна лишь одна сторона, дорога в государственный суд закрыта.*

Несовершенство данной нормы очевидно: нередко к нам обращаются представители одной из сторон, ранее согласившиеся на третейскую оговорку, с просьбой рассмотреть дело в государственном суде. Они объясняют изменение своей позиции тем, что в свое время не до конца продумали все “за” и “против”, связанные с третейской оговоркой. Мы же в таких случаях вынуждены отказывать.

Эксперты Совета Европы полагают, что помещение подобной нормы в АПК было ошибкой, поскольку, согласно нашей Конституции, никто не может быть лишен возможности защищать свои права в государственном суде. Конституция любого государства гарантирует судебную защиту каждому лицу. Поэтому добровольность решения о передаче дела в третейский суд должна быть соблюдена до конца. И если после внесения третейской оговорки в договор кто-то передумал, то в этой части договор может быть нарушен в одностороннем порядке.

Такой подход для нас пока непривычен, и я не знаю, как отнесется к такому предложению Государственная Дума, но мы сочли его разумным и внесли такое положение в проект”²⁹. Подобная позиция юри-

²⁸ Комаров А.С. Основополагающие принципы третейского суда // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2001. – № 4. – С. 87-94.

²⁹ Интервью с первым заместителем Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ, доктором юридических наук, профессором М.К. Юковым // Законодательство. – 2000. – № 7. – С. 4. Обращают на себя внимание слова “договор может быть нарушен в одностороннем порядке”: это, конечно же, оговорка, но достаточно знаменательная.

дически обоснованной не является ни с точки зрения Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.), ни с точки зрения российского права. Интересно и то, что заявление М.К. Юкова о том, что *“мы сочли его разумным и внесли такое положение в проект”* не соответствует действительности: в проекте АПК РФ, внесенном в Государственную Думу Федерального Собрания РФ Высшим Арбитражным Судом РФ на основании Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 31 июля 2000 г. № 6³⁰, ничего подобного нет. Автор приведенных выше слов не учел и то, что в современном российском праве принцип соблюдения третейского соглашения все-таки закреплён, пусть и только применительно к третейским записям, заключенным по определенным спорам только с участием граждан: статья 9 приложения № 3 к ГПК РСФСР 1964 г. *“Положение о третейском суде”* устанавливает, что *“Граждане, заключившие договор о передаче спора на рассмотрение третейского суда, не вправе отказаться от него до истечения срока, предусмотренного третейской записью, кроме случаев, указанных в статье 6 настоящего Положения”*. Очевидно, что это правило вполне может использоваться по аналогии и государственными арбитражными судами. Что же касается статьи 6 упомянутого *“Положения о третейском суде”* (*“Перемена судей до окончания рассмотрения дела не допускается. Сторона вправе отказаться от соглашения, если докажет, что кто-либо из судей заинтересован в исходе дела и что об этом обстоятельстве ей не было известно при заключении договора”*), то вполне понятно, что принцип добросовестности сторон и третейских судей незыблем и при отсутствии таковой третейское соглашение может оспариваться в судебном порядке, но не подвергаться сомнению односторонними внесудебными действиями одной из сторон.

В заключение отметим, что, хотя факт обращения Конституционного Суда РФ к вопросам международного коммерческого арбитража и заслуживает всяческого внимания, все-таки представляется, что во многом такое обращение было обусловлено неоправданными причинами, вызванными непониманием природы и специфики международного коммерческого арбитража. Конституционный Суд РФ сделал все от него зависящее для того, чтобы такое непонимание устранить. Хо-

³⁰ Постановлением Государственной Думы РФ от 11 апреля 2001 г. № 1345-III ГД проект этого кодекса принят в первом чтении (Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 17. – Ст. 1656). С текстом этого проекта можно ознакомиться в электронной справочной правовой системе “Гарант”.

телось бы надеяться, что в последующем российскими субъектами правового оборота и судебными органами будет даваться адекватная оценка положениям Закона РФ “О международном коммерческом арбитраже”, которые хотя и несвободны от некоторых недостатков, но в то же время на надлежащем уровне и правильно закрепляют признанные на международном уровне правила применительно к широко распространенному и эффективному способу разрешения споров в международном торговом обороте. Наличие и корректное применение таких правил в российском регулировании крайне важно хотя бы потому, что только посредством их использования российское право будет предоставлять надлежащие средства защиты всем участникам международного торгового оборота и не будет отставать в этом плане от остальных правовых систем.

Римский Статут Международного уголовного суда: возможные вопросы конституционности*

*Тузмухамедов Б.Р.***

На страницах нашего журнала уже появлялись материалы, посвященные Статуту Международного уголовного суда¹, который был принят Дипломатической конференцией полномочных представителей под эгидой ООН в Риме 17 июля 1998 г. и вступает в силу 1 июля текущего года. Автор предлагаемой вниманию читателей статьи не ставит перед собой задачу подробного анализа учредительного документа будущей международной организации. Наиболее подготовлены для этого лица, принимавшие непосредственное участие в переговорах, и их соображения представили бы несомненный интерес для нашей аудитории.

Цель нижеследующих заметок – попытаться выявить некоторые возможные коллизии между текстами Римского Статута и Конституции Российской Федерации и предложить варианты их урегулирования.

На день завершения работы над статьей (19 июля 2002 г.) шестьдесят восемь государств ратифицировали Римский Статут Международного уголовного суда². В их числе два постоянных члена Совета

* Статья основана на докладе, сделанном автором на заседании Экспертно-консультативного совета по международному праву при Председателе Государственной Думы Федерального Собрания РФ 12 декабря 2001 г. В материале выражена личная точка зрения автора, которая не обязательно совпадает с официальной позицией России.

** Тузмухамедов Бахтияр Раисович – доцент Дипломатической академии МИД России.

¹ См., например: Уильям Шабас. Международный уголовный суд: исторический шаг в деле борьбы с безнаказанностью, МЖМП 1999, №4, с.14-33; Рольф Эйнар Фифе. Международный уголовный суд, МЖМП 2001, №1, с.60-87.

² Сведения из электронной базы данных неправительственной организации Коалиция в поддержку Международного уголовного суда (The Coalition for the International Criminal Court) – <<http://www.iccnw.org>>. С недавнего времени база данных ООН, содержащая тексты и сведения о состоянии международных договоров, зарегистрированных в Секретариате ООН, закрыта для свободного доступа. Тем самым исследователей лишили возможности получать оперативную информацию о действующих конвенционных источниках. Эта неразумная мера справедливо критикуется в литературе: см.: Philip Alston. Charging for Access to International Law Treaty Information: Time for the UN to Rethink a Perverse Initiative. – European Journal of International Law, Vol.12 (2001) No. 2, p.351-358.

Безопасности ООН (Соединенное Королевство и Франция), такие влиятельные государства, как Германия, Италия, Канада, Южная Африка, Аргентина, и другие. Есть среди ратифицировавших Статут государств и единственный участник СНГ – это Таджикистан. Напомним, что для вступления данного договора в силу требовалось шестьдесят ратификаций.

Неоднократно перед государствами, как завершившими процедуру ратификации, так и приступившими к ней или находящимися на разных стадиях подготовки к ратификации, вставали вопросы соответствия Статута национальным конституциям³. Наиболее очевидными из них являются неприкосновенность высших должностных лиц и передача собственных граждан будущему Суду. Эти темы уже обсуждались представителями отечественной доктрины с участием коллег из стран СНГ на семинарах, организованных московской Делегацией Международного Комитета Красного Креста⁴.

По вполне понятным политическим причинам вокруг этих вопросов развернулась оживленная дискуссия, хотя, по нашему мнению, имеющийся нормативный материал, содержит вполне определенные правовые ответы на них. Достаточно сказать, что институт ответственности высших должностных лиц является, используя язык части 4 статьи 15 Конституции РФ, «составной частью российской правовой системы» с момента вступления в силу для СССР в 1954 г. Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г.⁵ Статья IV Конвенции говорит о наказании всех виновных в совершении деяний, составляющих преступление геноцида, «независимо от того, являются ли они ответственными по конституции правителями, должностными или частными лицами». Статья VI Конвенции предусматривает возможность того, что лица, обвиняемые в совершении преступления геноцида, могут быть судимы международным уголовным судом.

Здесь же уместно напомнить, что краткая и категоричная формулировка ст. 91 Конституции («Президент Российской Федерации облада-

³ См.: Report on Constitutional Issues Raised by the Ratification of the Rome Statute of the International Criminal Court. Venice Commission, CE Doc. CDL-INF (2001) 1.

⁴ См., например: Международный уголовный суд: ратификация и имплементация на национальном уровне. Материалы региональной конференции, Москва, 20-22 марта 2001 г.

⁵ Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XVI.- М., 1957. С. 66-71.

ет неприкосновенностью») получила толкование в Постановлении Конституционного Суда от 11 июля 2000 г. Конституционный Суд отнес неприкосновенность к числу правовых средств, «которые обеспечивают свободное и ответственное осуществление Президентом Российской Федерации принадлежащих ему конституционных полномочий и непрерывность функционирования института главы государства»⁶. Таким образом, неприкосновенность Президента функциональна, сохраняется до тех пор, пока президентские полномочия осуществляются их носителем ответственно, и не равняется абсолютному иммунитету. Другое дело, что в реальной жизни порядок отрешения главы государства от должности сложен и является политическим и во многом политизированным процессом.

Что касается передачи Международному уголовному суду собственных граждан и совместимости института передачи с конституционным запретом выдачи собственных граждан (ч. 1 ст. 61), то, во-первых, Конституция оперирует обоими терминами – «выдача» в ч. 1 ст. 61⁷ и ч. 2 ст. 63, и «передача» в ч. 2 ст. 63⁸. Исходя из презумпции осознанного употребления двух разных терминов авторами конституционного текста, можно полагать, что они отдавали себе отчет в том, что «передача» отлична от «выдачи».

Во-вторых, ст. 102 Римского Статута содержит простое и понятное разъяснение обоих терминов, которое при необходимости поможет уяснению этого различия: под «передачей» понимается «доставка лица государством в Суд в соответствии с настоящим Статутом», а под «выдачей» – «доставка лица одним государством в другое государство в соответствии с положениями международного договора, конвенции или национального законодательства».

В некоторых государствах, в том числе в таких устоявшихся демократиях, как Германия и Франция, ратификации предшествовало внесение поправок в конституцию.

⁶ Собрание законодательства Российской Федерации, 17 июля 2000 г., № 29, ст. 3118.

⁷ «Гражданин Российской Федерации не может быть выслан за пределы Российской Федерации или выдан другому государству».

⁸ «В Российской Федерации не допускается выдача другим государствам лиц, преследуемых за политические убеждения, а также за действия (или бездействие), не признаваемые в Российской Федерации преступлением. Выдача лиц, обвиняемых в совершении преступления, а также передача осужденных для отбывания наказания в других государствах осуществляются на основе федерального закона или международного договора Российской Федерации».

29 ноября 2000 г. в Германии была принята поправка к части 2 статьи 16 Основного закона, которой делается специальное исключение из ранее безусловного запрета на выдачу собственного гражданина за пределы Германии. Первоначальный текст («Ни один немец не может быть выдан за пределы Германии») был дополнен фразой: «Законом может быть предусмотрено иное правило, допускающее выдачу государству-члену Европейского Союза или международному суду, при условии соблюдения принципов правового государства»⁹.

Французская Конституция 8 июля 1999 г. была дополнена статьей 53-2, гласящей: «Республика признает юрисдикцию Международного уголовного суда, как она предусмотрена положениями договора, подписанного 18 июля 1998 года»¹⁰.

В Чехии Палата депутатов уже отклоняла правительственный проект поправки к Конституции. Проект новой ст. 112а предусматривает изъятия из неприкосновенности высших должностных лиц, из правила невыдачи собственных граждан и из президентской прерогативы осуществлять помилование в тех случаях, когда возникает конкурирующая юрисдикция Международного уголовного суда¹¹.

В ряде случаев ратификация была завершена после завершения процедуры конституционного надзора. Так было во Франции, где президент и премьер-министр обратились в Конституционный совет с запросом о соответствии Статута Конституции Республики¹².

А вот заключение, вынесенное Конституционным Судом Украины, о несоответствии части десятой преамбулы и ст. 1 Статута частям первой и третьей ст. 124 Конституции уже не позволит ратифицировать договор этой страной без принятия соответствующих поправок. Суд счел, что Конституция Украины не допускает дополнения национальной судебной системы международным судебным органом¹³.

⁹ См.: Progress Report by Germany and Appendices. The Implications for Council of Europe Member States of the Ratification of the Rome Statute of the International Criminal Court. Strasbourg, 20 July 2001, CE Doc. Consult/ICC(2001) 14.

¹⁰ Цит. по: International Decisions, AJIL Vol.94 (2000), p.394, footnote 8.

¹¹ См.: Progress Report by Czech Republic. The Implications for Council of Europe Member States of the Ratification of the Rome Statute of the International Criminal Court. Strasbourg, 16 July 2001, CE Doc. Consult/ICC(2001) 10. См. также: The Coalition for the International Criminal Court. Country-by Country Ratification Status Report - <<http://www.iccnw.org/html/country.html#c>>.

¹² См. подробнее: International Decisions, AJIL Vol.94 (2000), p.391-396.

¹³ Заключение Конституционного Суда Украины №3-в от 11 июля 2001 г. Текст в переводе на английский язык имеется в распоряжении автора. См. также: Progress Report

Можно ли обнаружить расхождения между Конституцией Российской Федерации и Статутом Международного уголовного суда, и если да, то каковы их хотя бы гипотетические последствия? Начнем с основ конституционного строя.

В соответствии с российской Конституцией народ является носителем суверенитета и единственным источником власти (ч. 1 ст. 3), которую он осуществляет через органы государственной власти (ч. 2 ст. 3), включающие органы законодательной, исполнительной и судебной власти (ст. 10). Президент как глава государства и исполнительной власти, а также законодательные органы получают свои властные полномочия непосредственно от народа на основе свободных выборов. Судьи назначаются Президентом и свои полномочия напрямую от народа не получают. Способом народного участия в отправлении судебной власти являются коллегии присяжных заседателей. Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судами, учрежденными в соответствии с Конституцией и Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации».

Международный суд, дополняющий национальные органы уголовной юстиции (часть десятая преамбулы, ст. 1 Статута) и осуществляющий свои функции и полномочия на российской территории (ч. 2 ст. 4 Статута) ни Конституции, ни Федеральному конституционному закону не известен. Его судьи не назначаются Президентом и они не подчиняются Конституции и закону Российской Федерации. Если под дополнительностью Международного уголовного суда по отношению к национальной юстиции понимается как минимум сосуществование, а как максимум – замещение первым второй, то такому суду пока не находится места в российской судебной системе и в учреждающих ее нормативных актах.

Теперь рассмотрим возможные расхождения между Статутом и российской Конституцией в сфере прав и свобод человека и гражданина.

На наш взгляд, осуществление ряда прав, предусмотренных Конституцией, может быть затруднено в случае, если перед Международным уголовным судом окажутся российские граждане.

В соответствии с ч. 2 ст. 47 Конституции РФ обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных. Статуту Международного уголовного суда институт присяжных не известен.

by Ukraine. The Implications for Council of Europe Member States of the Ratification of the Rome Statute of the International Criminal Court. Strasbourg, 9 August 2001, CE Doc. Consult/ICC(2001) 26.

В соответствии с ч. 3 ст. 50 Конституции каждый осужденный имеет право просить о помиловании, причем осуществление помилования (п. «в» ст.89) является единоличным властным полномочием Президента. Российский гражданин, осужденный Международным уголовным судом, лишается права на помилование, а президент оказывается в условиях, когда он не в состоянии реализовать одно из своих полномочий.

Конституции РФ не известно право на амнистию, но, возможно, отражением конституционной прерогативы Государственной Думы объявлять амнистию является право осужденного ожидать амнистию. Трудно представить, как это ожидаемое право и упомянутая прерогатива Государственной Думы могли бы быть реализованы применительно к российскому гражданину, осужденному Международным уголовным судом.

Каждому российскому гражданину, хотя бы и в положении обвиняемого, находящемуся за пределами России, Конституция гарантирует защиту и покровительство со стороны государства (ч. 2 ст. 61). Какие способы защиты и покровительства в отношении российского гражданина, находящегося на скамье подсудимых или осужденного Международным уголовным судом, будут в распоряжении Российской Федерации?

Как обеспечить конституционное право обжалования в суд решений и действий органов государственной власти (ч. 1 ст. 46), если уж Международный уголовный суд дополняет национальные органы юстиции? Будет ли национальный суд вправе рассматривать такую жалобу, и как обеспечить исполнение его решения, вынесенного в пользу жалобщика? Сможет ли российский гражданин, чье дело будет рассматриваться Международным уголовным судом, реализовать свое конституционное право обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод по исчерпанию всех имеющихся внутригосударственных средств правовой защиты (ч. 3 ст. 46)? И, наконец, как обеспечить предусмотренную Конституцией (ст. 52), а не только Частью 8 Римского Статута, защиту прав потерпевших от злоупотребления властью и компенсацию причиненного ущерба?

Обратимся теперь к гипотетическим расхождениям в сфере прерогатив органов государственной власти. Собственно, о них уже говорилось: речь идет о конституционных полномочиях: Президента – осуществлять помилование и Государственной Думы – объявлять амнистию.

В уже упомянутом Постановлении Конституционного Суда РФ от 11 июля 2000 г. (в том деле речь шла о толковании положений Конституции о досрочном прекращении полномочий Президента), Суд заявил, что «никто не может присваивать властные полномочия Президента Российской Федерации, осуществляемые им единолично». Если нельзя присваивать такие полномочия, то, по-видимому, нельзя и ограничивать возможность такие полномочия осуществлять. Если это предположение верно, то, по аналогии, равным образом нельзя ограничивать полномочие Государственной Думы объявлять амнистию.

Если отмеченные гипотетические расхождения между Римским Статутом и Конституцией действительно могут воспрепятствовать ратификации этого договора, следовало бы своевременно принять меры к достижению совместимости обоих текстов.

Некоторые расхождения, возможно, могли бы быть урегулированы без изменения Конституции. Например, дополнительность Международного уголовного суда стала бы приемлемой с внесением поправки в Федеральный конституционный закон «О судебной системе». В нынешнем виде этот закон не содержит положения, адаптирующего к его нуждам ч. 4 ст. 15 Конституции. Включение в него общей формулировки о преимущественном применении правил международного договора в случае их расхождения с положениями данного закона создало бы основания для гармонизации Международного уголовного суда и российской судебной системы.

Регламентация права на рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей в соответствии с Конституцией должна быть осуществлена федеральным законом. Таким законом является Уголовно-процессуальный кодекс РФ, вводимый в действие с 1 июля 2002 г.¹⁴ Часть 3 ст.1 УПК РФ воспроизводит формулировку ч. 4 ст. 15 Конституции РФ. Возможно, однако, что законодателю следовало бы пойти дальше и специально оговорить допустимость отсутствия присяжных заседателей в международной судебной процедуре.

Средством достижения компромисса между двумя актами, не требующего внесения поправок и дополнений, могла бы быть процедура

¹⁴ Собрание законодательства Российской Федерации, 24 декабря 2001 г., № 52 (1-я часть), ст. 4921. Для отдельных положений УПК РФ предусмотрены иные сроки и порядок введения в действие, в том числе относительно повсеместного введения судов с участием присяжных заседателей – см.: Федеральный закон «О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» №177-ФЗ от 18 декабря 2001 г.

толкования Конституции, осуществленная Конституционным Судом РФ. Впрочем, Конституционный Суд прежде уже находил основания для отказа в истолковании некоторых положений Конституции, имеющих внешнеполитическое или международно-правовое значение. В 1995 г. Суд отказал Совету Федерации в просьбе дать толкование п. «г» ч. 1 ст. 102, относящей к ведению Совета решение вопроса о возможности использования Вооруженных Сил за пределами территории России, а в 1996 г. не стал рассматривать по существу запрос Думы Чукотского автономного округа о толковании ст. 69 о гарантиях прав коренных малочисленных народов в соответствии с общепризнанными нормами и принципами международного права и международными договорами Российской Федерации¹⁵.

Иным путем стала бы процедура проверки конституционности Римского Статута. Однако такая процедура возможна лишь в отношении не вступившего в силу международного договора Российской Федерации. В этом случае Конституционному Суду пришлось бы сначала решить вопрос о содержании термина «не вступивший в силу международный договор Российской Федерации», чем ему еще не приходилось заниматься. Означает ли этот термин договор, вообще не вступивший в силу, или же под ним следует понимать договор, не вступивший в силу для Российской Федерации? От ответа на этот вопрос зависят сроки, в течение которых можно было бы подать такое обращение, и готовность Конституционного Суда рассматривать его по существу. Однако ответ этот никто, кроме самого Конституционного Суда, никогда не даст.

При том, что эйфория, вызванная в части нашего международно-правового цеха появлением в Конституции ч. 4 ст. 15, похоже, находится в состоянии ремиссии, приходится допустить, что многое из сказанного в этих заметках кто-то из коллег попытается опровергнуть, ссылаясь именно на этот фрагмент конституционного текста. Однако представляется, что положение о приоритетном применении международного договора не должно распространяться на ситуации, когда

¹⁵ Определение Конституционного Суда РФ №115-О от 4 декабря 1995 г. «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации о толковании пункта «г» части 1 статьи 102 Конституции Российской Федерации» и Определение Конституционного Суда РФ №106-О от 26 декабря 1996 г. «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Думы Чукотского автономного округа о толковании статьи 69 Конституции Российской Федерации». Определения не были опубликованы.

договор умалает права и свободы человека и гражданина. Конституция прямо запрещает издание таких законов (ч. 2 ст. 55), а значит можно допустить, что международному договору, отменяющему права и свободы, закрыт путь в российскую правовую систему.

Можно предвидеть возражения, основанные на ст. 79 Конституции, которой допускается участие России в межгосударственных объединениях и передача им части полномочий в соответствии с международными договорами. Однако такое участие возможно лишь постольку, поскольку оно не влечет ограничения прав и свобод и не противоречит основам конституционного строя.

Если же избрать путь конституционных поправок, которыми либо в самой общей форме признавалась бы юрисдикция Международного уголовного суда (такая поправка могла бы дополнить ч. 4 ст. 15, назовем это «французской моделью»), либо делались исключения из отдельных прав и свобод («германская модель»), необходимо учитывать следующее. Гипотетические поправки – общую или специальные, пришлось бы делать к Главам 1 и 2 Конституции. Согласие на их пересмотр может дать только Конституционное Собрание, и следствием такого согласия станет разработка проекта новой Конституции (см. ст. 135 Конституции РФ).

Некоторые коллеги – как российские, так и иностранные, с которыми автор делился высказанными выше соображениями, упрекали его в непонимании и неприятии прогрессивных процессов в развитии международных норм и институтов. Но дело не в критике нового и непривычного международного органа уголовной юстиции с весьма обширными полномочиями. В конце концов, Международный уголовный суд будет замещать собой национальные органы в случае полного паралича или отсутствия последних. Хотелось бы надеяться, что такая перспектива нам не угрожает.

Однако решение о присоединении ко всякому международному договору, тем более к такому, который, как было показано выше, обладает потенциалом для вторжения в основы конституционного строя, в сферу прав и свобод человека, непременно должно быть не только осмысленным и просвещенным, но и осторожным. Правовая система, все еще находящаяся в состоянии становления, должна окрепнуть, выработать известный иммунитет, для того, чтобы органично и без ущерба для себя воспринимать новые и прогрессивные веяния.

ИЗБРАННЫЕ ДЕЛА МЕЖДУНАРОДНОЙ ЧАСТНО-ПРАВОВОЙ ПРАКТИКИ ФИРМЫ «МОНАСТЫРСКИЙ, ЗЮБА, СЕМЕНОВ & ПАРТНЕРЫ»

ОСНОВНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРОРОГАЦИОННЫХ СОГЛАШЕНИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*Монастырский Ю.Э.**

Даже хороший, подробно составленный внешнеэкономический договор с оговоркой о применимом праве не создает полную определенность в отношениях сторон, если в нем не сказано, куда нужно обратиться в случае возникновения споров. Если контрагенты находятся в разных государствах, то уже это создает потенциальную компетенцию разных национальных судов в зависимости от того, кто из сторон является истцом, и даже от содержания его требования. В этом случае место разбирательства способно влиять на шансы в процессе само по себе как фактор, в основном не учитываемый участниками договора при его составлении.

Сколь бы подробно не регулировались различные гипотетические ситуации непосредственно в тексте договора, судья всегда будет анализировать и рассматривать договорные нарушения через призму своего процессуального законодательства, которое, в отличие от материального права, может иметь значительные особенности, а главное, содержать такое количество важных нюансов, что все из них просто невозможно знать и принимать в расчет при составлении договора и планировании мер в связи со спором.

* Монастырский Юрий Эдуардович – к.ю.н., адвокатская фирма «Монастырский, Зюба, Семёнов & Партнёры».

В деловой практике существует хороший способ преодоления такой трудности – международный коммерческий арбитраж. Посредством указания третейского суда стороны добиваются максимальной определенности в своих отношениях. Почти всегда в таком случае ясно не только, где и на каком языке будет происходить разбирательство, но и какая процедура при этом будет применяться, каков последующий порядок исполнения арбитражного решения в этой стране или другом государстве и т.п.

Международный коммерческий арбитраж – наиболее обеспеченный различным международным регулированием процессуальный институт. Во-первых, он устанавливает не обремененную чрезмерным контролем государственных судов особую процедуру исполнения арбитражных решений без права оспаривания их по существу; во-вторых, закрепляет правило о дерогационном эффекте арбитражной оговорки, обязывающей суды отказываться рассматривать дела и «направлять стороны в арбитраж» (п. 3 ст. II Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.). Различные модельные законы и факультативные регламенты помогают заполнять пробелы процедуры формирования арбитража. Поэтому третейская оговорка стала неотъемлемой частью внешнеэкономического договора. Статистика говорит, что большинство споров в международной области решается при помощи арбитража.

Вместе с тем арбитраж не всегда может предоставлять сторонам адекватные возможности для эффективного разрешения ожидаемых и допускаемых споров. Например, обеспечительные меры арбитража принимаются государственным судом в результате обсуждения возражений и доводов сторон, а не в срочном порядке без уведомления ответчика. Таким образом, истец лишается необходимых преимуществ принудительного исполнения будущего судебного решения. Рассмотрение споров в арбитраже может быть очень длительным, сопровождаться не вполне оправданно детальным разбором отношений, подсчетами, выверками. Формирование состава арбитража в силу неожиданных и субъективных факторов иногда вообще терпит неудачу; тогда истец лишается права на судебную защиту своих прав и интересов. Ответчику может быть выгодно такое положение, когда его неактивность и нежелание определять новые условия разрешения спора оказываются для него выигрышными. Иногда на то, чтобы собрать состав арбитража, куда входят видные знатоки права, уходят месяцы. При

разрешении спора арбитры обычно абстрагируются от некоммерческих публично-правовых аспектов отношений. На стадии государственного принудительного исполнения решений арбитража это может создавать затруднения. Например, требование, в котором неясность относительно того, нарушает ли оно валютное, антимонопольное и прочее законодательство, трансформированное в акт государственного суда, легко исполнить, вместе с тем удовлетворение его решением арбитража дает повод для отказа в его подтверждении судом, например по соображениям нарушения публичного порядка (ст. 36 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» № 5338-1 от 07.06.93).

Традиционные преимущества арбитража – компетентность, скорость, дешевизна, конфиденциальность – могут не только никак не проявить себя в ходе конкретного арбитражного разбирательства, но и обратиться в полную свою противоположность. В самом деле, споры, например, в самом известном и активно работающем Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ (МКАС) всегда рассматриваются дольше и медленней, чем в государственных судах, и обусловлены более высокими судебными расходами (сборами). Хотя бы в силу возможности для участников выбирать любых арбитров, причем не только из рекомендованного списка, судебное разбирательство может оказаться не только непрофессиональным, но и парадоксально некомпетентным. Сторонники широчайшего использования арбитража могут, пожалуй, говорить о большей конфиденциальности, видимо, проявляющейся в том, что практика арбитражей, МКАС системно не публикуется и не обобщается, а в тех случаях, когда выборочный материал приводится, в нем не упоминаются имена участников разбирательства. Такое проявление конфиденциальности не благо, а крупный недостаток, мешающий возможности делать прогнозы, руководствоваться принципом единообразия и т.д. Большинство решений арбитражей как раз не должны быть оригинальными и неожиданными, а являться откликом на просьбу о судебной защите. Однако довольно часто текст решения арбитража есть место выражения своего творческого «я» арбитров. В стремлении проявить гениальность и сделать правотворческие открытия в отсутствии руководящих начал обзоров практики арбитры могут подсознательно предпочитать те или иные изыски в изложении решения и формировании выводов, что само по себе неплохо как претензия на вклад в науку. Вместе с тем игнорирование общеизвестных или наиболее рас-

пространенных в судебной практике принципов, приводящее к совсем неожиданным арбитражным решениям, может не устраивать участников арбитражного процесса.

По изложенным и другим примерам государственный суд иногда оказывается более предпочтительным. При этом стороны могут быть заинтересованы в заблаговременном определении суда, который решил бы все их споры. Соглашения или оговорки, предусматривающие юрисдикцию судов, называются пророгационными, так как они устанавливают договорную подсудность в силу прямо выраженного выбора суда. Однако в области международного предпринимательства и в связи с внешнеэкономическими сделками пророгационные оговорки приобретают особое значение и требуют отдельного рассмотрения.

Внутренние пророгационные соглашения устанавливают подсудность дел определенному названному или определяемому национальному юрисдикционному органу. Пророгационные соглашения в международной сфере содержат обращение к какому-либо национальному суду признать себя компетентным. Внутренние пророгационные соглашения в РФ устанавливают подсудность дела определенному территориальному суду и не обладают дерогационным эффектом, в то время как пророгационные оговорки в области международного предпринимательства (о них мы будем говорить ниже) не обязательно обладают дерогационным эффектом. В нашей литературе этот важнейший аспект и свойство соглашений о компетентном суде не освещались.

В комментарии к ст. 212 АПК РФ говорится, что понятие «компетенция арбитражных судов», т.е. государственных судов, используемое в заголовке комментируемой статьи, выражает в контексте ее содержания то, что законодательство, принятое с целью регулирования процессуальных отношений без какого-либо иностранного элемента, обозначает термином «подсудность»¹. Такой вывод, на наш взгляд, неточен. Термин «компетенция» в данной статье означает достаточную юрисдикцию, подвластность судам РФ дел, если они отвечают условиям эффективного судебного разбирательства. Понятие «компетенция» здесь должно пониматься как способность судов РФ принимать к рассмотрению дела, которые также подпадают под юрисдикцию иностранной судебной власти, в то время как вопрос о подсудности решается применительно к какому-либо конкретному суду.

¹ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации - М.: Юридическая фирма КОНТРАКТ, 1998. С. 468, п. 1.

Иногда предприниматели по советам своих юристов хотят использовать пророгационные соглашения для установления удобной для себя подсудности. Первая ошибка, которую совершают участники разнообразных отношений с международным элементом, – это определение иностранных государственных судов как органов, куда следует передавать споры, в то время как такие пророгационные соглашения могут не иметь для российского правосудия абсолютно никакого значения, а их решения вообще не признаваться в РФ. Наличие оговорки о компетенции иностранного суда не создает обязанности у российского государственного суда воздержаться от рассмотрения спора в соответствии с правилами российской территориальной подсудности².

Действенность пророгационного соглашения зависит от трех важных условий.

Во-первых, его стороной обязательно должно быть хотя бы одно иностранное лицо. В практике встречаются соглашения между российскими юридическими лицами, когда одно или оба из них имеют иностранные инвестиции в своем уставном капитале. Рассуждая о том, что раз присутствие данного иностранного элемента само по себе достаточно для подчинения отношений сторон регулированию иностранного права (п. 1 ст. 1186 ГК РФ), то значит и суд, разрешающий споры, может быть иностранным, контрагенты называют иностранный суд уполномоченным принимать иски. Вместе с тем следует избегать этого распространенного заблуждения. Вопросы компетенции российских судов регулируются публичными нормами АПК РФ и международными договорами. Проблема применимого права нашла свое разрешение в нормах гражданского права, а именно в части III ГК РФ. Публичное регулирование действующей редакции АПК РФ таково, что изъятие из правил установленной территориальной подсудности предпринимательских споров государственных арбитражных судов РФ связывается именно с наличием иностранного лица не просто в качестве стороны спора, а, как мы попытаемся обосновать далее, только лишь в качестве ответчика.

Сказанное, конечно, не относится к третейскому суду. В нашей практике есть случаи, когда российские лица выбрали зарубежный третейский суд. Нам удалось доказать, что, поскольку дерогационный эффект предусматривается не только для арбитражных соглашений,

² Указ Президиума ВС СССР от 21 июня 1988 г. № 9131-ХI «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей» (П. 1).

отвечающих условиям п.п. 1, 2 ст. 1 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», но и п. 3 ст. II Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г., имеет место приоритет Конвенции. Диспозиция статьи I Конвенции шире, чем ситуации, охватываемые ст. 1 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже». В последнем случае говорится о рассматриваемых международным арбитражем на территории РФ спорах, если хотя бы имеется иностранная доля участия в уставном капитале российских лиц. Во всяком случае, в описании практики нашей фирмы в 1999 г. мы приводили пример успешной защиты российской компании против иска к российскому юридическому лицу с иностранными инвестициями о подчинении будущих споров в их договоре третейскому суду за границей³. В описанном деле государственный суд принял возражение ответчика о неподведомственности ему спора, хотя обе стороны являлись российскими организациями.

Итак, значение пророгационного соглашения зависит от наличия иностранного лица. Как уже упоминалось, мы приходим к выводу о том, что ст. 212 АПК РФ приводится в действие в силу присутствия иностранного лица в качестве ответчика, а не истца либо третьего лица. Дело в том, что если иностранная организация выступает истцом, то она пользуется национальным режимом (п.п. 1, 2 ст. 210 АПК РФ) и имеет те же возможности, что и российские лица, при подаче иска и защите своих имущественных прав. Ст. 212 АПК РФ вообще не применяется, если иностранная организация – истец. Приведем пример. Если иностранное лицо заявляет к российской компании требование из договора, исполнение по которому должно происходить в России, то это само по себе, казалось бы, открывает возможность для альтернативной подсудности по месту исполнения в силу п. 2 ст. 212 АПК РФ. Однако истец-иностранец уже наделяется правом обратиться в тот территориальный российский суд, который находится в месте ответчика, а также всеми другими возможностями исходя из правил внутренней территориальной подсудности главы 3 АПК РФ.

Привлечение в дело иностранного третьего лица в принципе ни на что не влияет, оно должно быть именно факультативным, не обязательным. Если его представители не являются в суд или же не уведомлены о разбирательстве, слушание следует продолжить исходя из того, что суд не обладает эффективной юрисдикцией по отношению к тако-

³ Московский журнал международного права. М., 1999, № 3. С. 312.

му лицу. В практике нашей фирмы имеется подробное описание одного громкого процесса, в котором судья первой инстанции поставила разрешение дела по существу в зависимость от явки в процесс оффшорной компании с Багамских островов. Посылая уведомления посредством дипломатических каналов и обнаруживая, что на очередном заседании никаких представителей с Багамских островов не присутствует, судья снова откладывала заседание. Так прошло более года; затем стороны процесса заключили соглашение об урегулировании спора, ввиду чего иск был отозван⁴. Должна ли была багамская компания реагировать на вызов суда, значимо ли вообще ее участие, следовало ли суду проявлять такую процессуальную заботливость в призыве юридического лица с далеких островов к участию в деле, исход которого мог бы всего на всего влиять на права либо обязанности по его отношению к истцу или ответчику? По-видимому, на все эти вопросы следует ответить отрицательно, главным образом, потому, что суд России не имеет эффективной юрисдикции над этой компанией и не может не только присуждать ее, но и к чему-либо обязывать (например, явиться в судебное заседание или представить пояснение по делу в отсутствие международного договора России с государством данного лица). Заметим, между прочим, что Багамские острова не являются участником Гаагской конвенции о международном доступе к правосудию 1980 г. и Гаагской конвенции по вопросам гражданского процесса 1954 г.

Имеется еще не всеми замеченное ограничение на привлечение нероссийского лица к разбирательству в отечественных судах. Даже если иностранный ответчик имеет в России имущество, либо совершил деликт, либо исполняет договор, либо осуществляет деятельность через представительство или филиал, либо неосновательно обогатился в России, либо затронул деловую репутацию российского истца, то и тогда суд не обязан рассматривать такие дела. В каждом отдельном случае суд РФ должен исходить из усмотрения о том, будет ли его власть результативно осуществлена в тех фактических обстоятельствах и в той степени присутствия иностранного лица, каковые имеют место в деле. Данное заключение выводится напрямую из формулировки п. 2 ст. 212 АПК РФ «...суды вправе также...», что означает при буквальном толковании «пользуются усмотрением» или «имеют выбор». Иностранное лицо может иметь имущество в РФ, но если оно незна-

⁴ Московский журнал международного права. М., 2001, № 3. С. 135.

чительно и его стоимость несоизмерима с ценой иска, то решение суда невозможно будет исполнить в РФ. В такой ситуации суд должен был бы оставить иск без рассмотрения, располагая возможностью при изменении степени присутствия ответчика еще раз рассмотреть дело. Однако действующий АПК РФ дает право лишь возвратить исковое заявление (ст. 108 АПК РФ). В ст. 87 АПК РФ дан закрытый перечень оснований для оставления дел без рассмотрения, где нет положения о «неподсудности данному арбитражному суду», как в ст. 108. Таким образом, в силу недостатка АПК РФ имеется возможность анализировать вопрос достаточности юрисдикции только на стадии подготовки материалов к делу, в то время как его было бы удобнее, уместнее и справедливее разрешать именно в заседании с учетом мнения сторон и представляемых ими сведений о степени присутствия иностранного ответчика.

Вместе с тем в комментарии к п. 2 ст. 212 говорится: «У заинтересованного лица при возникновении спора с пребывающими в разных регионах федерации субъектами, которых он считает нарушителями своих прав, есть возможность начать процесс по месту нахождения любого из них (ч. 1 ст. 26 АПК РФ). И ничто не мешает истцу поступить аналогично, когда один из ответчиков – иностранное лицо, не имеющее на российской территории ни своего обособленного подразделения, ни имущества»⁵. Получается, что российский государственный суд обязан рассматривать вопрос о присуждении иностранного ответчика лишь в случае его определенного формального присутствия и совсем не подчиняется этим условиям, если иностранец не единственный ответчик, а один из ответчиков.

Иногда приходится встречать отождествление понятий «нахождение на территории РФ» и «место нахождения юридического лица» по смыслу ст. 54 ГК РФ в толковании Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ № 6/8 от 01.07.96. В первом случае имеется в виду национальность или государственная принадлежность юридического лица, определяемые конкретной страной (Россией, Германией, Италией, Кипром, Турцией, Багамскими островами и т.п.). В национальных нормах место нахождения может раскрываться через конкретную коллизионную привязку, например, место регистрации, место нахождения руководящего органа, место предприятия, место основной деятельности.

⁵ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации – М.: Юридическая фирма КОНТРАКТ, 1998, С. 471.

В России, как и в ряде других стран, принят критерий регистрации для определения так называемого личного закона юридического лица. Большой и открытый перечень вопросов и аспектов деятельности организации определяется местом ее регистрации (ст. 1202 ГК РФ). Именно с государством регистрации существует формальная и, чаще всего, главная связь. Здесь принимается устав организации.

Некоторые склонны делать вывод о том, что если до выхода в свет Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц» (№ 129-ФЗ от 08.08.01), их местонахождение определялось расположением органа управления, то и «нахождением» (ответчика согласно п. 1 ст. 212 АПК РФ должно считаться то место, где в данный момент арендуется офис для размещения правления⁶. Любая иностранная компания, имеющая центр управления в Москве, должна была считаться находящейся в России. Мы полагаем, что термин «нахождение юридического лица на территории» какого-либо государства следует раскрывать не только процессуальным и материальным правом РФ, но и, главным образом, терминологией международного частного права (глава 67 ГК РФ). В разделе V АПК РФ говорится о случаях так называемых международных дел, когда судья обязан руководствоваться коллизионными нормами и, следовательно, отдавать приоритет содержащимся в них понятиям.

Однако вернемся к пророгационным соглашениям. Вторым важнейшим условием их признания в РФ является выбор одного из судов РФ, а не заграничного суда. Здесь находит отражение важнейшая специфика данного института международного гражданского процесса. Решения иностранных государственных судов не признаются и не исполняются в РФ в отсутствие соответствующего международного договора.

Например, согласно Договору между СССР и Румынией об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 03.04.58 страны взаимно признают и исполняют судебные решения (ст.ст. 46, 47). Если румынский суд, избранный российской и румынской компаниями, присудит российскую компанию, то такое решение должно быть признано и исполнено в России⁷. Вместе с тем, если, несмотря на указанное пророгационное соглашение, румынская компания обратится в российский суд с требованием, последний должен

⁶ Там же. С. 469.

⁷ Указ Президиума ВС СССР от 21 июня 1998 г. № 9131-ХI «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей» (п. 1).

будет принять иск к производству, игнорируя выбор румынского суда. Причина в том, что пророгационные соглашения, кроме тех, которые предусмотрены в части 7 п. 2 ст. 212 АПК РФ, не обладают дерогационным эффектом. В российском процессуальном праве пророгационное соглашение только тогда обладает дерогационным эффектом, если оно определяет компетентность какого-либо российского суда. Исключения вводятся международными конвенциями, например Соглашением стран СНГ «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» от 20.03.92, где в силу п. 2 ст. 4 выбор компетентного суда лишает права все другие суды рассматривать данный спор. Здесь, как мы сказали, речь идет о более высоком уровне законотворчества в международном договоре, нормы которого всегда или почти всегда обладают приоритетом и зачастую устанавливают изъятия из принципа национального законодательства.

Последним условием процессуального значения пророгационного соглашения является усмотрение в пользу предполагаемой действительности решения российского суда. Как уже упоминалось, формулировка ст. 212 АПК РФ наделяет суд правом, а не обязанностью, относительно того, принимать ли иск к иностранному ответчику к рассмотрению или нет. Именно так нужно толковать формулировку «суды также вправе». Упомянем еще раз, что сказанное не относится к таким пророгационным соглашениям, когда истцом в суде РФ выступает иностранная организация. В силу соответствующего пророгационного соглашения названный суд обязан принять дело к своему производству, но не в силу ст. 212 АПК РФ, а из-за национального режима в вопросах процессуальной правоспособности иностранных граждан и организаций. В этом случае дерогационный эффект не предусматривается, так как суды по ст. 31 АПК РФ обязаны принять дела и отправить материалы по месту российского суда, избранного иностранным истцом и его контрагентом.

Подведем итог. Как мы видим, в Российской Федерации пророгационные соглашения приобретают юридическое значение и влекут соответствующие последствия при следующих трех условиях. Во-первых, избранный сторонами суд должен быть российским. Ответчик – сторона пророгационного соглашения – не пользуется процессуальной защитой ст. 87 АПК РФ, когда в силу выбора альтернативного органа судьи обязаны по его заявлению оставить иск без рассмотрения, т.к. названная статья содержит ссылку только на подведомственность спо-

ров третейскому, а не государственному суду. Во-вторых, участником соглашения должно быть лицо, зарегистрированное в иностранном государстве. В-третьих, если впоследствии оно оказывается ответчиком, то названный российский суд должен анализировать вопрос о степени эффективности своего решения или достаточности своей юрисдикции над иностранным ответчиком. Он может принять иск к рассмотрению, но вправе отказаться от осуществления правосудия. Условием является такая связь иностранного ответчика с РФ, ее достаточность для осуществления эффективной юрисдикции.

Итак, получается, что полное правовое значение имеют только пророгационные соглашения с участием иностранного ответчика, когда избран суд в РФ. Только такое соглашение в случае обращения истца, российского или иностранного, в другой отечественный суд имеет дерогационный эффект. Процедура передачи дела в названный сторонами суд в соответствии со ст. 31 АПК РФ не может приводиться в действие, т.к. должно иметь место чистое применение ст. 212 АПК РФ, во-первых, судом, в который сначала обратилась сторона в силу п. 3, п. 1 ст. 108 АПК РФ, а во-вторых, судом, который избран, если истец затем в него обратится.

Столь узкая область использования пророгационных соглашений вряд ли отвечает современным требованиям. В советское время международный гражданский процесс действительно имел в качестве основной функцию защиты от иностранной судебной власти. Длительное время развитие нашего государства определялось альтернативной идеологией, не направленной на сближение правовых систем и взаимодействие в сфере международного гражданского процесса. Основным принцип был выражен в положении о том, что иностранные судебные и арбитражные решения должны признаваться при наличии международного договора. Только при этом условии действия иностранной судебной власти могли иметь правовой эффект в нашей стране. Потребности международного экономического оборота, а также имущественные интересы большого количества наших граждан привели к подписанию международных конвенций и договоров о правовой помощи. Важнейшие из них относятся к международному коммерческому арбитражу. Тогда такая степень участия в международном гражданском процессе отвечала требованиям времени, а главное – политике нашего государства, хотя сама процедура признания и исполнения решений, выполнение судебных поручений была очень форма-

лизованной, неоперативной и неэффективной. За долгие годы имели место единичные случаи трудной реализации возможностей, формально предоставленных упомянутыми конвенциями и договорами.

Сегодня новой и важнейшей целью права является контроль и регулирование предпринимательских отношений международного характера, определяющих развитие экономики государства. Выполнение этой задачи невозможно без отлаженного взаимодействия с судебными органами иностранных государств и их органами юстиции. Причем путь многократного заключения двусторонних и многосторонних конвенций уже выглядит недостаточным. Требуется изменение принципа, когда в силу нормы российского закона действия судов за границей находили бы процессуальную поддержку и сотрудничество в России. Необходимо дать большие возможности по заключению пророгационных соглашений. Удобный суд за границей (правда, только по гражданским искам, в которых отстаивается частный интерес) будет способствовать большей организованности и эффективности судебной власти.

Судебная юрисдикция по делам о трансграничных нарушениях авторских и смежных прав в сети Интернет

*Барановский П.Д.**

Регламентация интеллектуальной собственности – одна из наиболее динамичных сфер правового регулирования на сегодняшний день. Причина этого – стремительное развитие новых технологий, интернационализация экономической и культурной жизни в глобальном масштабе.

Пожалуй, наиболее серьезные проблемы возникают в связи с появлением глобальных цифровых сетей, и прежде всего сети Интернет. Революционное развитие телекоммуникационных технологий не только создало уникальные возможности для широкого общения всех народов, не только стерло многие границы, ранее разделявшие человечество (что, безусловно, является исключительно важным для всего дальнейшего прогресса на планете Земля), но и, к сожалению, создало повышенную опасность для обладателей авторских и смежных прав, так как теперь их произведения, переведенные в цифровую форму, могут воспроизводиться и распространяться практически без ограничений, мгновенно перемещаясь между самыми удаленными точками земного шара. В чем технически суть указанных проблем? Почему в иных условиях охрана авторских и смежных прав не встречает таких трудностей? Дело в том, что в телекоммуникационных сетях информация содержится в различных цифровых форматах (файлы *.jpg, *.mpg, *.mp3, *.wav и др.). Перевод любого произведения, исполнения, фонограммы в соответствующие форматы при наличии необходимого

* Барановский Петр Дмитриевич – студент 5-го курса МГЮА.

оборудования очень прост и относительно недорог. При этом оцифрованная информация может без всякого ухудшения качества перезаписываться бесконечное количество раз, в отличие от традиционной аналоговой записи, качество которой существенно ухудшается с каждой новой копией (так, например, уже третья или четвертая перезапись с одной аудиокассеты на другую малопригодна для прослушивания). Копирование цифровых файлов (т.е. воспроизведение в смысле ст. 9 Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 г.) вообще не требует никаких особых усилий или материальных затрат, его может осуществить любой владелец персонального компьютера. Если же он, пусть даже правомерно получив эту информацию, не только перепишет файл для себя (т.е. использует право частной копии, являющееся общепринятым ограничением прав автора), но и начнет использовать произведение каким-либо образом без согласия автора (например, просто путем его публичного сообщения), это может повлечь широкое распространение контрафактных экземпляров по всему миру. Кроме того, произведение против воли правообладателя может быть изменено, в том числе способом, наносящим ущерб репутации автора, может быть нарушено его право на имя и иные неимущественные права. Причем установить сам факт такого нарушения будет весьма сложно.

Ни одно государство не в состоянии хотя бы частично решить возникающие проблемы самостоятельно. Не случайно в настоящее время иногда ставится под сомнение считающийся общепринятым тезис о территориальном характере авторского права¹. Например, одной из задач, поставленных перед участниками форума «Международное ча-

¹ О территориальном характере авторского права см., например: *Богуславский М.М.* Международное частное право. М., 1998. С. 254-255; *Сергеев А.П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 1999. С. 400-401.

Территориальный характер авторского права и смежных прав означает, что их действие ограничено территорией того государства, в котором создан охраняемый объект, например произведение или исполнение. Таким образом, в любом другом государстве такое произведение охраняться не будет, его можно будет использовать без согласия автора и без выплаты ему вознаграждения. Единственный способ избежать этого и защитить интересы автора (или обладателя смежных прав) – участие государства в соответствующих международных договорах. В этом фундаментальное отличие авторского права (и вообще интеллектуальной собственности) от вещных прав. Например, право собственности на имущество, принадлежащее лицу, будет признаваться вне зависимости от места возникновения права и места нынешнего нахождения собственника.

стное право и интеллектуальная собственность», проходившего 30 и 31 января 2001 г. в Женеве под эгидой Всемирной организации интеллектуальной собственности (далее – ВОИС), было изучение вопроса о «возможности существования принципа территориальности с учетом глобальной природы цифровых сетей»².

Предметом настоящей работы являются некоторые возникающие в сфере международного частного права вопросы (и, конечно, возможные правовые пути их разрешения), вызванные к жизни развитием телекоммуникационных технологий в таких подотраслях права интеллектуальной собственности, как авторское право и смежные права. Если говорить конкретнее, то данная работа посвящена подробному анализу одной из таких проблем – проблеме определения юрисдикции, то есть суда, полномочного разрешать спор, возникший в результате нарушения авторских или смежных прав в сети Интернет.

Появление телекоммуникационных сетей создало немало проблем и в сфере материального права, однако многие из них уже нашли более-менее приемлемое решение благодаря принятию на Дипломатической конференции, проходившей в Женеве в 1996 г., двух договоров – Договора ВОИС по авторскому праву и Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам. Указанные акты специально посвящены вопросам регулирования авторских и смежных прав в сети Интернет, они приняты на международном уровне, и их вступление в силу может состояться уже в ближайшем будущем, так как они почти набрали необходимое количество ратификаций³.

Однако, не меньшие сложности возникли в сфере международного частного права, а именно в связи с необходимостью установления судебной юрисдикции и применимого права, а также исполнения иностранных судебных решений в тех случаях, когда нарушение авторских или смежных прав в сети приобрело международный (в смысле наличия иностранного элемента) характер. В отличие от материально-

² *Andre Lucas*. Private International Law Aspects of the Protection of Works and of the Subject Matter of Related Rights Transmitted Over Digital Networks. – WIPO Forum on Private International Law and Intellectual Property, Geneva, 2001, § 6. Источник: [www/wipo.org/pil-forum/en/documents/index.htm](http://wipo.org/pil-forum/en/documents/index.htm).

³ На начало июня 2001 г. Договор ВОИС по авторскому праву ратифицировали 24 государства, а Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам – 23. Для вступления в силу каждому из договоров необходимо набрать 30 ратификаций. Подробнее о присоединении государств к указанным договорам см.: *Accession to the Internet Treaties*. – WIPO Magazine, June 2001. P. 10.

правовой сферы указанные проблемы пока не нашли своего разрешения в специальных международных договорах. Надо отметить, что под эгидой ВОИС ведется активная работа по созданию соответствующих конвенций, например, 30-31 января 2001 г. в Женеве проходил форум под названием «Международное частное право и интеллектуальная собственность» с участием более 200 ведущих экспертов со всего мира. На форуме рассматривались вопросы электронной торговли, и особенно юрисдикции судов, права, примененного к «сетевым» отношениям, и исполнения иностранных судебных решений⁴. Очень интересным и значимым представляется в свете рассматриваемой проблемы разработанный на форуме Проект конвенции относительно юрисдикции и признания иностранных судебных решений по делам об интеллектуальной собственности (далее – Проект конвенции 2001 г.), который будет рассмотрен в настоящей работе⁵.

Таким образом, решать проблему выбора суда, компетентного рассматривать «сетевой» спор, сегодня нужно в первую очередь на основании уже имеющих силу конвенций. К числу действующих международно-правовых актов, которые применяются в том числе и к отношениям из интеллектуальной собственности, относятся Брюссельская конвенция по вопросам юрисдикции и принудительного исполнения судебных решений в отношении гражданских и коммерческих споров от 27 сентября 1968 г. (далее – Брюссельская конвенция) и Конвенция о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам от 16 сентября 1988 г. (далее – Луганская конвенция)⁶. Впрочем, оба этих документа не учитывают специфики цифровых сетей, что обусловлено временем их разработки.

В чем же состоит эта специфика применительно к проблеме выбора юрисдикции? Дело в том, что при размещении охраняемого объекта в цифровой сети без согласия правообладателя доступ к такому объекту возможен из любой точки земного шара при условии, что в этом месте есть выход в Интернет. Следовательно, «в данном случае мы имеем ... не спутниковое вещание, осуществляемое на несколько го-

⁴ WIPO Magazine, March 2001. P. 8.

⁵ Проект подготовлен следующими профессорами: Дрейфус Р.С., Кросс Х.М., Гинзбург Д.С. и Янклоу М.Л. (*Rochelle C. Dreyfuss, Harry M. Cross, Jane C. Ginsburg, Morton L. Janklow. Draft Convention on Jurisdiction and Recognition of Judgments in Intellectual Property Matters.* – WIPO Forum on Private International Law and Intellectual Property, Geneva, 2001.) Источник: www/wipo.org/pil-forum/en/documents/index.htm.

⁶ Россия пока не участвует ни в одной из этих конвенций.

сударств, а распространение, *способное причинить вред в каждом государстве мира* (курсив мой – П.Б.) и при этом регулируемое очень различными законами»⁷.

Здесь представляется целесообразным рассмотреть один пример из судебной практики, так как он, во-первых, является характерным и, во-вторых, хорошо иллюстрирует многие из отдельных проблем, которые будут рассмотрены ниже. Суть дела⁸ заключается в том, что расположенная и зарегистрированная в Канаде компания iCraveTV перехватывала сигналы американского телевидения, переводила их в цифровой формат и размещала телепрограммы на сайте www.icravetv.com без разрешения исполнителей и создателей передач эфирного вещания. Таким образом, как жители Канады, так и Соединенных Штатов (и других государств) получили возможность просматривать передачи, созданные в США. После того, как компания Twentieth Century Fox подала в суд на iCraveTV, представители ответчика заявили, что, во-первых, ими не были нарушены положения канадского законодательства, касающиеся ретрансляции исполнений, и, во-вторых, что иск не может быть подан в суд США, так как суд не имеет юрисдикции по этому вопросу. В обоснование этого последнего заявления утверждалось, что ущерб интересам исполнителей и создателей передач эфирного вещания в США нанесен быть не мог, так как доступ пользователей из США к данному сайту был запрещен. Однако, данный аргумент не был принят судом во внимание, так как на самом деле используемый iCraveTV метод ограничения доступа был абсолютно неэффективен и, скорее всего, предназначался именно для того, чтобы обеспечить видимость законности совершаемых действий⁹. Кроме того, было установлено, что около 45% аудитории iCraveTV составляли жители США. Таким образом, суд установил, что нарушение, о котором было заявлено истцом, действительно имело место на территории США. Подобная ретрансляция чужих материалов, охраняемых авторским и смежным правом, на территории США признается незаконной (несколько позднее было установлено, уже канадским судом, что iCraveTV

⁷ *Andre Lucas*. Op. cit., § 63.

⁸ *Jane C. Ginsburg, Morton L. Janklow*. Private International Law Aspects of the Protection of Works and Objects of Related Rights Transmitted through Digital Networks. – Geneva, 2000, § 16-18. Источник: www.wipo.org/pil-forum/en/documents/index.htm.

⁹ Дело в том, что для получения доступа к сайту необходимо было указать код города (по междугородной телефонной связи), в котором проживает пользователь. Код должен был быть канадским. Однако на той же самой странице был указан код Торонто.

нарушила и канадское законодательство). Ретрансляция американских программ была прекращена.

Как видно из приведенного примера, установление суда, полномочного разрешать дела о нарушениях авторских и смежных прав в цифровых сетях, иными словами, определение юрисдикции по указанным спорам, является очень важной, хотя и непростой, задачей. Такое нарушение может быть совершено в любом государстве мира, и лицу, чьи права нарушены, для их восстановления может оказаться необходимым обратиться в суд иностранного государства.

Ст. 2 как Брюссельской, так и Луганской конвенции¹⁰ устанавливает, что лица, домицилированные в Договаривающемся государстве, будут независимо от их гражданства отвечать в судах этого государства (за рядом исключений). Проект конвенции 2001 г., кроме того, поясняет, что для юридического лица под страной нахождения может пониматься страна его регистрации либо страна, в соответствии с законодательством которой оно было создано, либо место нахождения его руководящих органов, либо государство, в котором осуществляется его основная деятельность (п. 2 ст. 3). Обращает на себя внимание широкое понимание места нахождения юридического лица, что значительно упростит подачу против него иска в связи с нарушениями прав в цифровой сети, так как фактическая деятельность компаний может осуществляться в любом государстве мира, а они имеют разное законодательство и, следовательно, разный уровень охраны авторских и смежных прав.

Ст. 5 (3) Брюссельской конвенции, кроме того, устанавливает, что в спорах, вытекающих из гражданских правоотношений, деликтов или квазиделиктов, дело может рассматриваться в судах по месту нанесения ущерба. Иными словами, лицо, чьи авторские или смежные права были нарушены, может обратиться либо в суд по месту жительства или нахождения ответчика (ст. 2), либо в суд по месту нанесения ущерба (ст. 5 (3)). Второе положение особенно важно, так как ущерб может наступить в любом государстве мира. Однако, не совсем ясно, как это второе правило применить в случае, если ущерб одновременно наступил в нескольких государствах. Неясность заключается в том, может ли суд каждого из государств принимать решение относительно воз-

¹⁰ Нумерация и содержание статей Брюссельской и Луганской конвенций практически совпадают, поэтому ниже будут указываться только номера статей Брюссельской конвенции.

мещения всего объема ущерба (то есть причиненного во всех других странах, например путем незаконного распространения произведений), или только относительно ущерба, причиненного в стране нахождения самого суда. Данный вопрос был решен на основе практики Суда Европейских Сообществ, который по делу Фионы Шевил¹¹ (оно, впрочем, касалось распространения клеветы, а не нарушения авторских прав) постановил, что суд в таком случае может рассматривать лишь вопрос о возмещении вреда, причиненного в стране нахождения самого суда.

Если же истец хочет добиться возмещения ущерба сразу в полном объеме (т.е. ущерба, причиненного во всех странах, где он был фактически нанесен), ему, очевидно, необходимо обращаться в суд по месту нахождения или жительства ответчика. В таком случае сложно будет установить и доказать нанесение ущерба в каждом из государств, а также исполнить решение суда. Также возможно обращение в суды каждого из этих государств (что очень дорого, неудобно и по силам лишь крупнейшим корпорациям, хотя этот путь и эффективнее в плане доказывания и исполнения решений). Применительно же к цифровым сетям проблема усугубляется еще больше, так как вред потенциально может наступить во всех без исключения государствах (для этого достаточно того, чтобы пользователи получили доступ к неправомерно размещенному в Интернете произведению).

При этом выглядит весьма сомнительной целесообразность и разумность применения ст. 21 Брюссельской конвенции, устанавливающей, что «если были предъявлены иски по одному и тому же основанию, между теми же сторонами в суды разных государств, то суд, который вторым принял дело к производству, откладывает производство по делу до тех пор, пока не будет установлена юрисдикция суда, который первым принял иск к рассмотрению ... как только установлена юрисдикция суда, первым принявшего дело к производству, любой другой суд отклоняет свою юрисдикцию в пользу первого». Если действительно исходить из того, что суды государств иных, нежели страна нахождения или проживания ответчика, могут принимать решения только относительно ущерба, причиненного правообладателям на их территории, то получается, что их права могут быть защищены лишь частично, кроме случая предъявления ими иска по месту нахождения ответчика. Дело в том, что это действительно будут иски с одним ос-

¹¹ *Andre Lucas*. Op. cit., § 66.

нованием (но с несколько разным предметом) и между одними и теми же сторонами, однако по каждому из них в отдельности может быть возмещена *лишь часть ущерба*, причиненного правообладателю.

Важно отметить, что ст. 12 Проекта конвенции 2001 г. содержит сходное положение, но подп. (а) и (б) п.1 ст. 12 уточняют, что требования должны вытекать из права, возникшего на одной территории и из одного и того же действия (серии действий) или события. Следовательно, если требования вытекают из прав, возникших на разных территориях (в случае нарушения прав автора в цифровой сети ущерб, как правило, имеет место на территории нескольких государств), то дело может рассматриваться одновременно в судах разных государств, но только в отношении ущерба, причиненного на территории каждого из них. Впрочем, в случае соединения исков дело в полном объеме может рассматривать один суд (об этом ниже).

Не совсем целесообразным в свете сказанного представляется и отказ Брюссельской конвенции от принципа подсудности по месту жительства (нахождения) истца. В принципе подобный подход, хотя и не решает многих из указанных проблем, но может значительно упростить и ускорить доступ истца к правосудию.

Кроме того, истец, скорее всего, захочет получить не только денежную компенсацию понесенных убытков, но и прекратить длящееся нарушение своего права. Не вызывает сомнений, что суд, находящийся в государстве, в котором расположен сервер с размещенным на нем произведением, может вынести легко (и главное, быстро) исполнимое решение об удалении его с сервера или о прекращении к нему доступа публики. Что же касается судов других государств, то они могут лишь запретить к нему доступ со своей территории, что, однако, с технической точки зрения невозможно. Следовательно, такое решение станет неисполнимым (кроме случая наличия единственного государственного провайдера, обеспечивающего постоянный надзор за работой сети и действиями всех ее пользователей, как, например, в ОАЭ. Такой подход, однако, будет представлять собой слишком серьезное ограничение прав человека, чтобы быть приемлемым). Конечно, в случае наличия между государствами договора об исполнении иностранных судебных решений острота данной проблемы уменьшается, но в любом случае исполнение решения, вынесенного судом другого государства, – процедура долгая, и за то время, пока она тянется, законный обладатель авторских или смежных прав может понести значительные убытки.

Проект конвенции 2001 г. установил в ст. 6 ряд правил относительно юрисдикции судов по рассмотрению исков о нарушениях прав на интеллектуальную собственность. Такой иск может быть подан в суд любого государства, в котором ответчик осуществлял основные действия, способствующие нарушению; либо в суд государства, на территорию которого были намеренно направлены неправомерные действия, включая и такой случай, при котором ответчик не принял достаточных мер к недопущению неправомерного распространения контрафактной информации на территорию данного государства (например, уже упоминавшееся дело iCraveTV); наконец, в суд государства, нарушение прав на территории которого можно было разумно предвидеть (и достаточные меры для предотвращения распространения не были приняты). В комментарии к Проекту конвенции авторы Проекта указали, что под неприменением мер, направленных на недопущение неправомерного распространения контрафактных материалов, понимается ситуация, когда ответчик на самом деле желал и пытался осуществить такое распространение либо, во всяком случае, не препятствовал пользователям из определенного государства в получении ими доступа к таким материалам¹². Имеется в виду в первую очередь доступ пользователей сети к содержимому сайтов. По моему мнению, упоминание в проекте государств, «нарушение прав на территории которых можно было разумно предвидеть», применительно к цифровым сетям теряет смысл, так как к таким государствам будут относиться все без исключения страны (любой человек, хотя бы в общем знакомый с Интернетом, понимает, что к размещенному в нем произведению можно получить доступ из любой страны, если только не предприняты технические меры по ограничению такого доступа). Таким образом, данный пункт либо подлежит уточнению, либо статья будет означать, что возможно обращение в суд любого государства, где реально пострадали интересы правообладателя.

В ст. 18 Проекта конвенции 2001 г. предусмотрен и ряд положений, которые не могут являться основаниями для существования юрисдикции. В соответствии с ней суды Договаривающихся государств не будут осуществлять юрисдикцию на основании *только лишь* следую-

¹² Rochelle C. Dreyfuss, Harry M. Cross, Jane C. Ginsburg, Morton L. Janklow. Draft Convention on Jurisdiction and Recognition of Judgments in Intellectual Property Matters. Draft Commentary, article 6.1 (b). – WIPO Forum on Private International Law and Intellectual Property, Geneva, 2001. Источник: www/wipo.org/pil-forum/en/documents/index.htm.

щих обстоятельств: 1) наличия имущества или наложения ареста в Договариваемом государстве на имущество ответчика, в том числе его интеллектуальную собственность, кроме случаев, когда это имущество непосредственно относится к рассматриваемому спору; 2) гражданства истца или ответчика; 3) места постоянного или временного проживания истца; 4) места временного проживания или нахождения ответчика; 5) осуществления ответчиком коммерческой или иной деятельности в данном государстве, кроме случаев, когда эта деятельность имеет непосредственное отношение к рассматриваемому спору (например, по делу iCraveTV коммерческая деятельность ответчика была фактически направлена на территорию США, на которой находилось примерно 45% пользователей, существовали тесные деловые связи и осуществлялась непосредственная деятельность в США, поэтому американский суд в числе прочего применил принцип «doing business jurisdiction» - юрисдикция в соответствии с деловыми связями ответчика¹³); 6) вынесения судебного приказа в данном государстве в отношении ответчика; 7) заключения договора, из которого возникло спорное правоотношение, на территории данного государства.

Что касается проблемы подачи большого количества исковых заявлений (в разных странах, в которых был причинен ущерб), то Проект конвенции 2001 г. также предлагает определенные подходы к ее решению. Во-первых, в ст. 4 Проекта предусмотрена возможность определения подсудности по соглашению сторон в споре. Для разрешения спорных вопросов может быть выбран только суд одного из государств-участников. В таком случае он будет иметь исключительную юрисдикцию по данному делу. Устанавливается и ряд требований к форме данного соглашения. В принципе сходные положения уже содержатся в Брюссельской и Луганской конвенциях (раздел 6 «Соглашения о подсудности»), таким образом, стороны спора уже сейчас имеют возможность выбрать суд какого-либо из государств-участников для его рассмотрения.

Во-вторых, ст. 13 Проекта содержит правила о соединении исков, заявленных в различных государствах. Возможность такого соедине-

¹³ Концепция «doing business jurisdiction» означает, что дело полномочен рассматривать суд государства, в котором ответчик осуществляет свою деятельность, либо имеет существенные деловые контакты, либо на территорию которого направлена деятельность ответчика. Она распространена в первую очередь в странах, принадлежащих к англо-саксонской правовой системе. См.: *Jane C. Ginsburg, Morton L. Janklow. Op. cit., § 2.*

ния предусмотрена и ст. 22 Брюссельской конвенции, но только в отношении исков, связанных настолько тесно, что их раздельное рассмотрение может привести к вынесению противоречащих друг другу решений. В отличие от Брюссельской конвенции, Проект не предусматривает подобного ограничения – иски будут считаться взаимосвязанными при условии, что исковые требования возникли из одного действия (серии действий) или события. Таким образом, Проект исходит из желательности рассмотрения всех требований истца в одном суде, что гораздо удобнее с учетом возможности подачи большого количества исковых заявлений в суды разных государств.

Объединение исковых требований осуществляется по ходатайству стороны или по предложению суда, если он посчитает целесообразным объединить иски, находящиеся на рассмотрении в разных государствах, под одной юрисдикцией.

При решении вопроса о том, должны ли быть соединены иски и как это сделать, суд должен совещаться со сторонами по делу и с другими судами, в которых находятся на рассмотрении эти иски. При этом должны приниматься во внимание следующие обстоятельства: является ли соединение исков целесообразным и будет ли это способствовать экономии средств суда и сторон; какой из судов обладает юрисдикцией над наибольшим числом участвующих в процессе лиц, заявляющих требования, относящиеся к делу, и может ли результатом раздельного разрешения взаимосвязанных исков явиться вынесение несовместимых решений (п. 3 ст. 13 Проекта). Вопрос о соединении исков должен быть поставлен не позднее первого выступления защиты по существу дела. Наконец, если иски не были соединены, вынесение решения по одному из них не мешает вынесению решения по остальным (п. 5 ст. 13). По моему мнению, ст. 13 Проекта, в случае ее принятия, могла бы существенно облегчить защиту авторских и смежных прав в цифровых сетях.

В заключение хотелось бы отметить растущую важность проблем, связанных с эффективной защитой авторских и смежных прав в цифровых сетях (и шире – прав на интеллектуальную собственность). В настоящее время основная работа по созданию международно-правовых инструментов, призванных урегулировать вопросы определения надлежащей юрисдикции, выбора права и исполнения иностранных судебных решений в указанной сфере, ведется в рамках ВОИС и Гаагской конференции по международному частному праву. Участие в ней

ведущих экспертов, представляющих разные государства и правовые системы, позволяет надеяться на появление соответствующих международных договоров уже в обозримом будущем.

КНИЖНАЯ ПОЛКА

НОВОЕ УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ **(Международное частное право: Учебник** **для вузов. Подготовлен коллективом авторов** **под редакцией профессора Н.И. Марышевой.** **Москва, 2000 г. – 532 с.).**

*Бекашев К.А.**

*Скачков Н.Г.***

В последнее время появилось немало публикаций общего характера, которые по-настоящему способны удовлетворить многие требования и запросы, связанные с проблемами МЧП. Среди них учебник по международному частному праву, подготовленный кафедрой международного права Московской государственной юридической академии (М.: «Проспект», 2000), книги Л.П. Ануфриевой «Международное частное право» (в 3 т. М.: «БЕК», 2000), Н.Ю. Ерпылевой, «Международное частное право» (М., 1999), В.П. Звекова «Курс лекций по международному частному праву» (монография, М.: «Норма-Инфра-М», 1999). Г.Ю. Федосеевой «Международное частное право» (М.: «Остожье», 1999), М.М. Богуславского «Международное частное право» (М.: «Юристъ», 1998), учебно-практическое пособие А.С. Скаридова «Международное частное право» (Санкт-Петербург: «Полиус», 1998) и др.

В текущем году российское правоведение обогатилось новой работой, подготовленной коллективом авторов из Института законодатель-

* Бекашев Камиль Абдулович – д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой международного права МГЮА.

** Скачков Никита Геннадьевич – к.ю.н., доцент кафедры международного права МГЮА.

ства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. Появление настоящей книги является очевидным свидетельством того, что Институт законодательства и сравнительного правоведения, утвердивший свой авторитет в издании известных монографий профессора Л.А. Лунца, по-прежнему, считает разработку проблем международного частного права приоритетным направлением своей научной деятельности.

Авторы рецензируемого издания в первую очередь стремились рассмотреть основные институты, которые формируют предмет и систему международного частного права, определяют его внутреннюю нормативную структуру и механизм юридического воздействия на общественные отношения. Такие вопросы являются традиционными элементами так называемой Общей части МЧП? Рецензентам представляются весьма интересными отдельные аспекты подобного анализа, связанные, в частности, с предметом, методологией и системой МЧП.

Как показывает практика, исследования предмета МЧП неизбежно порождают следующий вопрос: какими признаками должны обладать те или иные правоотношения, которые определяют сферу действия МЧП. Авторы ясно дают понять, что международное частное право регламентирует разнообразные отношения, проявление которых имеет транснациональный характер. Более чем вероятно, что подобным подходом авторы устраняют какие-либо сомнения в том, что частно-правовым отношениям свойственна способность выходить за рамки юрисдикции одной страны и, соответственно, осуществляться в пределах сфер действия компетентных правопорядков нескольких государств.

Возникает вопрос, предусматривают ли авторы перечень видов общественных отношений, регулируемых нормами МЧП? Подробного исчерпывающего списка в рецензируемом издании не приводится. Авторы лишь указывают, что МЧП интересны гражданско-правовые отношения в широком смысле слова, включая также трудовые и семейные отношения. Таким образом, авторы стремились отметить, что если бы эти отношения возникли между субъектами права одного государства, то этот процесс осуществлялся бы с применением различных институтов цивилистики, которые функционируют практически в любой правовой области (в том случае, когда возникает необходимость привлечения гражданско-правового инструментария для разре-

шения той или иной правовой ситуации). Вне всякого сомнения, и семейное, и трудовое право имеют все основания рассматриваться в качестве такой правовой области.

Судя по всему, авторы настоящей книги относятся к сторонникам так называемой концепции широкого толкования предмета МЧП. Отметим, однако, что они совершенно обоснованно не стремятся к включению в предмет МЧП любой отрасли права, которая способна к органичному восприятию гражданско-правовых категорий. Ведь в этом случае правовые характеристики предмета МЧП утратят логическую четкость и стройность, что поставит под вопрос самостоятельность самого предмета. Уместно утверждать, что в рецензируемом издании концепция широкого толкования предмета МЧП проявляется через его нормативный состав, точнее, через присущую нормам МЧП способность комплексно взаимодействовать с нормами иных правовых институтов (как национальных, так и международных). Такой подход является весьма интересным, так как практике известно немало ситуаций, когда институты МЧП испытывали на себе влияние иных правовых отраслей, отличных от МЧП по своим социально-экономическим и политическим характеристикам. Так, например, отдельные аспекты института гражданской правосубъектности юридических лиц сформировались не без участия налогового и таможенного права.

Характер предмета регулирования, его специфика выступают в качестве очевидных свидетельств самостоятельности МЧП. Вместе с тем одним из факторов самостоятельности МЧП служит наличие особых форм юридического воздействия на общественные отношения методов правового регулирования.

Как утверждает доктрина МЧП, в нем объективно сформировались и активно применяются два таких метода – коллизионный и материально-правовой. Авторы рецензируемого издания в принципе не отрицают, что именно этот юридический инструментарий используется в МЧП. Однако они полагают, что названные методы международного частного права воздействуют на общественные правоотношения не непосредственно, а через преодоление коллизионной проблемы. Поэтому исследование методов регулирования в рецензируемом издании открывается впечатляющим анализом причин возникновения юридических коллизий и содержательным исследованием природы различных видов коллизий, порожденных действием нормотворческих документов в пространстве и во времени.

Следует признать, что авторы предложили концепцию, которую сложно опровергнуть. Коллизия в МЧП предполагает собой объективную возможность применения частного права двух или более государств к одному и тому же правоотношению. В таких условиях методам МЧП неизбежно приходится заниматься регламентацией выбора права. При этом коллизионный метод в сущности и предназначался изначально для установления права, подлежащего применению. В его рамках необходимый выбор права осуществляется посредством использования коллизионной нормы в сочетании с материальной нормой соответствующего национального правопорядка. Материально-правовой метод в принципе исключает постановку коллизионного вопроса, поскольку он основан на единообразных правилах поведения, унифицированных в международных договорах и впоследствии инкорпорированных в национальное право государств.

Вместе с тем мы не стали бы утверждать вслед за авторами рецензируемого издания, что преодоление коллизионной проблемы создает некую систему единообразных приемов и способов юридического воздействия на общественные отношения. В таком случае и коллизионный, и материально-правовой методы должны уметь определять содержание регламентируемого правоотношения непосредственно без обращения к общим критериям выбора той или иной национально-правовой системы. Пока же, как мы видим, только материально-правовой метод обладает данной возможностью. Он связан с международными договорами, юридически обязательными для государств-участников. Но в пределах одного договора, как правило, содержатся несколько видов гражданских правоотношений. Для установления конкретного регулирования участникам соглашения приходится объединять свои усилия по формированию применимого права. Именно это позволяет осуществить выбор не компетентного правопорядка, а того конкретного правового института, в рамках которого и предполагается осуществление дальнейшего регулирования (скажем, права интеллектуальной собственности).

Свойственные МЧП приемы установления общих оснований возникновения, изменения и прекращения правоотношений, определения способов формирования юридических прав и обязанностей субъектов правоотношений в МЧП невольно заставляют задуматься о том месте, которое оно занимает в общем перечне правовых подразделений – о системе МЧП. Можно ли, исходя из структуры МЧП, отнести его

к общему международному праву, или же оно примыкает к гражданско-правовым отраслям? Авторы рецензируемого издания не могли обойти вниманием этот вопрос. Они обосновывают тезис о том, что если оставить в стороне вводную часть МЧП, то систематика международного частного права в целом совпадает с основными разделами внутригосударственного гражданского права.

Действительно, трудно не увидеть явного сходства между институтом установления правового статуса индивида в гражданском праве и аналогичным институтом международного частного права. Они используют по существу одинаковые начала установления гражданской право- и дееспособности. Вспомним, что гражданское право не может не определять содержание и юридический состав правил поведения участников обязательственных правоотношений в МЧП и правоотношений деликатного характера. Гражданско-правовые стандарты владения имуществом, регистрации актов рождения и смерти проявляются в МЧП в сфере брачно-семейных и наследственных правоотношений.

Вместе с тем представляется необходимым заметить, что в систему норм международного частного права входят правоположения, не имеющие явной цивилистической природы. К таковым относится, например, подинститут международных морских перевозок, который не может не исходить из правовых режимов использования территориальных и «нейтральных» вод, установленных общим международным правом.

Наличие публично-правового элемента в отдельных институтах и подинститутах международного частного права невольно заставляет обратиться к термину «международный» и проанализировать его в свете основных гражданско-правовых и публично-правовых характеристик системы МЧП. Отметим, что авторы рецензируемого издания в какой-то степени воздержались от подобного анализа, хотя он мог бы привести к интересным выводам.

Так, термин «международный» в контексте гражданско-правовой природы правоотношений МЧП, вне всякого сомнения, призван обозначить природу правовых предписаний, используемых в МЧП, их очевидную принадлежность как ко внутригосударственной гражданской юрисдикции, так и к международному хозяйственному обороту. Однако восприятие понятия «международный» в свете публично-правовых характеристик МЧП позволяет предположить, что значение рас-

смаатриваемого термина гораздо более существенно. В первую очередь, понятие «международный» указывает на порядок нормообразования в МЧП. Оно свидетельствует, что множество норм МЧП создается посредством использования публично-правовых нормотворческих «технологий»: либо путем согласования взаимообусловленных воле государств, либо посредством признания обычая в качестве нормы права. Во вторых, понятие «международный» показывает, что коль скоро коллизионные нормы отсылают к материальным нормам иностранного права, то такое регулирование будет обеспечиваться взаимодействием национальных правовых систем.

В конечном итоге можно утверждать, что термин «международный» в публично-правовом аспекте призван отразить то многообразие социальных, экономических и юридических отношений, которые объективно сформировались в МЧП. Данный термин опосредует различные формы взаимодействия между суверенными государствами, государством и субъектом правоотношений, а также между самими субъектами, находящимися в различных государствах.

При этом возникает закономерный вопрос: в чем заключается единство исходных начал международного частного и международного публичного права? Авторы справедливо утверждают, что подобное единство выражается в общности источников международного публичного (МПП) и международного частного права. Как подчеркивается в книге, и для МПП, и для МЧП международный договор выполняет функции основного нормотворческого документа. Согласимся с авторами и в том, что именно договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений в МЧП. Хотя, наверное, имело бы смысл привести перечень тех экономических соглашений, которые применяются в практике международных хозяйственных связей. К ним относятся соглашения об инвестиционных гарантиях, о правовом режиме собственности, договоры по налоговым вопросам, соглашения о товарообороте и платежах, договоры, устанавливающие контингенты и номенклатуру поставляемых товаров.

В разделе, посвященном Особенной части международного частного права, авторы логично ограничиваются теми ее темами, которые приобретают наибольшую актуальность в настоящее время. Перечень таких тем открывают внешнеэкономические сделки.

Хотелось бы заметить, что сделкам, заключаемым в сфере международных экономических отношений, как правило, свойственен осо-

бый правовой режим. Отсюда, наверное, и возникает необходимость конкретного определения понятия сделки. При этом сам предмет явно требует учета его особенностей при правовой регламентации. Однако и регламентация в свою очередь предполагает достаточно четкое определение предмета регулирования. Поэтому авторы справедливо отступают от практики применения термина «международная коммерческая сделка» для обозначения различных видов и форм международной хозяйственной деятельности, поскольку он, по-видимому, не всегда отражает все многообразие международных хозяйственных отношений. Как показывает практика, далеко не каждая международная сделка носит устойчивый коммерческий характер и не каждую внешнеэкономическую международную сделку следует признавать коммерческой. Так, представим себе, что некий индивид, постоянно проживающий на территории одной страны, оформил дарственную на недвижимость, находящуюся на территории иного государства, в качестве покрытия долгового обязательства. Будет ли такая сделка международной? Пожалуй, будет. Однако есть ли основания считать ее коммерческой, внешнеэкономической?

Авторы вводят новое понятие «сделка международного характера», которое может быть признано в качестве общей категории, включающей в себя не только собственно сделку, но и разнообразные виды международного сотрудничества (например, выполнение строительных работ, оказание услуг по проектированию). Очевидно, что приведенный термин может охватывать также и безвозмездные операции, совершаемые в сфере внешнеэкономических связей.

Авторы полагают, что внешнеэкономическая сделка означает договор, совершенный в ходе предпринимательской деятельности и заключенный между лицами, коммерческие предприятия которых находятся в различных государствах. Эта дефиниция предусматривает конкретные указания на субъективный состав внешнеэкономической сделки – индивидов и юридических лиц, которые в подавляющем большинстве случаев являются иностранцами, и содержит характеристики объекта правового регулирования. Она ясно дает понять, что речь идет о товарах, которые являются предметом операций по экспорту и импорту, и услугах, сопровождающих пересечение границы одного из государств. Данное определение, при всех присущих ему положительных элементах, не очерчивает весь круг отношений, в сфере которых заключаются внешнеэкономические сделки. Можно лишь предпола-

гать, исходя из понятия «предпринимательская деятельность», что речь идет о различных видах правоотношений, приводящих к возникновению, изменению и прекращению гражданских прав и обязанностей при реализации материальных благ.

Естественно также, что авторы рецензируемой книги не могли обойти вниманием вопрос о правовой природе внешнеэкономического контракта и подвергли его глубокому и всестороннему анализу. Основываясь на различных правовых нормах, они сформулировали ряд интересных заключений о содержании отдельных элементов договора купли-продажи.

Здесь хотелось бы прежде всего оценить по достоинству заключение о том, что юридический эффект применения Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи 1980 г. обеспечивается посредством преодоления тех расхождений, которые существовали в национально-правовом регулировании.

Кроме того, нельзя не отметить описание порядка заключения договора купли-продажи. Необходимо согласиться с приведенным перечнем обязательных условий действительности оферты. Следует признать и правоту авторов в том, что акцепт должен содержать лишь согласие с офертой. Ведь в противном случае он будет считаться новой офертой. Авторы справедливо утверждают, что акцептом считается некое действие акцептанта, выражающее его согласие с офертой. Акцепт не может быть приобретен по умолчанию, а его вступление в силу является доказательством факта заключения договора купли-продажи. Вместе с тем они не отметили, что, в отличие от Венской конвенции, Общие условия поставок СЭВ явно тяготели к заключению договора посредством процедуры отправления акцепта. Как утверждают Общие условия поставок, договор может считаться заключенным и в том случае, если предложения принимаются без оговорок.

Много внимания в работе уделено описанию требований, которые предъявляются к количеству товара и к его качеству. Авторы отмечают, что товар должен быть предоставлен в распоряжение продавца в точном соответствии с предварительными договоренностями, удовлетворяя качествам количества и маркировки. Качество товара согласовывается сторонами в договоре и может определяться стандартами международных организаций. Подобные заключения представляются рецензентам весьма ценными. Они позволяют установить перечень тех обязанностей, которыми обладают по Конвенции два основных участ-

ника отношений по купле-продаже: продавец и покупатель. Так, становится более очевидным, что в качестве основной обязанности продавца выступает своевременная передача товара, соответствующая требованиям контрагента. При этом, если договор предусматривает перевозку товара, то обязательства продавца считаются выполненными с момента сдачи товара первому перевозчику. Этим же моментом, по-видимому, будет определяться и риск утраты или повреждения товара. Упоминания о содержании статей 19 и 51 Венской конвенции заставляют предположить, что возможно возникновение и дополнительных обязанностей продавца, состоящих в информировании покупателя о необходимости принятия поставки. Как следует из рассуждений авторов, обязанности покупателя состоят в оплате товара к моменту его передачи.

Конечно, такой подход порождает ряд вопросов. Прежде всего остается неясным, могут ли покупатель и продавец обратиться к положениям Венской Конвенции для определения размера процентов годовых при просрочке одним из контрагентов исполнения денежных обязательств. Следует также отметить, что, указывая на единицы измерения количества товара, авторы усматривают необходимость поставки в такой совокупности составных частей, которая позволяет использовать их по назначению. Это означает, что комплектность продукции служит гарантией качества товара. Однако при этом упускается из виду тот факт, что характеристиками гарантии качества обладает также и комплектность поставки (обязанность продавца поставить законченные изделия в определенном номенклатурном объеме).

Авторы рассматривают порядок наступления ответственности за нарушение контракта в соответствии с требованиями Венской конвенции 1980 г. Они последовательно и справедливо отстаивают тезис о том, что расторжение договора при существенном нарушении сторонами своих обязательств возможно только после взаимного уведомления сторон. Действительно, Венская конвенция и Общие условия поставок исходят из принципа объективно наступившей вины: контрагент отвечает в любом случае, если только не докажет, что неисполнение договора было вызвано неким фактором, лежащим вне его контроля.

Договор купли-продажи по праву остается одним из классических типов внешнеторговых контрактов. Он продолжает применяться повсеместно, хотя в последнее десятилетие появились новые договор-

ные формы внешнеэкономической деятельности. Одной из таких форм является лизинг. Естественно, что авторы рецензируемого издания не могли не коснуться вопросов правовой природы международных лизинговых правоотношений. Исследование института лизинговых операций в МЧП предваряется установлением общих характеристик договора международного финансового лизинга. Как отмечают авторы, если некое лицо (лизингополучатель) берет в долгосрочную аренду конкретное имущество и по поручению другого лица (лизингодателя) обязуется выполнить с помощью этого имущества определенные работы, то такой контракт можно отнести к лизингу. Особенностью этого контракта является сочетание в нем как элементов арендного соглашения, так и отдельных компонентов договора долгосрочного кредитования.

Действительно, в основе лизинговой операции лежит акт приобретения и последующей передачи имущества. При этом тот, кто передает данное имущество, получает безусловное право на извлечение доходов от его эксплуатации в виде арендных платежей. Так как для приобретения имущества зачастую могут понадобиться заемные средства, то справедливо и утверждение о том, что лизинг объединяет в себе черты кредитной и арендной операции.

Хотя нельзя не отметить, что лизинг не тождественен кредитной и арендной операциям. В отличие от кредита, после окончания срока лизинга и выплаты всех обусловленных договором денежных сумм объект лизинга, как правило, продолжает находиться во владении лизингодателя. Необходимость приобретения имущества заставляет утверждать и об отличиях лизинга от традиционной аренды. Ведь это приобретение означает, что в договоре лизинга не могут не участвовать третьи лица.

Непременным условием договора лизинга является уплата платежей, сумма которых, как указывают авторы, складывается из стоимости оборудования, расходов лизингодателя и той непосредственной прибыли, что он в принципе должен получить. Практика всецело подтверждает правоту авторов. Хотя из их рассуждений и формируется итоговый вывод о том, что лизинг – это, по существу, незавершенная сделка, объекты которой, очевидно, не числятся на балансах обоих партнеров. Представляется необходимым также уточнить, что арендная плата, входящая в состав расходов по лизингу, должна обязательно включать в себя процентную ставку для возмещения стоимости

средств лизингодателя и расходов, связанных с амортизацией имущества.

Повсеместное обращение к практике лизинговых операций потребовало унификации национального законодательства различных стран о лизинге. Процесс унификации привел к появлению международно-правового акта – Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге, подписанной в Оттаве 28 мая 1988 г. В рамках СНГ этот процесс привел к вступлению в силу Конвенции о межгосударственном лизинге 1998 г. Содержание этих документов, естественно, не могло не представлять интереса для авторов рецензируемого издания. Они предприняли всесторонний и обстоятельный анализ настоящих нормотворческих актов и убедительно доказали, что предметом финансового лизинга является движимое имущество, включая комплектующие и средства производства, а также оборудование, тесно связанное с недвижимым имуществом. Кроме того, они обосновали тезис о том, что в результате лизинга собственником такого оборудования является лизингодатель, права которого защищаются в случае банкротства лизингополучателя. По Конвенции СНГ имущество, представляемое в лизинг, национализации и реквизиции не подлежит.

Представляется, что авторы лишь обозначили контуры ответа на вопрос: какие формы владения арендуемым имуществом проявляются в Конвенциях. По-видимому, речь идет о юридической и экономической формах владения. С экономической точки зрения владельцем имущества является, несомненно, лизингополучатель. Он использует оборудование, подвергается всем существующим коммерческим рискам, приобретает доход, выплачивает убытки. Однако лизингодатель обладает всеми характеристиками юридического собственника. Именно лизингодатель проводит амортизационные отчисления, уменьшает на сумму амортизации приобретенный доход и устанавливает порядок приобретения льгот по инвестиционному налоговому кредиту.

Рассматривая вопрос о правомочиях субъектов правоотношений по лизинговым операциям, нельзя не отметить, что авторы обходят вниманием проблему функций поставщика - изготовителя оборудования. Его коммерческое предприятие должно находиться в одной из стран – участниц конвенции, а основной его функцией является заключение договора поставки с лизингодателем и последующее исполнение такого контракта. Однако эта функция отнюдь не единственная. Поставщик может оказывать содействие в выборе оборудования. Таким обра-

зом, он помогает лизинговой компании финансировать лизингодателя, предоставляя ему кредит в форме функционирующего капитала. Поставщик формирует условия передачи оборудования и определяет степень морального старения такого оборудования, что способствует разделению коммерческих рисков между пользователем, арендатором и компанией – носителем риска (как правило, страховым обществом). Завершая изучение института лизинга, заметим, что следует также оценить по достоинству отражение в рецензируемом издании тех норм указанных конвенций, которые регламентируют порядок выбора права, подлежащего применению.

Авторы рецензируемого издания подробно проанализировали институт расчетно-кредитных отношений во внешнеэкономической деятельности. Рецензентам представляется, что определенный интерес представляет тот раздел книги, где речь идет о банковском переводе и отмечено немало интересных деталей этой формы расчетов. В частности, указан их разовый, единовременный характер. Порядок осуществления взаимоотношений на уровне корреспондентской сети банка изложен просто и ясно, сопровождается ссылками на множество различных нормотворческих документов. Правда, авторы не упоминают о счетах «лоро» и счетах «ностро», о процедуре аутентификации, о порядке использования «телеграфного ключа» (test key) в системе расчетов по банковским переводам, что совершенно не умаляет очевидных достоинств этой главы книги.

В рецензируемом издании тщательно анализируются правовые аспекты вспомогательных договоров, таких как контракты на транспортные перевозки. Столь подробная детализация позволила сформулировать немало интересных обобщений. Авторы отмечают, что Конвенция о международных перевозках по железным дорогам от 9 мая 1980 г. (Конвенция СOTIF) позволила упростить порядок пересмотра условий перевозок и пределов ответственности железных дорог при международных перевозках. Интересны также отдельные аспекты исследования института автомобильных перевозок (Конвенция о договоре международной дорожной перевозки 1956 г.). Этот документ унифицировал условия международной дорожной перевозки и определил перечень документов, обеспечивающих дорожную перевозку. Авторы не оставили без внимания и таможенные аспекты грузоперевозки, отметив, какое значение приобретает Конвенция МДП 1975 г. при повсеместном расширении контейнерного обмена. При транспортиров-

ке по железной дороге грузоперевозчик должен нести ответственность за нарушение сроков доставки. Конвенция СOTIF придерживается в этом вопросе принципа презюмируемой вины. Однако очевидно, что перевозчик не должен нести ответственность в том случае, если просрочка доставки груза произошла в результате действий лица, имеющего право на груз, наступления неких обстоятельств, вызванных свойствами самого груза, или специальных рисков (ненадлежащее закрепление груза на открытой платформе, например). В данном случае будет действовать не столько презумпция вины перевозчика, сколько презумпция наступления вредоносного обстоятельства.

Авторы указывают, что конвенционное регулирование автомобильных перевозок сопряжено с применением различных коллизионных принципов. В связи с этим, закономерен вопрос: действительно ли конвенции не используют материально-правовые нормы при регламентации автотранспортных перевозок? Такие нормы применяются в системе конвенционных средств регулирования дорожных перевозок. Вероятно, именно они определяют критерии внедоговорной ответственности перевозчика, порядок ограничения ущерба суммой провозной платы (в случае просрочки доставки).

В заключение отметим, что учебник по международному частному праву, подготовленный под редакцией доктора юридических наук Марышевой Н.И., представляет собой значительный этап в развитии отечественной юриспруденции, является ярким вкладом в дальнейшее совершенствование международного частного права. Учебник всецело отвечает всем современным требованиям и вузовской программе МЧП. Нет сомнений в том, что в силу своего высокого научного и практического потенциала он будет пользоваться большим успехом и популярностью среди широких кругов специалистов.

Беженцы в международном праве: история, теория, практика.

(Рецензия на монографию Ибрагимова А.М.

**«Международно-правовое положение беженцев»». –
Махачкала: Издательство «Юпитер», 2000. – 192 с.)**

*Иванов Д.В.**

Вопрос о правовом положении беженцев по международному праву в начале XXI века стоит очень остро. Постоянные попытки международного сообщества и международных межправительственных организаций разработать и использовать эффективный международно-правовой механизм защиты беженцев, а также других категорий вынужденных мигрантов, к сожалению, лишь покрывают их небольшую часть. Более того, в последнее время, сформировалась опасная тенденция постоянного роста числа беженцев.

Монография А.М. Ибрагимова «Международно-правовое положение беженцев», несомненно, является актуальным и прогрессивным по своему содержанию научным исследованием.

Работа привлекает внимание тем кругом международно-правовых аспектов положения беженцев на международном, региональном и национальном уровне, которые стали предметом научного исследования.

В главе 1 «Проблема беженцев в международном праве: ее исторические аспекты и основы урегулирования» автор рассматривает в историческом контексте: вопрос о беженцах после окончания Первой мировой войны и попытку его решения в рамках Лиги наций; участие ООН и международных организаций системы ООН в урегулировании проблемы беженцев; урегулирование вопроса о беженцах на региональном уровне, в частности в Содружестве независимых государств.

Исследовав международные соглашения вышеуказанного периода, автор делает вывод о том, что «международные соглашения о беженцах периода после Первой мировой войны не отличались безупречностью обязательств государств в отношении беженцев, гибкостью с точки

* Иванов Дмитрий Владимирович – к.ю.н., доцент кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

зрения установления критериев признания лиц беженцами». Однако данные соглашения, среди которых важное место занимают следующие: Соглашение о выдаче удостоверений личности беженцам из Саварской области 1935 года, Временное соглашение о статусе беженцев из Германии 1936 года и ряд других, стали первой попыткой международного сообщества решить вопрос правового статуса беженцев в Европе.

Параграф 2 главы 1 посвящен деятельности ООН в комплексном решении проблемы беженцев. Автор достаточно подробно освещает деятельность международных организаций, созданных под эгидой ООН. Среди них: Администрация по вопросам помощи и послевоенного восстановления (ЮНППА), Международная организация по делам беженцев (МОБ).

В отношении МОБ автор справедливо отмечает, что ее деятельность тормозилась политическим противостоянием стран Запада и Востока, а также внутренним несовершенством структуры, недостаточным финансированием государств-членов.

Важным шагом вперед стало учреждение в 1951 году вспомогательного учреждения ООН – Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев и принятие Конвенции ООН о статусе беженца 1951 года и Протокола 1967 года. Данные универсальные соглашения позднее стали международно-правовой основой для решения проблемы беженцев.

В соответствии с Уставом УВКБ ООН, деятельность Верховного комиссара ООН по делам беженцев не носит политического характера, а является исключительно гуманитарной и социальной. Одной из функций УВКБ ООН является международная защита беженцев, а также нахождение окончательного решения проблем, связанных с беженцами. В процессе осуществления своей деятельности оперативные функции УВКБ были расширены ООН, а также в сферу его деятельности были включены и другие категории вынужденных мигрантов, не подпадающих под сферу применения Конвенции о статусе беженцев 1951 года.

Автор подробно анализирует и рассматривает внутреннюю структуру УВКБ ООН, правовой статус Верховного Комиссара, взаимодействие УВКБ ООН с другими учреждениями ООН и государствами.

Отдельно автор остановился на рассмотрении деятельности Ближневосточного агентства ООН по оказанию помощи палестинским бе-

женцам и организации работ (БАПОР), которое было создано на основании резолюции 302 (IV) Генеральной Ассамблеи ООН от 8 декабря 1949 г. Включение палестинских беженцев под мандат БАПОР исключило около 4 млн. беженцев во втором поколении из общей системы международной защиты беженцев и создало опасный прецедент в международном праве.

Автор заключает, что «вопреки ограниченному мандату и финансовым трудностям агентству следует возложить на себя полную ответственность за защиту прав и обеспечение безопасности палестинских изгнанников, которые находятся под его мандатом».

Полагаем, что данное заключение неверно в силу нескольких причин. Во-первых, БАПОР самостоятельно не имеет права возложить на себя ответственность, т.е. расширить свои полномочия. Это может быть осуществлено только на основании резолюции ГА ООН. Во-вторых, исключение палестинских беженцев из сферы Конвенции о статусе беженцев 1951 года по сути лишает их всех прав и льгот, предусмотренных этим договором, и лишает права искать убежище, предусмотренного Всеобщей декларацией прав человека 1948 года.

В параграфе 3 главы 1 автор анализирует международные региональные механизмы защиты беженцев в СНГ, Европе, Африке, странах Латинской Америки.

Распад СССР, образование на его территории новых независимых государств, возникновение на их территории большого числа локальных вооруженных конфликтов, политическая нестабильность в государствах бывшего СССР, прозрачность государственных границ стали причинами массовой неконтролируемой миграции между государствами СНГ. Число вынужденных мигрантов составило несколько миллионов человек. Новые государства оказались не готовы к решению возникшей проблемы. В связи с этим 24 сентября 1993 года в Москве главы государств – участников СНГ подписали соглашение о помощи беженцам и вынужденным переселенцам.

Автор достаточно подробно анализирует положения данного договора, рассматривает позиции государств СНГ в отношении данного соглашения, причины его неэффективного применения на практике.

Отдельно автор освещает итоги Московской международной конференции «Беженцы и вынужденные переселенцы в государствах СНГ: поиск решений в рамках Содружества», которая состоялась в 1995 г., и Женевской конференции по странам СНГ 1996 г., результатом кото-

рой стало принятие «Программы действий». К сожалению, многие положения Программы остаются до сих пор не реализованными.

Глава 2 «Международно-правовой режим беженцев» посвящена следующим вопросам: понятие «беженец» в международном праве; принципы международно-правового режима беженцев; характерные черты международно-правового режима беженцев; содержание международно-правового режима беженцев; взаимодействие норм международного права, касающихся режима беженцев, с нормами внутригосударственного права (на примере РФ).

В отношении понятия «беженец» автор приводит различные определения, предусмотренные универсальными и региональными соглашениями, Уставом УВКБ ООН и т.д. Автор совершенно прав, что различное содержание определений приводит к затруднению эффективно осуществлять защиту беженцев. Это означает, что необходима разработка единого определения понятия «беженец» с учетом определений, содержащихся в региональных соглашениях, в частности в Конвенции ОАЕ 1969 года и соглашении стран СНГ 1993 года.

В параграфе 2 главы 2 автор в систематизированной форме рассматривает принципы правового режима беженцев: принцип невысылки (non-refoulement); принцип невыдачи (non-expulsion); принцип разделения бремени приема и обустройства беженцев государствами; принцип гибкого, оперативного и гуманного определения режима беженцев; принцип добровольной репатриации; принцип временной защиты; принцип предоставления режима беженцев без применения условия взаимности; принцип возможного предоставления политического убежища.

Далее автор подробно анализирует совокупность прав и обязанностей беженцев, что составляет содержание правового статуса беженцев.

Важное значение для государств – участников Конвенции 1951 года имеет реализация ее положений во внутригосударственном праве, а также согласование норм национального права о беженцах с нормами международного права. Практика показывает, что даже спустя 50 лет с момента подписания Конвенции 1951 г. многие государства сталкиваются с проблемой согласования норм внутреннего права. Российская Федерация тоже не является исключением. Несмотря на то, что п. 4 ст. 15 Конституции РФ предусматривает примат МП и его прямое действие на территории России, большое число нормативных актов противоречит нормам Конвенции 1951 г. Ситуация осложнена еще

и тем, что помимо федерального законодательства о беженцах, субъекты РФ принимают законодательные акты, ограничивающие права беженцев. Все это требует скорейшего разрешения.

В главе 3 «Нормы международного гуманитарного права и режим беженцев» автор акцентирует внимание на тесной взаимосвязи норм различных международных соглашений в области защиты прав человека (в частности, Пактов 1966 года) с нормами, касающимися правового положения беженцев.

В заключении хотелось бы отметить высокий уровень изложения материала, комплексность работы, наличие научной новизны и практической значимости исследования. Вне всякого сомнения, данная монография будет полезна в изучении международного права студентами высших учебных заведений.

Международный контроль – важное средство достижения эффективности международного права

(Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. – Казань: Издательство «Центр инновационных технологий», 2001. – 300 с.)

*Кривчикова Э.С.**

Не будет особым преувеличением отметить, что появившаяся в 2001 году монография «Контроль в современном международном праве» явилась событием в науке международного права. Ее автор – Валеев Револьд Миргалимович, заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор кафедры конституционного и международного права Казанского государственного университета.

Данное исследование привлекает внимание комплексным подходом к вопросам контроля в международном праве. В отечественной литературе в разное время появлялись работы, в которых анализировались в основном проблемы международного контроля в отдельных отраслях международного права (например, Тимербаев Р.М. Контроль за ограничением вооружений и разоружением. – М., 1983; Манов Б.Г. ООН и содействие осуществлению соглашений о правах человека. – М., 1986; Котляров И.И. Международный контроль за использованием космических средств. – М., 1981 и др.).

Профессор Валеев Р.М. поставил задачу всесторонне исследовать институт международного контроля как наиболее действенное средство реализации международно-правовых норм и повышения эффективности международного права и шел к ее реализации начиная с 1980 года, опубликовав ряд статей и две монографии по теме.

Рецензируемая работа сочетает исследование теоретических проблем международного контроля и анализ практики его применения в отдель-

* Кривчикова Эмилия Семеновна – к.ю.н., профессор кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

ных отраслях международного права. Она состоит из введения и трех глав. Во введении автор подчеркнул значение международного контроля для достижения верховенства права в международных отношениях в XXI веке.

В первой главе «Понятие и сущность контроля в международном праве» рассмотрен ряд важных и сложных теоретических проблем, таких как юридическая природа международного контроля, международный контроль как средство достижения эффективности международно-правовых норм, принципы международного контроля, стадии его осуществления, взаимодействие международного и национально-го контроля. Автор отметил, что международный контроль представляет собой сравнительно новый институт международного права, значение которого для обеспечения правопорядка и законности стало возрастать во второй половине XX столетия. Рассмотрев различные определения международного контроля, встречающиеся в трудах отечественных и зарубежных юристов, автор подчеркнул что «международный контроль следует определить как основанную на общепризнанных принципах и нормах современного международного права деятельность субъектов международного права или созданных ими органов, заключающуюся в проверке соблюдения государствами международно-правовых обязательств и в принятии мер по их выполнению» (с. 32). Автором проанализирован также международный контроль как одно из действенных средств достижения эффективности международно-правовых норм. При этом он совершенно справедливо исходит из того, что сущность международно-правового контроля не сводится к проверке выполнения субъектами международного права их обязательств, но направлена также на предупреждение нарушений норм международного права в целях достижения эффективных результатов.

Весьма интересен раздел главы первой, в котором определены особенности соблюдения основных принципов международного права применительно к международной контрольной деятельности государств. Кроме того, автор выделил специальные принципы, характерные для институтов международного контроля. Речь идет о таких, в частности, принципах, как принцип универсальности, принцип добросовестности и согласованности, принцип конфиденциальности, принцип адекватности – соразмерности, принцип полноты и достоверности полученной информации и др. (с. 67).

Автор подробно проанализировал стадии осуществления международного контроля и пришел к выводу, что можно выделить пять таких стадий, а именно: 1) организационно-подготовительную; 2) сбора информации о соблюдении подконтрольным объектом его обязательств; 3) подведения итогов и оценки поведения подконтрольного объекта; 4) принятия решений и рекомендаций в адрес подконтрольного объекта; 5) принятия коллективных мер в отношении государства-правонарушителя.

Автор обратил также внимание на важность взаимодействия международного и национального контроля.

Вторая глава также носит теоретический характер. Она посвящена анализу форм и методов международного контроля. Рассматривая понятие форм международного контроля, автор делает важное замечание, что в международном праве, в отличие от внутригосударственного, используется такая международно-правовая форма контроля, которая устанавливается государствами в соответствующих международных соглашениях, в учредительных актах международных организаций, в специальных международных документах, в актах высших должностных лиц международных организаций (с. 96). Он предлагает следующую классификацию форм международного контроля: контроль осуществляемый 1) государствами индивидуально или коллективно; 2) международными организациями (МАГАТЭ, МОТ, ЮНЕСКО и др.); 3) специально учрежденными международными органами (Комитет по правам человека. Комитет по наркотикам и др.); 4) специальными миссиями, учрежденными государствами и международными организациями; 5) специальными представителями (посланниками) высших должностных лиц универсальных и региональных международных организаций; 6) неправительственными международными организациями.

Что касается методов осуществления контрольной деятельности, то автор, вслед за представителями отечественной и зарубежной науки международного права, к ним относит обмен информацией, доклады, отчеты, консультации, наблюдения, инспектирование, расследование, арбитражный и судебный контроль. По методам он предлагает классифицировать международный контроль на две группы: международный контроль, проводимый путем обмена информацией, консультаций, предоставления отчетов и докладов, и международный контроль, осуществляемый путем инспектирования, расследования, судебного рассмотрения.

В главе второй дан подробный анализ таких методов международного контроля, как обмен информацией, консультации о выполнении международных обязательств (п. 2.2), отчеты, доклады, наблюдения (п. 2.3), международные инспекции и расследования (п. 2.4), судебный и арбитражный контроль за осуществлением международных обязательств (п. 2.5).

Третья глава монографии посвящена глубокому и всестороннему анализу практики международного контроля в отдельных отраслях международного права, в частности в области защиты прав человека, в международном гуманитарном праве, в международном праве окружающей среды, в системе всеобщей международной безопасности, в международном морском праве и в международном уголовном праве.

Монографию отличают обстоятельный анализ, привлечение большого количества международно-правовых документов, глубокая проработка доктринального материала. Вместе с тем хотелось бы обратить внимание автора на следующее:

1. На страницах 170 и 268 автор ссылается на создание Советом Безопасности ООН в 1993 году Международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии, и в 1995 году такого же Трибунала для осуждения лиц, виновных в совершении преступлений геноцида в Руанде. Он считает создание этих трибуналов полезным для пресечения безнаказанности в области нарушений норм международного гуманитарного права. Вместе с тем оба трибунала созданы в нарушение Устава ООН, не дающего Совету Безопасности права учреждать судебные органы.

Возникает закономерный вопрос: могут ли органы, созданные на нелегитимной основе, эффективно контролировать соблюдение норм международного права? За ответом далеко ходить не надо. Достаточно посмотреть на итоги деятельности Международного трибунала для бывшей Югославии, включая незаконное судилище над бывшем президентом СРЮ Слободаном Милошевичем.

2. На стр. 257 автор совершенно справедливо отмечает, что до сих пор имеют место многочисленные факты агрессии (агрессия США в Панаме, Ирака в Кувейте, государств – членов НАТО в Югославии). И тут же он пишет: «В своих неоднократных решениях и резолюциях Генеральная Ассамблея и Совет Безопасности не только осудили агрессию, но и прибегли к принудительным мерам». В этом предложе-

нии потеряна частица «не», так как на самом деле Совет Безопасности не принял ни одной резолюции, в которой квалифицировал ту или иную ситуацию как агрессию, тем более в отношении США и стран НАТО. Это же относится и к Генеральной Ассамблее.

3. На стр. 144 неверно указана дата создания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам – 1985 год, а не 1965.

В заключение надо отметить, что монография Валеева Р.М. является ценным научным трудом, полезным как для студентов, аспирантов, преподавателей и практиков в области международного права, так и для широкого круга лиц, занимающихся и интересующихся проблемами международных отношений. Однако книга издана необычайно малым тиражом (всего 100 экземпляров!). Это положение должно быть исправлено.

КТО ЕСТЬ КТО В НАШЕЙ НАУКЕ



БЕКЯШЕВ
Дамир Камильевич
(Москва)

Бекашев Дамир Камильевич родился в 1976 г. в г. Москве, здесь же закончил среднюю школу. В 1998 г. с отличием закончил дневной факультет Московской государственной юридической академии (международно-правовую специализацию). В 2000 г. закончил дневной факультет Дипломатической академии МИД РФ и на конкурсной основе был принят на работу в Правовой департамент МИД РФ в качестве атташе отдела международного публичного права. С ноября 1998 г. по июль 2001 г. обучался в аспирантуре МГЮА. В июле 2001 г. на специализированном ученом совете Московской государственной юридической академии защитил кандидатскую диссертацию по теме «Международно-правовое регулирование труда моряков» по специальностям 12.00.05 Трудовое право; право социального обеспечения; 12.00.10. Международное право. Европейское право (научный руководитель – академик Гусов К.Н.). С октября 2001 г. работает старшим преподавателем кафедры международного права МГИМО (У) МИД России. Специализируется по международному трудовому и международному морскому праву. Имеет около 10 публикаций по проблемам найма

и трудоустройства моряков, правового регулирования привлечения иностранной рабочей силы в РФ, репатриации и дипломирования моряков и рыбаков. Подготовил к изданию монографию о международно-правовом регулировании труда моряков и рыбаков. Владеет английским и немецким языками. На вопрос редакции о роли МОТ в регулировании труда моряков Д.К. Бекяшев ответил: «В последнее время МОТ стала основной организацией по разработке конвенций и рекомендаций, касающихся совершенствования правового регулирования труда моряков. Ею разработаны и приняты 35 конвенций по различным вопросам трудовых правоотношений моряков. РФ участвует в 10 таких конвенциях. В настоящее время почти все страны являются членами МОТ (175 государств). За время ее существования были разработаны новые прогрессивные нормы о труде моряков. Широкое распространение прогрессивных конвенций служит для тружеников моря не только моральным, но и юридическим основанием требовать улучшения условий труда на морских судах. В середине 90-х годов XX века в МОТ проходила дискуссия о перестройке работы Организации. На 86-й сессии Генеральной конференции МОТ в июне 1938 г. принята Декларация МОТ «Об основополагающих принципах и правах в сфере труда». В ней перед Организацией ставится цель обеспечить повсеместное соблюдение основных прав человека на производстве, предусмотренных нормами МОТ. В Декларации призывается усилить механизм контроля за соблюдением основных конвенций во всех странах – членах МОТ. Данное положение напрямую касается и морских конвенций, контроль за которыми осуществляется не на должном уровне».



РАХМАНОВ
Аъзамжон Режапович
(Ташкент)

Родился в 1962 году в Андижанской области, Республика Узбекистан. В 1979 г. закончил среднюю школу.

1979-80 гг. – рабочий консервного завода Агропромкомбината Ходжабадского района Андижанской области.

1980-81 гг. – слушатель подготовительного факультета Ташкентского Госуниверситета (ТАШГУ).

1981-86 гг. – студент Восточного факультета ТАШГУ.

1986-89 гг. – переводчик арабского языка в Республике Ирак.

С 1989-96 гг. в Министерстве иностранных дел Республики Узбекистан: 2-й секретарь Консульского отдела; 1-й секретарь Отдела информации и переводов; зам. зав. Отделом информации и переводов; зам. зав. Информационно-аналитическим и договорно-правовым отделом; зав. Отделом информации; зав. Отделом стран Азии и Африки.

1994-96 гг. – Генеральный консул Республики Узбекистан в г. Джидда (Королевство Саудовская Аравия).

1996-98 гг. – старший преподаватель, начальник международным отделом Университета Мировой Экономики и Дипломатии при МИД Республики Узбекистан.

1998-2000 гг. – ведущий научный сотрудник, руководитель сектора Института стратегических и межрегиональных исследований при Президенте Республики Узбекистан.

С 2000 г. – по настоящее время – проректор по научной работе Ташкентского Государственного юридического института (ТГЮИ).

Имеет ученую степень кандидата юридических наук, доцент кафедры международного и сравнительного права Ташкентского Государственного юридического института. Автор свыше 40 научных статей и книг.

2002 году защитил докторскую диссертацию на тему «Международно-правовые аспекты обеспечения всеобъемлющей национальной безопасности Республики Узбекистан» на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.10 – «Международное право».

Имеет дипломатический ранг II секретаря I класса.

Владеет арабским, английским, русским и узбекским языками.

Женат, имеет 4-х детей.

ДОКУМЕНТЫ

Заявление Российской ассоциации международного права О международном терроризме

Террористические акты в Москве, Волгодонске и других городах России, трагедия 11 сентября наглядно показали, какую угрозу несет международный терроризм. Человечество, осознав это, сумело объединить усилия и за последние месяцы достигнуты первые успехи: рухнул режим талибов, контролировавших часть территории Афганистана; с которой исходила угроза терроризма.

Активизировалась разработка международно-правовых, а также национальных мер для предотвращения террористических актов и привлечения к ответственности виновных. В рамках ООН приняты новые решения, мобилизовавшие членов Организации на борьбу с международным терроризмом. 56 сессия Генеральной Ассамблеи приступила к разработке Всеобъемлющей конвенции о международном терроризме, а созданный Советом Безопасности ООН контртеррористический комитет, подготовил широкую программу мер и приступил к контролю за выполнением членами ООН исключительно важных решений Совета Безопасности о пресечении терроризма, в частности от 28 сентября и 12 ноября 2001 г. (резолюции 1373 и 1377).

Преодолены попытки оправдать терроризм ссылками на противостояние религий, бедного Юга и богатого Севера, на национально-освободительные войны или борьбу за самоопределение, что препятствовало разработке в ООН в 70-80 годы XX века мер по борьбе с терроризмом. Расширился круг государств-участников 12 международных конвенций, разработанных в рамках ООН, в частности конвенции по пресечению финансирования терроризма. Россия выступает в роли активного и последовательного борца с терроризмом, был принят спе-

циальный Указ Президента РФ о мерах по реализации резолюции Совета Безопасности 1373, и Ассоциация полностью поддерживает эту позицию.

Но международный терроризм остаётся одной из самых серьезных угроз в XXI веке. Террористы, как было подчёркнуто в заявлении Ассоциации от 19 сентября 1997 г., – враги всего человечества. Для успеха в борьбе с терроризмом необходимы дальнейшие усилия всего мирового сообщества, использование различных средств, в том числе вооруженной силы.

Акты террора необходимо пресекать вне зависимости от того, где, когда и ради каких целей они совершаются. Терроризм не должен использоваться в качестве средства достижения политических целей, для поддержки террористов в других, особенно в соседних странах. Необходимо совершенствовать правовые нормы и механизмы, чтобы обеспечить неизбежность наказания исполнителей и сообщников терактов, тех, кто оказывает помощь террористам, поддерживает и укрывает их.

В связи с признанием Советом Безопасности ООН за США права на самооборону в связи с террористическими нападениями 11 сентября, необходимо, чтобы в свете толкования ст. 51 Устава ООН Совет чётко определил, совершение каких террористических актов даёт право на самооборону, устанавливал строгие временные рамки и ставил осуществление этого права под строгий контроль со стороны Совета, исключив злоупотребление этим правом.

Военные действия на основании права на самооборону в ответ на террористическое нападение должны осуществляться в соответствии с международным правом и применяться в исключительных случаях: основными должны быть политические, экономические, правовые, организационные и тому подобные средства, осуществляемые всеми членами мирового сообщества. Борьба с международным терроризмом требует коллективных действий государств при координирующей роли ООН, её Совета Безопасности. Мы призываем все державы, все международные организации, мировую общественность удвоить, утроить усилия с тем, чтоб ликвидировать это зло.

*Принято на 45-ом ежегодном собрании Ассоциации
1 февраля 2002 г., Москва.*

Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей

[по докладу Третьего комитета (A/55/593)]

55/61. Эффективный международно-правовой документ против коррупции

Генеральная Ассамблея,

отмечая, что коррупция оказывает разрушительное воздействие на демократию, развитие, правопорядок и экономическую деятельность, ссылаясь на свою резолюцию 53/111 от 9 декабря 1998 года, в которой она учредила Специальный комитет по разработке конвенции против транснациональной организованной преступности, и свою резолюцию 54/126 от 17 декабря 1999 года, в которой она просила Специальный комитет завершить свою работу в 2000 году,

ссылаясь также на свою резолюцию 54/128 от 17 декабря 1999 года, в которой она просила Специальный комитет изучить целесообразность разработки международного документа против коррупции в дополнение к Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности¹ или независимо от нее,

принимая к сведению доклад Специального комитета о работе его седьмой сессии², на которой рассматривался вопрос об осуществлении резолюции 54/128,

ссылаясь на обсуждения и особенно на заявления, сделанные на этапе высокого уровня, и на результаты работы десятого Конгресса Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями³, в частности, на Венскую декларацию о преступности и правосудии: ответы на вызовы XXI века,

принимая во внимание необходимость подготовки широкого документа, учитывающего существующие международные конвенции против коррупции,

1. *признает* целесообразность разработки эффективного международно-правового документа против коррупции, независимого от Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности¹;

2. *постановляет* приступить к разработке такого документа в Вене в штаб-квартире Центра Организации Объединенных Наций по международному предупреждению преступности Управления по контролю над наркотиками и предупреждению преступности Организации Объединенных Наций;

3. *просит* Генерального секретаря подготовить доклад, содержащий анализ всех соответствующих международно-правовых и других документов и рекомендаций, касающихся коррупции², с учетом, в частности, обязательств в отношении криминализации всех форм коррупции и международного сотрудничества, нормативных аспектов коррупции и связи между коррупцией и «отмыванием денег», и представить его Комиссии по предупреждению преступности и уголовному правосудию на межсессионном совещании, с тем чтобы дать государствам-членам возможность представить свои замечания Комиссии до начала ее десятой сессии; 4. *просит* Комиссию на ее десятой сессии рассмотреть и проанализировать доклад Генерального секретаря и на этой основе сформулировать рекомендации и руководящие указания в отношении будущей работы по подготовке международного документа против коррупции;

5. *просит* Генерального секретаря, по завершении переговоров по Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и связанных с ней протоколов, созвать межправительственную группу экспертов открытого состава для рассмотрения и подготовки — на основе доклада Генерального секретаря и рекомендаций Комиссии, сформулированных на ее десятой сессии, — проекта мандата на разработку будущего правового документа против коррупции;

¹ Принята Генеральной Ассамблеей 15 ноября 2000 года в ее резолюции 55/25.

² A/AC.254/25.

³ См. доклад десятого Конгресса Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшегося в Вене 10-17 апреля 2000 года (A/CONF.187/15).

⁴ См. ориентировочный перечень таких международно-правовых и других документов и рекомендаций в приложении к настоящей резолюции.

6. *просит* межправительственную группу экспертов открытого состава представить проект мандата на разработку будущего правового документа через Комиссию по предупреждению преступности и уголовному правосудию и Экономический и Социальный Совет Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят шестой сессии в целях его утверждения;

7. *постановляет* учредить для разработки такого документа специальный комитет, который начнет работать в Вене сразу же после утверждения проекта мандата на его разработку;

8. *предлагает* странам-донорам оказать помощь Организации Объединенных Наций в обеспечении эффективного участия развивающихся стран, в частности наименее развитых стран, в работе межправительственной группы экспертов открытого состава и специального комитета, включая покрытие путевых расходов и расходов в связи с пребыванием;

9. *просит* Генерального секретаря предоставить Комиссии и межправительственной группе экспертов открытого состава необходимые средства и ресурсы для поддержки их работы.

81-е пленарное заседание,

4 декабря 2000 года

Приложение

Ориентировочный перечень международно-правовых и других документов и рекомендаций против коррупции

a) Международный кодекс поведения государственных должностных лиц⁵;

b) Декларация Организации Объединенных Наций о борьбе с коррупцией и взяточничеством в международных коммерческих операциях⁶;

c) резолюция 54/128 Генеральной Ассамблеи, в которой Ассамблея поддержала выводы и рекомендации Совещания Группы экспертов по проблеме коррупции и ее финансовым каналам, состоявшегося в Париже 30 марта –1 апреля 1999 года⁷;

d) доклад десятого Конгресса Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями³;

⁵ Резолюция 51/59, приложение.

⁶ Резолюция 51/191, приложение.

⁷ E/CN.15/1999/10, пункты 1–14.

- е) Межамериканская конвенция по борьбе с коррупцией, принятая Организацией американских государств 29 марта 1996 года⁸;
- ж) Рекомендация 32 Группы старших экспертов по транснациональной организованной преступности, одобренная Политической группой восьми государств в Лионе, Франция, 29 июня 1996 года⁹;
- г) 20 директивных принципов борьбы с коррупцией, принятые Комитетом министров Совета Европы 6 ноября 1997 года¹⁰;
- h) Конвенция о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках, принятая Организацией экономического сотрудничества и развития 21 ноября 1997 года¹¹;
- i) Соглашение об учреждении Группы государств по борьбе с коррупцией, принятое Комитетом министров Совета Европы 1 мая 1999 года¹², и Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию, принятая Комитетом министров Совета Европы 4 ноября 1998 года¹³;
- ж) Объединенные меры по борьбе с коррупцией в частном секторе, утвержденные Советом Европейского союза 22 декабря 1998 года¹⁴;
- к) заявления, сделанные на первом Глобальном форуме по борьбе с коррупцией, состоявшемся в Вашингтоне 24–26 февраля 1999 года¹⁵, и на втором Глобальном форуме, который будет проведен в Гааге в 2001 году;
- l) Конвенция о гражданской ответственности за коррупцию, принятая Комитетом министров Совета Европы 9 сентября 1999 года¹⁶;
- т) Типовой кодекс поведения государственных должностных лиц, принятый Комитетом министров Совета Европы 11 мая 2000 года¹⁷;

⁸ См. E/1996/99.

⁹ См. резолюцию 1997/22 Экономического и Социального Совета, приложение I.

¹⁰ См. Council of Europe, *Texts adopted by the Committee of Ministers of Council of Europe, 1997*, Strasbourg, France, 1998, resolution (97) 24.

¹¹ См. *Corruption and Integrity Improvement Initiatives in Developing Countries* (United Nations publication, Sales No.E.98.III.B.18).

¹² См. *Official Gazette of the Council of Europe: Committee of Ministers part-volume*, No. V – May 1999, resolution (99) 5.

¹³ Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 173.

¹⁴ См. *Official Journal of European Communities*, No. L 358, 31 December 1998.

¹⁵ E/CN.15/1999/WP.1/Add.1.

¹⁶ Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 174.

¹⁷ См. *Official Gazette of the Council of Europe: Committee of Ministers part-volume*, No. V – May 2000, recommendation R (2000) 10.

¹⁸ См. www.gca-cma.org/ecorrupt.htm#prin.

л) Принципы борьбы с коррупцией в африканских странах Глобальной коалиции для Африки¹⁸;

о) конвенции и соответствующие протоколы Европейского союза по борьбе с коррупцией;

р) оптимальные виды практики, в частности практика, обобщенная Базельским комитетом по банковскому контролю, Целевой группой по финансовым мероприятиям для борьбы с «отмыванием денег» и Международной организацией комиссий по ценным бумагам.

Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей

[по докладу Первого комитета (A/56/530)]

56/18. Поддержание международной безопасности – добрососедство, стабильность и развитие в Юго-Восточной Европе

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на цели и принципы Устава Организации Объединенных Наций и Заключительного акта Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, подписанного в Хельсинки 1 августа 1975 года,

ссылаясь также на Декларацию тысячелетия Организации Объединенных Наций¹,

ссылаясь далее на свои резолюции 48/84 В от 16 декабря 1993 года, 50/80 В от 12 декабря 1995 года, 51/55 от 10 декабря 1996 года, 52/48 от 9 декабря 1997 года, 53/71 от 4 декабря 1998 года, 54/62 от 1 декабря 1999 года и 55/27 от 20 ноября 2000 года,

будучи убеждена в необходимости укрепления общего потенциала системы Организации Объединенных Наций и других соответствующих региональных организаций в области предотвращения и урегулирования конфликтов в целях предотвращения возникновения конфликтов,

подчеркивая решающее значение полного осуществления резолюции 1244 (1999) Совета Безопасности от 10 июня 1999 года по Косово, Союзная Республика Югославия, и особо выделяя, в частности, роль и ответственность Миссии Организации Объединенных Наций по делам временной администрации в Косово, поддерживаемой Организацией по безопасности и сотрудничеству в Европе и Европейским союзом, и Сил для Косово в этом отношении, а также важность осуществления резолюций Совета Безопасности 1345 (2001) от 21 марта 2001 года и 1371 (2001) от 26 сентября 2001 года,

¹ См. резолюцию 55/2.

высоко оценивая существенный прогресс, которого добились народ и власти Союзной Республики Югославии в области установления демократии, и важные шаги, предпринятые в целях осуществления сотрудничества с Международным трибуналом для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года,

ссылаясь на Пакт стабильности для Юго-Восточной Европы и подчеркивая важность реализации его целей с уделением особого внимания региональному сотрудничеству,

отмечая важность деятельности международных организаций, таких, как Европейский союз, Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе и Совет Европы, а также вклада Центральноевропейской инициативы и Черноморского экономического сотрудничества для осуществления Пакта стабильности,

приветствуя нормализацию отношений между всеми государствами Балканского региона и отмечая в этой связи Соглашение о делимитации границы между бывшей югославской Республикой Македонией и Союзной Республикой Югославией, подписанное в Скопье 23 февраля 2001 года², а также восстановление дипломатических отношений между Албанией и Союзной Республикой Югославией,

приветствуя также соглашение по вопросам правопреемства между государствами-правопреемниками бывшей Социалистической Федеративной Республики Югославии от 29 июня 2001 года,

приветствуя далее подписание соглашений о стабилизации и ассоциации и/или европейских соглашений между странами региона и Европейским союзом и входящими в него государствами-членами,

вновь подтверждая важность Процесса сотрудничества в Юго-Восточной Европе и его вклада в обеспечение безопасности, стабильности и добрососедских отношений в Юго-Восточной Европе и ссылаясь, в частности, на заявление глав государств и правительств стран-участниц и стран-наблюдателей Процесса сотрудничества в Юго-Восточной Европе и План действий по обеспечению регионального экономического сотрудничества, принятые на их встрече в Скопье 23 февраля 2001 года³,

подчеркивая решающее значение укрепления предпринимаемых в Юго-Восточной Европе региональных усилий в области контроля над

² A/56/60-S/2001/234, приложение.

³ A/55/809-S/2001/172, приложение.

вооружениями, разминирования, разоружения и мер укрепления доверия и будучи озабочена тем, что, несмотря на прилагаемые усилия, незаконная торговля стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах продолжается,

учитывая важность национальной и международной деятельности всех соответствующих организаций, направленной на обеспечение мира, безопасности, стабильности, демократии, сотрудничества и экономического развития, а также соблюдения прав человека и добрососедства в Юго-Восточной Европе,

принимая к сведению Декларацию солидарности, принятую главами государств, участвовавших в саммите стран-кандидатов на вступление в Организацию Североатлантического договора, который состоялся в Софии 5 октября 2001 года⁴,

вновь подтверждая свою убежденность в том, что все народы должны жить вместе, в мире друг с другом, как добрые соседи,

1. *подтверждает* необходимость всецело соблюдать Устав Организации Объединенных Наций;

2. *призывает* все государства, соответствующие международные организации и компетентные органы Организации Объединенных Наций уважать принципы территориальной целостности и суверенитета всех государств и нерушимости международных границ, продолжать надлежащим образом принимать меры в соответствии с Уставом и обязательствами Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе и путем дальнейшего развития региональных соглашений с целью ликвидировать угрозы для международного мира и безопасности и содействовать предотвращению конфликтов в Юго-Восточной Европе, которые могут привести к насильственной дезинтеграции государств;

3. *вновь подтверждает* настоятельную необходимость укрепления Юго-Восточной Европы как региона мира, безопасности, стабильности, демократии, сотрудничества и экономического развития, а также укрепления добрососедства и соблюдения прав человека, что способствовало бы поддержанию международного мира и безопасности и расширяло бы перспективы устойчивого развития и процветания для всех народов этого региона как неотъемлемой части Европы, и признает роль Организации Объединенных Наций, Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе и Европейского союза в содействии разоружению на региональном уровне;

⁴ A/56/466, приложение.

4. *призывает* всех участников Пакта стабильности для Юго-Восточной Европы, а также все соответствующие международные организации продолжать поддерживать усилия государств Юго-Восточной Европы по обеспечению стабильности и сотрудничества в регионе, с тем чтобы они могли добиваться устойчивого развития и интеграции в европейские структуры;

5. *призывает* все государства и соответствующие международные организации содействовать полному осуществлению резолюции 1244 (1999) Совета Безопасности по Косово, Союзная Республика Югославия, а также резолюций 1345 (2001) и 1371 (2001) Совета;

6. *отвергает* применение насилия как средства достижения политических целей и подчеркивает, что стабильное и демократическое будущее Юго-Восточной Европы можно обеспечить только на основе мирных политических решений;

7. *приветствует* рамочное соглашение, подписанное в Охриде, бывшая югославская Республика Македония, 13 августа 2001 года, и поддерживает его полное и своевременное осуществление участниками Соглашения;

8. *подчеркивает* важное значение добрососедства и развития дружественных отношений между государствами и призывает все государства разрешать свои споры с другими государствами мирными средствами в соответствии с Уставом;

9. *настоятельно призывает* к укреплению отношений между государствами Юго-Восточной Европы на основе уважения международного права и международных соглашений в соответствии с принципами добрососедства и взаимного уважения;

10. *отмечает* усилия международного сообщества и приветствует, в частности, помощь, уже оказанную Европейским союзом, другими донорами и Пактом стабильности для Юго-Восточной Европы в целях содействия долгосрочному процессу демократического и экономического развития региона;

11. *подчеркивает*, что сближение государств Юго-Восточной Европы с Европейским союзом благоприятно скажется на обстановке в плане безопасности и политической и экономической ситуации в регионе, а также на добрососедских отношениях между государствами;

12. *подчеркивает также* важное значение региональных усилий, направленных на предотвращение конфликтов, создающих угрозу подержанию международного мира и безопасности, и в этой связи с удов-

летворением отмечает роль Многонациональных сил по поддержанию мира для Юго-Восточной Европы;

13. *особо отмечает* важное значение неустанных региональных усилий и более активного диалога в Юго-Восточной Европе в целях принятия мер в области контроля над вооружениями, разоружения и укрепления доверия, а также укрепления сотрудничества и принятия на национальном, субрегиональном и региональном уровнях надлежащих мер по предотвращению и пресечению террористических актов;

14. *приветствует* принятие 18 июля 2001 года заключительного документа по итогам переговоров согласно статье V Приложения 1-В к Общему рамочному соглашению о мире в Боснии и Герцеговине⁵;

15. *признает* серьезный характер проблемы противопехотных мин в ряде районов Юго-Восточной Европы, приветствует в этом контексте усилия международного сообщества в поддержку деятельности, связанной с разминированием, и призывает государства присоединиться к этим усилиям и поддержать их;

16. *настоятельно призывает* все государства принять эффективные меры по борьбе с незаконной торговлей стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и поддержать программы и проекты, направленные на сбор и безопасное уничтожение излишков стрелкового оружия и легких вооружений, и подчеркивает важность более тесного сотрудничества между государствами, в частности, в предупреждении преступности и борьбе с терроризмом, незаконной торговлей людьми, организованной преступностью, оборотом наркотиков и отмыванием денег;

17. *призывает* все государства и соответствующие международные организации сообщить Генеральному секретарю свои мнения относительно предмета настоящей резолюции;

18. *постановляет* включить в предварительную повестку дня своей пятьдесят седьмой сессии пункт, озаглавленный «Поддержание международной безопасности — добрососедство, стабильность и развитие в Юго-Восточной Европе».

68-е пленарное заседание,
29 ноября 2001 года

⁵ См. A/50/790-S/1995/999.

Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей

[по докладу Первого комитета (A/56/533)]

56/19. Достижения в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свои резолюции 53/70 от 4 декабря 1998 года, 54/49 от 1 декабря 1999 года и 55/28 от 20 ноября 2000 года,

ссылаясь также на свои резолюции по вопросу о роли науки и техники в контексте международной безопасности, в которых, в частности, признается, что достижения науки и техники могут иметь как гражданское, так и военное применение, и что необходимо поддерживать и поощрять развитие науки и техники для использования в гражданских целях,

отмечая значительный прогресс, достигнутый в разработке и внедрении новейших информационных технологий и средств телекоммуникации,

подтверждая, что она видит в этом процессе широчайшие позитивные возможности для дальнейшего развития цивилизации, расширения возможностей взаимодействия на общее благо всех государств, увеличения созидательного потенциала человечества и дополнительных сдвигов к лучшему в распространении информации в глобальном сообществе,

напоминая в этой связи о подходах и принципах, которые были намечены на конференции «Информационное сообщество и развитие», состоявшейся в Мидранде, Южная Африка, 13–15 мая 1996 года,

учитывая итоги Совещания на уровне министров по проблеме терроризма, которое состоялось в Париже 30 июля 1996 года, а также принятые на нем рекомендации¹,

¹ См. A/51/261, приложение.

отмечая, что распространение и использование информационных технологий и средств затрагивает интересы всего международного сообщества и что широкое международное взаимодействие способствует обеспечению оптимальной эффективности,

выражая озабоченность тем, что эти технологии и средства потенциально могут быть использованы в целях, не совместимых с задачами обеспечения международной стабильности и безопасности, и могут негативно воздействовать на безопасность государств применительно как к гражданской, так и к военной сферам,

считая необходимым предотвратить использование информационных ресурсов или технологий в преступных или террористических целях,

отмечая вклад государств-членов, представивших Генеральному секретарю свои оценки по вопросам информационной безопасности в соответствии с пунктами 1–3 резолюций 53/70, 54/49 и 55/28,

принимая к сведению доклады Генерального секретаря, содержащие эти оценки²,

отмечая с удовлетворением инициативу Секретариата и Института Организации Объединенных Наций по исследованию проблем разоружения по проведению в Женеве в августе 1999 года международной встречи экспертов по вопросу о достижениях в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности, а также ее результаты,

считая, что оценки государств-членов, содержащиеся в докладах Генерального секретаря, а также международная встреча экспертов способствовали лучшему пониманию существа проблем международной информационной безопасности и связанных с ними понятий,

1. *призывает* государства-члены и далее содействовать рассмотрению на многостороннем уровне существующих и потенциальных угроз в сфере информационной безопасности, а также возможных мер по ограничению угроз, возникающих в этой сфере, исходя из необходимости сохранить свободный поток информации;

2. *полагает*, что целям таких мер соответствовало бы изучение соответствующих международных концепций, которые были бы направлены на укрепление безопасности глобальных информационных и телекоммуникационных систем;

² См. A/54/213, A/55/140 и Corr.1 и Add.1 и A/56/164 и Add.1.

3. *просит* все государства-члены продолжать информировать Генерального секретаря о своей точке зрения и об оценках по следующим вопросам:

- a)* общая оценка проблем информационной безопасности;
- b)* определение основных понятий, относящихся к информационной безопасности, включая несанкционированное вмешательство или противоправное использование информационных и телекоммуникационных систем и информационных ресурсов;
- c)* содержание концепций, упомянутых в пункте 2 настоящей резолюции;

4. *просит* Генерального секретаря рассмотреть существующие и потенциальные угрозы в сфере информационной безопасности и возможные совместные меры по их устранению, а также провести исследование концепций, упомянутых в пункте 2 настоящей резолюции, с помощью группы назначенных им на основе справедливого географического распределения правительственных экспертов, которая должна быть создана в 2004 году, а также при содействии государств-членов, способных оказать такое содействие, и представить доклад о результатах данного исследования Генеральной Ассамблеей на ее шестидесятой сессии;

5. *постановляет* включить в предварительную повестку дня своей пятьдесят седьмой сессии пункт, озаглавленный «Достижения в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности».

*68-е пленарное заседание,
29 ноября 2001 года*

Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей

[по докладу Первого комитета (A/56/532)]

56/21. Создание зоны, свободной от ядерного оружия, в районе Ближнего Востока

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свои резолюции 3263 (XXIX) от 9 декабря 1974 года, 3474 (XXX) от 11 декабря 1975 года, 31/71 от 10 декабря 1976 года, 32/82 от 12 декабря 1977 года, 33/64 от 14 декабря 1978 года, 34/77 от 11 декабря 1979 года, 35/147 от 12 декабря 1980 года, 36/87 А и В от 9 декабря 1981 года, 37/75 от 9 декабря 1982 года, 38/64 от 15 декабря 1983 года, 39/54 от 12 декабря 1984 года, 40/82 от 12 декабря 1985 года, 41/48 от 3 декабря 1986 года, 42/28 от 30 ноября 1987 года, 43/65 от 7 декабря 1988 года, 44/108 от 15 декабря 1989 года, 45/52 от 4 декабря 1990 года, 46/30 от 6 декабря 1991 года, 47/48 от 9 декабря 1992 года, 48/71 от 16 декабря 1993 года, 49/71 от 15 декабря 1994 года, 50/66 от 12 декабря 1995 года, 51/41 от 10 декабря 1996 года, 52/34 от 9 декабря 1997 года, 53/74 от 4 декабря 1998 года, 54/51 от 1 декабря 1999 года и 55/30 от 20 ноября 2000 года о создании зоны, свободной от ядерного оружия, в районе Ближнего Востока,

ссылаясь также на рекомендации о создании такой зоны на Ближнем Востоке в соответствии с пунктами 60-63, и в частности пунктом 63 *d*, Заключительного документа десятой специальной сессии Генеральной Ассамблеи¹,

подчеркивая основные положения вышеупомянутых резолюций, в которых содержится призыв ко всем сторонам, которых это непосредственно касается, рассмотреть вопрос о принятии практических и срочных мер, необходимых для осуществления предложения о создании зоны, свободной от ядерного оружия, в районе Ближнего Востока, и до создания такой зоны и в процессе ее создания торжественно зая-

¹ Резолюция S-10/2.

вить, что они будут воздерживаться на взаимной основе от производства, приобретения или обладания в какой-либо иной форме ядерным оружием и ядерными взрывными устройствами, а также от разрешения любой третьей стороне размещать ядерное оружие на их территории, согласиться поставить свои ядерные установки под гарантии Международного агентства по атомной энергии, заявить о своей поддержке создания такой зоны и передать эти заявления, в надлежащем порядке, на рассмотрение Совету Безопасности,

вновь подтверждая неотъемлемое право всех государств приобретать и осваивать ядерную энергию в мирных целях,

подчеркивая необходимость соответствующих мер, связанных с запрещением военных нападений на ядерные установки,

учитывая существующий в Генеральной Ассамблее с ее тридцать пятой сессии консенсус в отношении того, что создание зоны, свободной от ядерного оружия, на Ближнем Востоке значительно укрепило бы международный мир и безопасность,

стремясь использовать этот консенсус в качестве основы для достижения существенного прогресса на пути к созданию зоны, свободной от ядерного оружия, на Ближнем Востоке,

приветствуя все инициативы, направленные на достижение всеобщего и полного разоружения, в том числе в районе Ближнего Востока, и в частности инициативу создания в этом районе зоны, свободной от оружия массового уничтожения, включая ядерное оружие,

отмечая мирные переговоры на Ближнем Востоке, которые должны носить всеобъемлющий характер и обеспечивать соответствующие рамки для мирного урегулирования спорных вопросов в этом районе,

признавая важность обеспечения надежной региональной безопасности, включая создание поддающейся взаимной проверке зоны, свободной от ядерного оружия,

подчеркивая существенно важную роль Организации Объединенных Наций в деле создания поддающейся взаимной проверке зоны, свободной от ядерного оружия,

рассмотрев доклад Генерального секретаря об осуществлении резолюции 55/30²,

1. *настоятельно призывает* все стороны, которых это непосредственно касается, серьезно рассмотреть вопрос о принятии практических и срочных мер, необходимых для осуществления предложения о

² A/56/187.

создании зоны, свободной от ядерного оружия, в районе Ближнего Востока согласно соответствующим резолюциям Генеральной Ассамблеи, и в качестве средства достижения этой цели предлагает соответствующим странам присоединиться к Договору о нераспространении ядерного оружия³;

2. *призывает* все страны этого района, которые еще не сделали этого, до создания такой зоны согласиться поставить всю свою ядерную деятельность под гарантии Международного агентства по атомной энергии;

3. *принимает к сведению* резолюцию GC(45)/RES/18, принятую 21 сентября 2001 года Генеральной конференцией Международного агентства по атомной энергии на ее сорок пятой очередной сессии и касающуюся применения гарантий Агентства на Ближнем Востоке⁴;

4. *отмечает* важность ведущихся двусторонних ближневосточных мирных переговоров и деятельности многосторонней Рабочей группы по контролю над вооружениями и региональной безопасности в деле содействия обеспечению взаимного доверия и безопасности на Ближнем Востоке, включая создание зоны, свободной от ядерного оружия;

5. *предлагает* всем странам этого района — до создания зоны, свободной от ядерного оружия, в районе Ближнего Востока — заявить о своей поддержке создания такой зоны согласно пункту 63 *d* Заключительного документа десятой специальной сессии Генеральной Ассамблеи¹ и передать эти заявления Совету Безопасности;

6. *предлагает также* этим странам — до создания такой зоны — не разрабатывать, не производить, не испытывать и не приобретать каким-либо иным образом ядерное оружие и не разрешать размещать на их территориях или территориях, находящихся под их контролем, ядерное оружие или ядерные взрывные устройства;

7. *призывает* государства, обладающие ядерным оружием, и все другие государства оказывать содействие в создании такой зоны и одновременно воздерживаться от любых действий, которые противоречат букве и духу настоящей резолюции;

8. *принимает к сведению* доклад Генерального секретаря²;

9. *призывает* все стороны рассмотреть вопрос о соответствующих

³ United Nations, *Treaty Series*, vol. 729, No. 10485.

⁴ См. Международное агентство по атомной энергии, *Резолюции и другие постановления Генеральной конференции, сорок пятая очередная сессия, 17-21 сентября 2001 года* [GC(45)/RES/DEC(2001)].

средствах, которые могут способствовать достижению цели всеобщего и полного разоружения и созданию зоны, свободной от оружия массового уничтожения, в районе Ближнего Востока;

10. *просит* Генерального секретаря продолжать проводить консультации с государствами этого района и другими заинтересованными государствами — в соответствии с пунктом 7 резолюции 46/30 и с учетом развития ситуации в этом районе — и запросить у этих государств их мнения относительно мер, изложенных в главах III и IV исследования, содержащегося в приложении к его докладу от 10 октября 1990 года⁵, и относительно других соответствующих мер, с тем чтобы добиться прогресса на пути к созданию зоны, свободной от ядерного оружия, на Ближнем Востоке;

11. *просит также* Генерального секретаря представить Генеральной Ассамблее на ее пятьдесят седьмой сессии доклад об осуществлении настоящей резолюции;

12. *постановляет* включить в предварительную повестку дня своей пятьдесят седьмой сессии пункт, озаглавленный «Создание зоны, свободной от ядерного оружия, в районе Ближнего Востока».

*68-е пленарное заседание,
29 ноября 2001 года*

⁵ A/45/435.

Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей

[по докладу Первого комитета (А/56/536)]

56/24 S. МЕРОПРИЯТИЯ В РАЗВИТИЕ КОНСУЛЬТАТИВНОГО ЗАКЛЮЧЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО СУДА ОТНОСИТЕЛЬНО ЗАКОННОСТИ УГРОЗЫ ЯДЕРНЫМ ОРУЖИЕМ ИЛИ ЕГО ПРИМЕНЕНИЯ

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свои резолюции 49/75 К от 15 декабря 1994 года, 51/45 М от 10 декабря 1996 года, 52/38 О от 9 декабря 1997 года, 53/77 W от 4 декабря 1998 года, 54/54 Q от 1 декабря 1999 года и 55/33 X от 20 ноября 2000 года,

будучи убеждена, что сохранение ядерного оружия создает угрозу для всего человечества, а его применение имело бы катастрофические последствия для всего живого на Земле, и признавая, что единственным средством предотвращения ядерной катастрофы является полная ликвидация ядерного оружия и обеспечение уверенности в том, что оно никогда не будет производиться вновь,

вновь подтверждая приверженность международного сообщества цели полной ликвидации ядерного оружия и формирования мира, свободного от ядерного оружия,

принимая во внимание торжественные обязательства, взятые на себя государствами-участниками в статье VI Договора о нераспространении ядерного оружия¹, в частности обязательство в духе доброй воли вести переговоры об эффективных мерах по прекращению гонки ядерных вооружений в ближайшем будущем и ядерному разоружению,

¹ Ibid., vol. 729, No. 10485.

ссылаясь на принципы и цели ядерного нераспространения и разоружения, принятые на Конференции 1995 года участников Договора о нераспространении ядерного оружия по рассмотрению и продлению действия Договора²,

приветствуя недвусмысленное обязательство государств, обладающих ядерным оружием, осуществить полную ликвидацию своих ядерных арсеналов, ведущую к ядерному разоружению, взятое на Конференции 2000 года участников Договора о нераспространении ядерного оружия по рассмотрению действия Договора³, *напоминая* о принятии Договора о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний в ее резолюции 50/245 от 10 сентября 1996 года и выражая удовлетворение по поводу роста числа государств, подписавших и ратифицировавших Договор,

признавая с удовлетворением, что Договор об Антарктике⁸, Договор Тлателолко⁴, Договор Раротонга⁵, Бангкокский договор⁶ и Пелиндабский договор⁷ постепенно освобождают все Южное полушарие и прилегающие районы, охватываемые этими договорами, от ядерного оружия,

отмечая усилия, предпринимаемые государствами, обладающими наиболее крупными запасами ядерного оружия, для сокращения своих арсеналов такого оружия посредством двусторонних соглашений или мер и односторонних решений, и призывая к активизации таких усилий, с тем чтобы ускорить процесс значительного сокращения арсеналов ядерного оружия,

подчеркивая важное значение укрепления всех существующих мер в области ядерного разоружения, контроля над ядерными вооружениями и их сокращения,

² Конференция 1995 года участников Договора о нераспространении ядерного оружия по рассмотрению и продлению действия Договора, Заключительный документ, Часть I [NPT/CONF.1995/32 (Part I)], приложение, решение 2.

³ Конференция 2000 года участников Договора о нераспространении ядерного оружия по рассмотрению действия Договора, Заключительный документ, том I [NPT/CONF.2000/28 (Parts I and II)], часть I, статья VI, пункт 15.6.

⁴ United Nations, *Treaty Series*, vol. 634, No. 9068.

⁵ См. *Ежегодник Организации Объединенных Наций по разоружению*, том 10: 1985 год (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.86.IX.7), добавление VII.

⁶ Договор о зоне, свободной от ядерного оружия, в Юго-Восточной Азии.

⁷ A/50/426, приложение.

⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 402, No. 5778.

признавая необходимость в согласованном на многосторонней основе и имеющем обязательную юридическую силу документе, обеспечивающем государствам, не обладающим ядерным оружием, гарантии против применения или угрозы применения ядерного оружия,

вновь подтверждая центральную роль Конференции по разоружению как единственного многостороннего форума для ведения переговоров по разоружению и выражая сожаление в связи с отсутствием прогресса на переговорах по разоружению, в частности на переговорах по ядерному разоружению, состоявшихся в рамках Конференции в ходе ее сессии 2001 года,

подчеркивая необходимость того, чтобы Конференция по разоружению приступила к переговорам о поэтапной программе полной ликвидации ядерного оружия в определенных временн.х рамках,

стремясь к достижению цели, заключающейся в установлении имеющего обязательную юридическую силу запрета на разработку, производство, испытание, развертывание, накопление запасов, применение и угрозу применения ядерного оружия и в его уничтожении под эффективным международным контролем,

напоминая о консультативном заключении Международного Суда относительно законности угрозы ядерным оружием или его применения, вынесенном 8 июля 1996 года⁹,

принимая к сведению соответствующие разделы записки Генерального секретаря¹⁰, касающиеся осуществления резолюции 55/33 X,

1. *вновь подчеркивает* единодушное мнение Международного Суда о том, что существует обязательство проводить добросовестным образом и доводить до конца переговоры, ведущие к ядерному разоружению во всех его аспектах под строгим и эффективным международным контролем;

2. *вновь призывает* все государства незамедлительно выполнить это обязательство, начав в 2002 году многосторонние переговоры, ведущие к скорейшему заключению конвенции по ядерному оружию, предусматривающей запрещение разработки, производства, испытания, развертывания, накопления запасов, передачи, применения и угрозы применения ядерного оружия и его ликвидацию;

⁹ A/51/218, приложение; см. также *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. 226.

¹⁰ A/56/130 и Add.1

3. *просит* все государства информировать Генерального секретаря о предпринимаемых ими усилиях и мерах по осуществлению настоящей резолюции и ядерного разоружения и просит Генерального секретаря довести эту информацию до сведения Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят седьмой сессии;

4. *постановляет* включить в предварительную повестку дня своей пятьдесят седьмой сессии пункт, озаглавленный «Мероприятия в развитие консультативного заключения Международного Суда относительно законности угрозы ядерным оружием или его применения». *68-е пленарное заседание, 29 ноября 2001 года*

Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей

[по докладу Первого комитета (A/56/540)]

56/28. Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 55/37 от 20 ноября 2000 года и предыдущие резолюции, касающиеся Конвенции о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие¹,

с удовлетворением напоминая о принятии 10 октября 1980 года Конвенции, а также Протокола о необнаруживаемых осколках (Протокол I)¹, Протокола о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств (Протокол II)¹ и Протокола о запрещении или ограничении применения зажигательного оружия (Протокол III)¹, которые вступили в силу 2 декабря 1983 года,

с удовлетворением напоминая также о принятии Конференцией государств-участников Конвенции о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие, по рассмотрению действия Конвенции Протокола об ослепляющем лазерном оружии (Протокол IV)² 13 октября 1995 года и исправленного Протокола о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств (Протокол II)³ 3 мая

¹ См. Ежегодник Организации Объединенных Наций по разоружению, том 5: 1980 год (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.81.IX.4), добавление VII.

² CCW/CONF.I/16 (Part I), приложение A.

1996 года, которые вступили в силу 30 июля 1998 года и, соответственно, 3 декабря 1998 года,

приветствуя увеличение числа государств, ратифицировавших или принявших Конвенцию или присоединившихся к ней, а также факты ратификации и принятия исправленного Протокола II и Протокола IV или присоединения к ним,

напоминая о роли, которую сыграл Международный комитет Красного Креста в разработке Конвенции и протоколов к ней,

напоминая также, что государства-участники на Конференции по рассмотрению действия Конвенции заявили о своей приверженности проведению обзора положений Протокола II с целью отреагировать на озабоченность по поводу охватываемого им оружия и что они будут поощрять усилия Организации Объединенных Наций и других организаций, направленные на решение всех проблем, связанных с наземными минами,

высоко оценивая усилия Генерального секретаря и Председателя первой ежегодной Конференции государств-участников исправленного Протокола II по содействию достижению цели обеспечения всеобщего присоединения к исправленному Протоколу II,

отмечая, что в соответствии со статьей 8 Конвенции могут созываться конференции для рассмотрения поправок к Конвенции или к любому из прилагаемых к ней протоколов, для рассмотрения дополнительных протоколов, касающихся других категорий обычного оружия, не охватываемых существующими протоколами, или для рассмотрения вопроса о сфере применения и действии Конвенции и протоколов к ней и для рассмотрения любых предлагаемых поправок или дополнительных протоколов,

отмечая также, что в соответствии со статьей 13 исправленного Протокола II ежегодно проводится конференция государств-участников Протокола в целях осуществления консультаций и сотрудничества по всем вопросам, касающимся Протокола,

отмечая далее, что правила процедуры первой ежегодной Конференции государств-участников исправленного Протокола II предусматривают направление государствам, не являющимся участниками Протокола, Международному комитету Красного Креста и заинтересованным неправительственным организациям приглашения принять участие в конференции,

³ Там же, приложение В.

приветствуя особые усилия Международного комитета Красного Креста по повышению информированности о гуманитарных последствиях взрывоопасных остатков войны,

приветствуя также результаты второй ежегодной Конференции государств-участников исправленного Протокола II, которая состоялась в Женеве 11–13 декабря 2000 года⁴,

напоминая о решении государств-участников Конвенции созвать 11–21 декабря 2001 года следующую конференцию по рассмотрению действия Конвенции, а до этого провести три сессии подготовительного комитета конференции по рассмотрению действия Конвенции: 14 декабря 2000 года, 2–6 апреля 2001 года и, соответственно, 24–28 сентября 2001 года,

приветствуя созыв в Женеве 27–31 августа 2001 года в рамках подготовительного процесса неофициальных консультаций открытого состава государств-участников Конвенции и других заинтересованных государств, в ходе которых состоялось системное обсуждение, основанное на результатах работы соответствующих «друзей Председателя» над некоторыми вопросами, относящимся ко второй Конференции государств-участников Конвенции по рассмотрению действия Конвенции и к Подготовительному комитету второй Конференции по рассмотрению действия Конвенции,

1. *призывает* все государства, которые еще не сделали этого, принять все меры к тому, чтобы как можно скорее стать участниками Конвенции о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие¹ и протоколов к ней, в частности исправленного Протокола о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств (Протокол II)³, в целях обеспечения в кратчайшие сроки как можно более широкого присоединения к этому документу, и призывает государства-правопреемники принять соответствующие меры, с тем чтобы в конечном итоге обеспечить всеобщее присоединение к этим документам;

2. *призывает* все государства — участники Конвенции, которые еще не сделали этого, заявить о своем согласии на обязательность протоколов к Конвенции;

⁴ См. CCW/AP.II/CONF.2/1.

3. *приветствует* созыв 10 декабря 2001 года третьей ежегодной Конференции государств-участников исправленного Протокола II в соответствии со статьей 13 Протокола и призывает все государства-участники исправленного Протокола II рассмотреть на этой встрече, в частности, вопрос о проведении четвертой ежегодной конференции в 2002 году;

4. *приветствует также* содержащееся в Заключительной декларации Конференции государств-участников Конвенции по рассмотрению действия Конвенции, принятой консенсусом 3 мая 1996 года⁵, предложение о том, чтобы на следующей конференции по рассмотрению действия Конвенции был рассмотрен вопрос о возможных дальнейших мерах в связи с другими видами обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие;

5. *отмечает* в этой связи предложения, выдвинутые государствами-участниками и Международным комитетом Красного Креста для рассмотрения на Конференции 2001 года по рассмотрению действия Конвенции и касающиеся, в частности, следующих вопросов:

- a) процедуры и механизмы обеспечения соблюдения;
- b) взрывоопасные остатки войны;
- c) распространение сферы применения Конвенции и протоколов к ней на вооруженные конфликты немеждународного характера;
- d) другие наземные мины помимо противопехотных мин;
- e) боеприпасы для малокалиберного оружия;

6. *просит* Генерального секретаря оказать необходимую помощь и предоставить такие услуги, включая услуги по составлению кратких отчетов, которые могут потребоваться в связи со второй Конференцией государств-участников Конвенции по рассмотрению действия Конвенции, а также любым возможным продолжением работы после Конференции, если государства-участники сочтут его уместным;

7. *просит также* Генерального секретаря в его качестве депозитария Конвенции и протоколов к ней продолжать периодически информировать Генеральную Ассамблею о ходе ратификации и принятия Конвенции и протоколов к ней и присоединения к ним;

8. *постановляет* включить в предварительную повестку дня своей пятьдесят седьмой сессии пункт, озаглавленный «Конвенция о зап-

⁵ CCW/CONF.I/16 (Part I), приложение С.

решении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие».

*68-е пленарное заседание,
29 ноября 2001 года*

Устав Межамериканской Комиссии по борьбе с наркотиками*

Глава 1

О природе, принципах и целях

Статья 1

Межамериканская комиссия по борьбе с наркотиками (в дальнейшем «СИКАД») является подразделением Организации Американских Государств (в дальнейшем «Организации»), учрежденной Генеральной Ассамблеей Организации (в дальнейшем «Генеральной Ассамблеей») согласно ст.32 Устава Организации.

СИКАД пользуется автономией в рамках осуществления своих функций, в пределах Устава Организации, ее собственного Устава и Регламента и правами, переданными ей Генеральной Ассамблеей.

СИКАД выполняет свои функции в рамках Программы действий Рио-де-Жанейро против потребления, производства и незаконной торговли наркотическими средствами и психотропными препаратами (в дальнейшем «Программа действий Рио-де-Жанейро»).

Статья 2

Деятельность Комиссии определяется внутренними нормами Организации, настоящим Уставом и Регламентом, решениями Генеральной Ассамблеи и своими собственными решениями.

Глава 2

О структуре

Статья 3

Комиссия состоит из всех государств-членов Организации, которые подали заявку об этом и были избраны Генеральной Ассамблеей.

* Неофициальный перевод с испанского соискателя кафедры международного права МГИМО (У) МИД России Мишакова А.А.

Статья 4

Каждое из государств-членов Организации, избранных в состав Комиссии, назначает Основного Представителя, а также его заместителя и помощников, которых посчитают подходящими.

Статья 5

Государства-члены Комиссии обязаны информировать Генерального Секретаря Организации (в дальнейшем «Генерального Секретаря») о любом изменении в составе своего представительства.

Статья 6

Государства-члены Организации, которые не входят в Комиссию, имеют право участвовать в сессиях с правом выступлений, но без права голоса, и могут участвовать в деятельности Комиссии в соответствии с Регламентом.

Статья 7

Комиссия определяет участие в своей деятельности Постоянных наблюдателей Организации.

Статья 8

Государства-члены входят в состав Комиссии на неопределенный срок, с правом выхода в любой момент, путем письменного уведомления, направленного Генеральному Секретарю, который, в свою очередь, уведомляет об этом Генеральную Ассамблею. Выход из организации является действительным, начиная со следующей сессии Комиссии, на которой Исполнительный Секретарь Комиссии (в дальнейшем «Исполнительный Секретарь»), информирует остальные государства – члены Комиссии о произошедшем.

Глава 3

О кворуме и голосовании

Статья 9

Присутствие большинства государств-членов Комиссии составляет кворум.

Статья 10

Каждое государство-член Комиссии имеет право голоса. В случае невозможности принять решение путем консенсуса, Комиссия принимает его большинством голосов присутствующих государств-членов.

Глава 5

О процедуре выборов

Статья 11

Государства-члены Организации, намеревающиеся вступить в Комиссию, информируют в письменной форме Генерального Секретаря по крайней мере за 30 дней до начала периода сессии Генеральной Ассамблеи, на которой будет проводиться голосование.

Представив свою кандидатуру, государство-член должно выразить свое намерение вносить активный и полный вклад в работу Комиссии и сотрудничать в осуществлении ее деятельности, в соответствии с Программой действий Рио-де-Жанейро, настоящим Уставом, полномочиями Генеральной Ассамблеи и решениями, принятыми Комиссией.

Генеральный секретарь в минимально короткий срок информирует государства – членов Комиссии и Исполнительного Секретаря о том, что получен такой документ.

Статья 12

Получив информацию об официальном выдвижении кандидатур заинтересованными государствами, Генеральная Ассамблея, в соответствии с Регламентом, приступает к выборам членов, которые составят Комиссию.

Статья 13

Будучи избранными в качестве государств-членов Комиссии, Правительства этих государств сообщают Генеральному Секретарю в возможно короткий срок имя Основного представителя, и его Заместителей.

Статья 14

Государства-члены с момента избрания становятся полноправными членами Комиссии.

Глава 5

О бюджете и финансах

Статья 15

Организация, в соответствии с принятым программным бюджетом, проводит голосование о расходах Комиссии.

Каждое государство-член оплачивает расходы своей делегации во время очередных и внеочередных сессий Комиссии.

Статья 16

Деятельность, одобренная Комиссией для исполнения Исполнительным Секретариатом, финансируется следующим образом:

А. Суммами, направленными Генеральной Ассамблеей,

Б. Добровольными пожертвованиями в Специальный фонд СИКАД от государств-членов, от других государств-членов Организации, Постоянных наблюдателей, других международных организаций или частных жертвователей. Специальный Фонд СИКАД имеет свой собственный Устав.

Глава 6

Об обязанностях

Статья 17

Государства-члены Организации вносят свой вклад в достижение целей Комиссии.

Статья 18

Представители государств-членов Комиссии присутствуют и участвуют в работе очередных и внеочередных сессий Комиссии и выполняют принятые постановления.

Глава 7

О функциях

Статья 19

Комиссия имеет следующие функции.

А. Быть консультативным и вспомогательным органом Организации в сфере борьбы против немедицинского использования и незакон-

ного производства, транспортировки и распространения наркотиков и смежных преступлений.

Б. Оказывает помощь государствам-членам Организации путем координации и международного и регионального сотрудничества для упрощения реализации мер и осуществления необходимых действий для:

предотвращения незаконного использования наркотических веществ и психотропных препаратов и осуществления лечения, реабилитации и социальной реинтеграции лиц с фармакозависимостью.

предотвращения, контроля, и наложения необходимых санкций за незаконное производство и транспортировку наркотических веществ и психотропных препаратов, отмывание преступно нажитых доходов, незаконное использование химических веществ и основных химических субстанций, незаконную торговлю оружием и смежные преступления, и

продвигать регламентирование контролируемых субстанций и ингаляторов и предотвращать, контролировать и налагать необходимые санкции за их незаконное производство, транспортировку, распространение и немедицинское использование.

В. Осуществлять решения Генеральной Ассамблеи

Г. Рассматривать и принимать программы для дальнейшего исполнения Исполнительным Секретариатом. Он оценивает предварительную стоимость каждого проекта.

Д. Изучать годовые доклады, планы и рабочие программы, переданные ей Исполнительным Секретарем.

Е. Давать указания Исполнительному Секретарю, в рамках его полномочий.

Ж. Представлять Генеральной Ассамблее годовой отчет и специальные отчеты, в случае необходимости.

З. Осуществлять техническое сотрудничество по просьбе одного или нескольких государств-членов Организации, если это позволяет бюджет Комиссии.

И. Устанавливать связи для сотрудничества в сферах, относящихся к полномочиям Комиссии, с другими международными организациями, Постоянными наблюдателями в Организации, и другими организациями, которые определит Комиссия.

К. Рекомендовать принятие мер, которые будут сочтены необходимыми, для деятельности Исполнительного Секретариата Комиссии.

Глава 8

О месте заседания и заседаниях

Статья 20

Местом заседаний Комиссии является место заседаний Генерального Секретариата Организации.

Каждое государство-член Организации может пригласить Комиссию собраться на его территории. Комиссия решает вопросы, относящиеся к собраниям за пределами места заседаний.

Статья 21

Комиссия каждый год собирается на две сессии, одна из них общего характера, а вторая – для рассмотрения специфических технических вопросов, которые определяет Комиссия, и других вопросов, требующих специального внимания. Эти сессии могут проходить в форме, которую определит Комиссия.

Комиссия также проводит внеочередные сессии по своему решению или по просьбе большинства государств-членов. В последнем случае уведомление осуществляется Исполнительным Секретариатом за определенное время до начала.

Процедура созыва внеочередных сессий осуществляется в соответствии с положениями Регламента.

Глава 9

О Председателе и Заместителе председателя

Статья 22

В Комиссии есть должности Председателя и Заместителя председателя, избираемые среди государств-членов. Данные посты занимаются Основными Представителями избранных государств-членов.

Выборы на эти посты проводятся ежегодно, в первый день очередной сессии общего характера.

Статья 23

Председатель и Заместитель председателя избираются большинством присутствующих государств-членов Комиссии. При отсутствии абсолютного большинства и необходимости проведения нового голосования, из списка исключаются кандидаты, набравшие наименьшее

количество голосов, до тех пор пока оставшиеся не получают абсолютного большинства.

Голосование является тайным.

Статья 24

Обязанности Председателя осуществляются в соответствии с Регламентом Комиссии.

Статья 25

В случае отсутствия, невозможности исполнять обязанности или отставки Председателя, его функции переходят к Заместителю председателя.

Если по какой-либо причине власти страны меняют своего Основного Представителя, когда он исполняет обязанности Председателя или Заместителя председателя Комиссии, представитель, назначенный вместо него, занимает эту должность до окончания срока.

Если государство-член, осуществляющее обязанности Председателя или Заместителя председателя, заявляет об отставке, Комиссия проводит внеочередные выборы для его замены.

Статья 26

Председатель может передавать Заместителю председателя полномочия, которые сочтет нужными, в соответствии с Регламентом.

Глава 10

О Секретариате

Статья 27

Комиссии в ее работе оказывает поддержку Генеральный Секретариат.

Генеральный Секретарь, после консультаций с Комиссией, назначает Исполнительного Секретаря и Помощника Исполнительного Секретаря; данные посты являются общественно значимыми, и занимаются лицами с признанной компетенцией в данной сфере.

Статья 28

Исполнительный Секретариат является оперативным и координирующим техническим органом Комиссии, ответственным за осуществление ее решений и программ.

Исполнительный Секретариат имеет необходимый основной и технический персонал, руководство которым возложено на Исполнительного Секретаря.

Он действует в соответствии с полномочиями, которые ему даются нормами Организации, настоящим Уставом, Регламентом, решениями Генеральной Ассамблеи и решениями Комиссии.

Статья 29

Также Исполнительный Секретарь осуществляет следующие функции:

А. Осуществляет техническую и административную деятельность по решению Комиссии.

Б. Совместно с Генеральным Секретарем проводит мероприятия, предусмотренные для Генерального Секретариата в данной сфере.

В. Готовит программы для Исполнительного Секретариата, стараясь предварительно оценить стоимость каждого проекта.

Г. Информировывает Комиссию о деятельности Исполнительного Секретариата

Д. Передает Генеральному Секретарю решения, принятые Комиссией, для передачи, через Постоянные миссии, государствам-членам Организации

Е. Осуществляет прямую и постоянную координацию с Постоянными Представителями государств-членов Организации и с Основными Представителями в Комиссии.

Глава 11 Об Уставе и Регламенте

Статья 30

Настоящий Устав, принятый Генеральной Ассамблеей, может быть изменен только ею.

Статья 31

Комиссия принимает и изменяет свой Регламент в соответствии с настоящим Уставом, и уведомляет об этом Генеральную Ассамблею в своем соответствующем годовом отчете.

Статья 32

Настоящий Устав вступает в силу с момента его принятия Генеральной Ассамблеей.

Межамериканская Комиссия по борьбе с наркотиками

17 ноября 1984 г. Генеральная Ассамблея Организации Американских Государств (ОАГ) в соответствии с резолюцией AG/RES. 699 (XIV-0/84) созвала Межамериканскую специализированную конференцию по борьбе с торговлей наркотиками. Данная конференция была запланирована на первый квартал 1986 г. В январе 1985 г. Генеральный Секретарь ОАГ Жоао Клементе Баена Соареш назначил координатора ad hoc по вопросам наркоторговли. В апреле 1986 г. специализированная конференция прошла в Рио-де-Жанейро, и в результате была выработана Межамериканская программа действий Рио-де-Жанейро против незаконного использования, производства и торговли наркотическими веществами и психотропными препаратами (в дальнейшем – Межамериканская программа действий Рио-де-Жанейро). Она рекомендовала создать Межамериканскую комиссию по борьбе с наркотиками – SICAD, которая состояла бы из представителей государств – членов ОАГ. Следующая Генеральная Ассамблея ОАГ, проведенная в Гватемале в ноябре 1986 г., учредила SICAD и приняла ее Устав в резолюции AG/RES. 813 (XVI-0/86). Резолюцией AG/RES. 814 (XVI-0/86) Программа действий Рио-де-Жанейро стала ее рабочей базой. Было определено, что целью SICAD является ликвидация незаконного производства и торговли наркотиками.

Согласно Уставу, SICAD была создана как независимое агентство в системе ОАГ для осуществления функций в рамках, установленных Программой действий Рио-де-Жанейро в соответствии с указаниями Генеральной Ассамблеи ОАГ.

Первоначально Комиссия состояла из 11 государств-членов, избираемых Генассамблеей каждые три года тайным голосованием. В настоящее время в нее входит 34 государства-члена. Согласно Уставу, Генеральный Секретарь ОАГ, после консультаций с Комиссией, назначает Исполнительного секретаря. Тот возглавляет специализированное агентство, известное как Исполнительный секретариат. Комиссия

заседает 2 раза в год. Кроме того, по решению Комиссии, могут проводиться ее внеочередные сессии.

8 июня 1990 г. Генассамблея ОАГ приняла резолюцию AG/RES. 1045 (XX-0/90), в которой одобрила Декларацию и План действий Икстапа. (Декларация была принята на встрече высокопоставленных представителей государств-членов в Икстапе (Мексика) в апреле 1990 г.) Декларация является преамбулой к Плану действий Икстапа, состоящему из 20 пунктов, который устанавливает приоритеты SICAD по реализации Межамериканской программы действий Рио-де-Жанейро.

В следующем году в резолюциях AG/RES. 1115 и 1118 (XXI-0/91) Генассамблея ОАГ приняла Межамериканскую программу Кито «Обучение для борьбы с наркотиками» и предложила государствам-участникам провести все необходимые мероприятия для ее надлежащего выполнения. Данная программа была выработана на встрече представителей стран западного полушария. Ее целью было создать основу для долговременной Межамериканской программы, направленной на эффективную борьбу, которая началась в 1990 г. С целью проведения интенсивных акций с участием правительств всех стран для борьбы с торговлей наркотиками, отмыванием денег, незаконным использованием химических веществ, незаконной торговлей оружием, его частями и компонентами, а также боеприпасами (то есть с преступлениями, связанными с торговлей наркотиками) Комиссия подготовила три модельных регулирующих механизма, которые были одобрены Генассамблей ОАГ:

1. в июне 1990 г. резолюцией AG/RES. 1045 (XX-0/90) – модельное регулирование контроля над химическими веществами и субстанциями, механизмами и материалами;

2. в мае 1992 г. резолюцией AG/RES. 1198 (XXII-0/92) – модельное регулирование незаконного отмывания денежных средств, связанных с незаконной торговлей наркотиками и сходными преступлениями;

3. в июле 1998 г. резолюцией AG/RES. 1543 (XXVIII-0/98) – модельное регулирование контроля над международными сделками с оружием, его частями и компонентами, а также боеприпасами.

Позднее первые два модельные регулирования были изменены резолюцией ГА ОАГ AG/RES. 1544 (XXVIII-0/98).

В июне 1997 г. Генассамблея ОАГ одобрила «Антинаркотическую стратегию западного полушария» (резолюция AG/RES. 1458 (XXVII-0/97)) как платформу деятельности всех членов ОАГ на региональном

уровне. В мае 1998 г. во время своей XXIII очередной сессии СICAД приняла План действий для осуществления «Антинаркотической стратегии».

По решению второго Американского Саммита, прошедшего в Сантьяго-де-Чили в апреле 1998 г., государства – члены СICAД начали развивать процесс многосторонней государственной оценки в отношении проблемы наркотиков. В мае 1998 г. в Вашингтоне была проведена первая встреча межправительственных рабочих групп по многостороннему оценочному механизму. В августе 1998 г. в Вашингтоне прошла вторая встреча. Третья и четвертая встречи прошли в октябре 1998 г. в Гондурасе и январе 1999 г. в Вашингтоне, соответственно.

Мишаков Алексей Анатольевич
– соискатель кафедры междуна-
родного права МГИМО (У)
МИД России.

Кодекс поведения экипажа Международной космической станции

I. Введение

A. Основание

Настоящий Кодекс поведения экипажа международной космической станции (МКС), в дальнейшем именуемый «Кодексом поведения экипажа», принимается по исполнению:

1) Статьи 11 (Экипаж) межправительственного Соглашения между Правительством Канады, Правительствами государств – членов Европейского космического агентства, Правительством Японии, Правительством Российской Федерации и Правительством Соединенных Штатов Америки относительно сотрудничества по международной космической станции гражданского назначения от 29 января 1998 года (Межправительственное соглашение), и

2) Статьей 11 (Экипаж космической станции) Меморандумов о взаимопонимании соответственно между Национальным управлением по аэронавтике и исследованию космического пространства США (НАСА) и Канадским космическим агентством (ККА), ПАСА и Европейским космическим агентством (ЕКА), НАСА и Правительством Японии и НАСА и Российским космическим агентством (РКА) относительно сотрудничества по международной космической станции гражданского назначения (Меморандумы), которые, среди прочего, содержат требование относительно разработки Партнерами Кодекса поведения экипажа.

B. Сфера действия и содержание

Партнеры разработали и одобрили настоящий Кодекс поведения экипажа с тем, чтобы установить четкий порядок подчиненности на орбите; четкую взаимосвязь между осуществлением функций управления на Земле и на орбите; вертикальную структуру управления; определить стандарты применительно к работе и деятельности в космосе и, в соответствующих случаях, на Земле; установить обязанности в отношении элементов и оборудования; определить дисциплинарные правила;

установить руководящие принципы в отношении физической защиты и информационной безопасности, а также определить от имени всех Партнеров полномочия и обязанности командира МКС в отношении выполнения процедур обеспечения безопасности, процедур обеспечения физической защиты и информационной безопасности и процедур спасания экипажа на МКС. Настоящий Кодекс поведения экипажа и дисциплинарные правила, упомянутые в Разделе IV, не ограничивают применения Статьи 22 Межправительственного соглашения. Настоящий Кодекс поведения заменяет принятый PISA и НАСА Временный кодекс поведения экипажа, который был разработан во исполнение пункта 2 Статьи 11 Меморандума между PISA и НАСА для обеспечения первоначального этапа развертывания до предоставления другим Партнерам возможностей направлять в составе экипажа своих представителей.

Настоящий Кодекс поведения экипажа устанавливает нормы поведения, применимые ко всем членам экипажа МКС в ходе предполетной деятельности, полета и послеполетной деятельности (включая этапы запуска и возвращения). На членов экипажа МКС распространяются дополнительные требования, такие как Правила полета на МКС, дисциплинарные правила и требования, предписанные их сотрудничающими организациями, или требования, относящиеся к кораблям «Земля-орбита», осуществляющим транспортировку члена экипажа МКС. Каждый член экипажа МКС будет проинформирован о таких дополнительных требованиях. Члены экипажа МКС будут также соблюдать правила принимающего учреждения, в котором они проходят курсы подготовки, а также нормы и требования, определенные Многосторонней комиссией по вопросам деятельности экипажа (МКВДЭ), Многосторонним советом по космической медицине (МСКМ) и Многосторонним комитетом по осуществлению медицинских работ (МКОМР). Каждый член экипажа МКС будет проинформирован сотрудничающей организацией, предоставляющей его в рамках своего распределения, относительно его обязанностей в качестве члена экипажа МКС в соответствии с Межправительственным соглашением, Меморандумами и настоящим Кодексом поведения экипажа. Кроме того, каждая сотрудничающая организация будет проводить подготовку каждого члена экипажа МКС, которого оно предоставляет в рамках своего распределения, по правилам, эксплуатационным инструкциям и политике по обеспечению руководства по программе МКС как в рам-

ках выполнения графиков подготовки экипажа, так и штатной деятельности в рамках программы. Завершение послеполетной деятельности не затрагивает остающихся в силе обязательств члена экипажа МКС, предусмотренных в Разделе V настоящего Кодекса поведения экипажа.

С. Определения

Для целей Кодекса поведения экипажа применяются следующие определения:

1. «Сотрудничающая организация» означает НАСА, ККА, ЕКА, Российское авиационно-космическое агентство (бывшее РКА) и применительно к Японии – Агентство по науке и технологии Японии (АНТ), а также, в соответствующих случаях, – Национальное агентство по космическим разработкам Японии (НАСДА), которое является организацией, оказывающей содействие АНТ;

2. «Дисциплинарные правила» означают правила, разработанные МКВДЭ в целях поддержания порядка среди членов экипажа МКС, решения вопросов, связанных с нарушениями Кодекса поведения экипажа, и принятия мер административного характера;

3. «Корабль «Земля-орбита» означает космический корабль, осуществляющий полеты между Землей и МКС;

4. «Руководитель полета» означает руководителя полета, осуществляющего управление МКС;

5. «Правила полета» означает свод правил, применяемых сотрудничающими организациями для управления операциями, связанными с полетом;

6. «Врач экипажа» означает врача экипажа, назначаемого МКОМР на каждый конкретный полет. Врач экипажа является ведущим медицинским специалистом и несет основную ответственность за здоровье и хорошее самочувствие всех членов экипажа МКС;

7. «Член экипажа МКС» означает любое лицо, утвержденное на полет на МКС как в составе экспедиционного экипажа, так и экипажа посещения МКС, с момента назначения в экипаж на конкретный полет и вплоть до завершения послеполетной деятельности, связанной с данным полетом.

II. Общие нормы

A. Обязанности членов экипажа МКС

Члены экипажа МКС соблюдают Кодекс поведения экипажа. Соответственно, но время предполетной деятельности, полета и послеполетной деятельности они выполняют приказы командира МКС, все Правила полета и правила, разработанные для программы МКС, эксплуатационные инструкции и политику по обеспечению руководства в той мере, в которой они применимы. Они включают правила, относящиеся к обеспечению безопасности, здоровья, хорошего самочувствия, защите и другим вопросам эксплуатации или управления, регулирующим все аспекты эксплуатации элементов, оборудования, полезных нагрузок и объектов МКС, объектов, не связанных с МКС, к которым члены экипажа имеют доступ. Члены экипажа МКС будут получать все применимые к их деятельности правила, инструкции, директивы и положения по соответствующим каналам, при координации со стороны МКВДЭ.

B. Общие правила поведения

Члены экипажа МКС ведут себя таким образом, чтобы поддерживать между членами экипажа МКС гармоничные и слаженные отношения и соответствующий уровень взаимного доверия и уважения, используя для этого методику взаимодействия и участия, ориентированную на формирование взаимоотношений, которая в должной мере учитывает международный характер экипажа и полета и участие в них представителей различных культурных традиций.

Ни один член экипажа МКС не будет поступать таким образом, чтобы его поведение имело своим результатом или чтобы из него явствовало: 1) необоснованное предпочтение в отношении любого физического или юридического лица в ходе деятельности, связанной с МКС; и 2) отрицательное воздействие на общественное мнение в отношении репутации любого Партнера по МКС, Государства-партнера или сотрудничающей организации или неблагоприятные публичные высказывания в их адрес.

Члены экипажа МКС оберегают и сохраняют, всю собственность, к которой они имеют доступ для целей осуществления деятельности, связанной с МКС. Никакая такая собственность не может быть изменена или изъята для каких-либо целей, за исключением тех, которые

необходимы для выполнения обязанностей, относящихся к МКС. До внесения изменений в любую такую собственность или ее изъятия члены экипажа предварительно будут получать разрешение руководителя полета, за исключением случаев, когда это необходимо осуществить незамедлительно для обеспечения безопасности членов экипажа МКС или элементов, оборудования или полезных нагрузок МКС.

С. Использование своего положения

Члены экипажа МКС воздерживаются от использования своего положения как членов экипажа МКС, которое мотивируется или может быть истолковано как мотивированное использованием своего положения в интересах извлечения личной выгоды, включая финансовую выгоду, как для себя, так и для других лиц или организаций. Исполнение обязанностей, относящихся к МКС, не рассматривается как средство достижения личной выгоды. Кроме того, член экипажа МКС не использует каким-либо образом свое положение как члена экипажа МКС для принуждения или создания видимости принуждения другого лица с целью получения любой финансовой выгоды для себя или для других лиц или организаций.

Д. Памятные сувениры и личные вещи

Каждый член экипажа МКС может доставлять и хранить на борту МКС для личного использования памятные сувениры, включая флаги, эмблемы, значки и подобные небольшие предметы, имеющие незначительную материальную ценность, при условии выполнения следующих требований:

1) памятные сувениры разрешаются в порядке проявления доброй воли, а не неотъемлемого права, вследствие чего они рассматриваются как балласт, не отвечающий требованиям к полезной нагрузке и задачам полета, и подпадают под ограничения на заявленный бортовой груз, распределение бортовых складских объемов и из соображений безопасности;

2) памятные сувениры нельзя продавать, передавать для продажи, использовать или передавать в целях личной выгоды или для каких-либо коммерческих целей или для сбора средств. Памятные сувениры, которые по своему характеру предполагают их использование получателями, или которые, по мнению сотрудничающей организации, к которой относится член экипажа, вызывают вопросы относительно ответственности этих сувениров хорошему вкусу, не будут допускаться.

Личные вещи члена экипажа МКС, такие, например, как наручные часы, не рассматриваются в качестве памятных сувениров. Любые личные вещи могут быть разрешены при условии соблюдения ограничений на личные вещи экипажа, связанных с нормами по массе и объему, с согласия сотрудничающей организации, к которой относится член экипажа МКС, и с согласия сотрудничающей организации, обеспечивающей транспортировку, а также с учетом соображений безопасности и критериев хорошего вкуса.

Если сотрудничающая организация доставляет и хранит на борту МКС предметы в связи с отдельными договоренностями, эти предметы не будут рассматриваться в качестве памятных сувениров членов экипажа МКС и на них не распространяются положения, изложенные выше.

III. Полномочия и обязанности командира МКС.

Порядок подчиненности и передачи полномочий на орбите;

взаимосвязь между наземным управлением и управлением на орбите

А. Полномочия и обязанности командира МКС

Командир МКС, являясь одним из членов экипажа МКС, подчиняется всем нормам, подробно определенным в других положениях настоящего Кодекса поведения экипажа, в дополнение к специальным положениям относительно его функций в качестве командира, изложенным далее.

Командир МКС будет стремиться поддерживать гармоничные и слаженные взаимоотношения между членами экипажа МКС и обеспечивать необходимый уровень взаимного доверия и уважения, используя для этого методику взаимодействия и участия, ориентированную на формирование взаимоотношений, которая в необходимой мере учитывает международный характер экипажа и полета и участие в них представителей различных культурных традиций.

Во избежание неопределенности ничто в настоящем разделе не затрагивает компетенцию МКВДЭ назначать в качестве командира МКС граждан любого Государства-партнера.

1. Период предполетной и послеполетной деятельности

Командир МКС является руководителем экипажа и отвечает за формирование единой команды из отдельных членов экипажа МКС. В ходе предполетной деятельности командир МКС в пределах своих полномочий осуществляет руководство прохождением членами экипажа МКС курса обучения и их участием в деятельности по подготовке к полету и стремится обеспечить отвечающую требованиям готовность членов экипажа МКС к полету, выступая в качестве представителя экипажа в органах, отвечающих в рамках программы МКС за учебный процесс, медицинское обеспечение, проведение операций и использование МКС.

В период послеполетной деятельности командир МКС по мере необходимости взаимодействует с этими органами для обеспечения выполнения членами экипажа МКС необходимой послеполетной программы.

2. Период осуществления полета

а. Общие положения

Командир МКС отвечает за программу полета и в пределах своих полномочий и имеющихся на орбите ресурсов МКС будет выполнять ее и обеспечивать безопасность членов экипажа МКС и защиту элементов, оборудования и полезных нагрузок МКС.

б. Основные обязанности

К основным обязанностям командира МКС относятся:

1) проведение операций внутри или снаружи МКС согласно указаниям руководителя полета и в соответствии с Правилами полета, планами и процедурами; 2) управление деятельностью членов экипажа МКС, выступающих как единая объединенная команда, в целях обеспечения успешного завершения полета; 3) своевременное полное и точное информирование руководителя полета о конфигурации МКС, их состоянии, управлении ими, а также об остальных аспектах деятельности по эксплуатации на борту (включая нештатные или аварийные ситуации); 4) обеспечение выполнения процедур по физической защите и информационной безопасности в отношении эксплуатационных и пользовательских данных; 5) обеспечение порядка; 6) обеспечение безопасности здоровья и хорошего самочувствия членов экипажа, включая спасание и возвращение экипажа; и 7) принятие всех разумных мер, необходимых для защиты элементов, оборудования и полезных нагрузок МКС.

с. Объем полномочий

На всех этапах деятельности на орбите командир МКС, не вступая в противоречие с полномочиями руководителя полета, вправе использовать любые разумные и необходимые средства для целей выполнения своих обязанностей. Эти полномочия, осуществляемые согласно положениям Разделов II и IV, распространяются на: 1) элементы, оборудование и полезные нагрузки МКС; 2) членов экипажа МКС; 3) любую деятельность, осуществляемую внутри или снаружи МКС; 4) данные и личные вещи внутри или снаружи МКС тогда, когда это необходимо для обеспечения безопасности и хорошего самочувствия членов экипажа МКС и безопасности и исправности элементов, оборудования и полезных нагрузок МКС. Любой вопрос, выходящий за пределы полномочий командира МКС, относится к компетенции руководителя полета.

Вопросы, относящиеся к осуществлению командиром таких полномочий, в возможно короткие сроки направляются на рассмотрение руководителя полета, который направляет эти вопросы на дальнейшее рассмотрение в соответствующие органы. Несмотря на то, командир МКС может делегировать свои полномочия и ответственность в отношении определенных элементов, оборудования, полезных нагрузок МКС или решаемых на МКС задач другим членам экипажа, он продолжает нести высшую ответственность и остается единолично подотчетным руководителю полета за успешное завершение деятельности и полета.

В. Порядок подчиненности и передачи полномочий на орбите

1. Командир МКС является высшим должностным лицом для членов экипажа МКС на орбите. МКВДЭ установит заблаговременно до осуществления полета порядок передачи полномочий членами экипажа МКС и в Правилах полета устанавливается процедура замены командования.

2. Взаимоотношения командира МКС с командиром корабля «Земля-орбита» и другими командирами.

Правила полета определяют полномочия командира корабля «Земля-орбита», командира корабля-спасателя и любых других командиров и устанавливают соотношение между полномочиями каждого из них и полномочиями командира МКС.

С. Взаимоотношения между командиром МКС (управление на орбите) и руководителем полета (управление на Земле)

Руководитель полета отвечает за управление полетом. Руководитель полета будет осуществлять непрерывное руководство операциями на МКС в реальном масштабе времени. Командир МКС под управлением руководителя полета и в соответствии с Правилами полета отвечает за проведение операций на орбите так, чтобы это наилучшим образом соответствовало задачам успешного осуществления полета. Командир МКС, действуя в рамках собственных полномочий, наделяется правом при необходимости изменять обычный ежедневный распорядок работы членов экипажа МКС с тем, чтобы учесть непредвиденные ситуации, выполнить срочные работы, связанные с обеспечением безопасности экипажа и защиты элементов, оборудования или полезных грузов МКС, или выполнить крайне необходимые операции в полете. В иных случаях командир МКС осуществляет полет согласно указаниям руководителя полета. Описание конкретных задач и обязанностей командира МКС (управление на орбите) и руководителя полета (управление на Земле) приводится в Правилах полета. Правила полета определяют решения, запланированные до полета, и призваны свести к минимуму необходимое при проведении операций в ходе полета рассмотрение вопросов в реальном масштабе времени.

IV. Дисциплинарные правила

На членов экипажа МКС распространяются дисциплинарные правила, разработанные и по мере необходимости пересматриваемые МКВДЭ и утверждаемые Многосторонним советом по координации (МСК). МКВДЭ разработал исходные дисциплинарные правила, которые были утверждены МСК. Дисциплинарные правила призваны обеспечивать поддержание порядка среди экипажа МКС во время предполетной деятельности, полета и послеполетной деятельности. Дисциплинарные правила носят административный характер и предназначены для рассмотрения случаев нарушения Кодекса поведения экипажа. Такие нарушения, среди прочего, могут затрагивать вопросы назначения на полеты в качестве членов экипажа МКС. Эти дисциплинарные правила не ограничивают права сотрудничающей организации применять по отношению к членам экипажа МКС, направляемым

ею, соответствующие законы, правила, положения и процедуры, совместимые с Межправительственным соглашением и Меморандумами.

V. Руководящие принципы в отношении физической защиты и информационной безопасности

Использование всего оборудования и товаров, к которым имеют доступ члены экипажа МКС, будет ограничено рамками исполнения обязанностей в отношении МКС. Маркированные или иным образом обозначенные данные, подпадающие под экспортный контроль, и маркированные данные, защищенные правом собственности, получаемые членом экипажа МКС в ходе деятельности по МКС, будут использоваться исключительно для выполнения его обязанностей в отношении МКС. В отношении данных, впервые полученных на борту МКС, члены экипажа МКС будут уведомлены соответствующей сотрудничающей организацией или владельцем этих данных или их поставщиком через эту сотрудничающую организацию об имущественных правах, распространяемых на них, или о том, подпадают ли они под экспортный контроль, и будут проинструктированы произвести маркировку этих данных и осуществлять их охрану, обеспечивая такую охрану в течение всего срока действия требований по охране. Кроме того, действия членов экипажа МКС не будут вступать в противоречие с положениями Межправительственного соглашения и Меморандумов, относящихся к охране эксплуатационных данных, пользовательских данных и интеллектуальной собственности пользователей МКС. Они также будут соблюдать применимые правила, эксплуатационные директивы и политику по обеспечению руководства по программе МКС, призванные содействовать такой охране. Информация о членах экипажа МКС, носящая личный характер, включая всю медицинскую информацию, информация, переданная во время личных сеансов связи с семьями, или другая информация частного характера, получаемая из устных, письменных или электронных источников, не используется и не разглашается другими членами экипажа МКС в каких бы то ни было целях без согласия члена экипажа МКС, чьи интересы затронуты, если это не требуется незамедлительно в интересах безопасности членов экипажа МКС или защиты элементов, оборудования или полезных

нагрузок МКС. В частности, вся медицинская информация личного характера, независимо от того, получена ли она посредством медицинского обследования, исследований или в результате нештатных медицинских случаев, рассматривается как медицинская информация частного характера и передается в частном порядке с соблюдением мер по неразглашению в соответствии с процедурами, которые установит МКОМР. Медицинская информация, с которой необходимо обращаться таким образом, включает, например, медико-биологические данные телеметрии, частные медицинские переговоры и данные медицинских исследований. Ничто в настоящем пункте не истолковывается как ограничивающее доступ члена экипажа МКС ко всем медицинским средствам на борту МКС, к наземным службам медицинской обеспечения или к его собственным медицинским данным в ходе проведения предполетной деятельности, полета и послеполетной деятельности.

VI. Защита человека, выступающего в качестве объекта исследований

На человеке, выступающем в качестве объекта исследований, не проводятся какие-либо исследования, которые с достаточным основанием могут рассматриваться как потенциально представляющие угрозу его жизни, здоровью, физической целостности его организма или безопасности.

В отношении членов экипажа МКС, выступающих в качестве объектов исследований, не предпринимаются какие-либо действия в связи с их участием в исследованиях без: 1) письменного разрешения многостороннего наблюдательного совета по исследованиям на человеке (МНСИЧ) и 2) полного, данного в письменной форме квалифицированного согласия объекта исследований. Каждое такое согласие и разрешение должны быть получены до начала проведения такого исследования и должны полностью соответствовать требованиям МНСИЧ. МНСИЧ отвечает за выполнение процедур, связанных с предложением о проведении новых экспериментов в ходе полета, в том случае, когда выполнены все необходимые требования в отношении получения согласия, однако получить подпись человека, принимающего участие в эксперименте, невозможно; тем не менее, во всех подобных случаях необходимо наличие согласия объекта исследований в ясно выраженной форме.

Лица, добровольно изъявившие согласие записаться на участие в исследованиях, могут по своему усмотрению и без представления объяснений в любое время отозвать свое согласие на участие, без ущерба для себя и не подвергаясь дисциплинарным взысканиям. Кроме того, разрешение или согласие на любые исследования в случае, если исследование представит опасность для члена экипажа МКС или иным образом поставит под угрозу успех полета, могут быть отозваны в любое время, в том числе после начала исследования, МНСИЧ, врачом экипажа, руководителем полета или командиром МКС, исходя из того, какая процедура отзыва соответствует конкретным обстоятельствам. Решение об отзыве согласия, принятое лицом, которое является объектом исследования, или органом или лицами, указанными выше, является окончательным.

Кодекс поведения экипажа Международной космической станции как новый аспект правового регулирования действий физических лиц в ходе подготовки и осуществления космического полета

Разработка Кодекса поведения экипажа МКС была осуществлена в связи с согласованной на многостороннем уровне договоренностью всех участников проекта МКС, закрепленной положениями Статьи 11.2 Соглашения между Правительством Канады, Правительствами государств-членов Европейского космического агентства, Правительством Японии, Правительством Российской Федерации и Правительством Соединенных Штатов Америки относительно сотрудничества по Международной космической станции гражданского назначения от 29 января 1998 года. Основой создания Кодекса явился российский опыт, а также опыт работы американских и европейских коллег в области регулирования деятельности космонавтов и астронавтов после их включения в состав экипажа космического аппарата (КА). Кодекс являет собой вершину иерархии документов, которые содержат свод норм, применимых к экипажам МКС. Содержание Кодекса составляют полетные правила и дисциплинарные правила.

Исходя из того, что Кодекс устанавливает нормы поведения, применяемые ко всем членам экипажа МКС в ходе предполетной и послеполетной деятельности, в ходе полета во время пребывания на орбите, государства-члены Соглашения по МКС договорились, что Кодекс по своему статусу не будет представлять собой международный договор, что потребовало бы его ратификации. Однако, признавая, что этот документ должен носить юридически обязательный характер, было принято решение, что каждый из партнеров даст официальное согласие на принятие текста Кодекса, и в этом случае каждое Правительство поручит своему космическому агентству сообщить об этом согласии многостороннему Координационному Совету МКС. Согласие всех партнеров с Кодексом фиксируется в протоколе заседания Совета. При этом имелось в виду, что сложность и многогранность таких проектов, как Международная космическая станция, будут требовать специальных дополнительных договоренностей. Выбор такой формы применительно к Кодексу был вызван тем, что по мере накопления опыта работы экипажей на МКС в него будут вноситься изменения, а процедура его принятия делает этот процесс более гибким и оперативным.

Кодекс, с одной стороны, представляет собой согласованные нормы поведения на станции, а с другой – оставляет возможность для космических агентств государств-участников обязывать космонавтов следовать определенным национальным правилам.

Для общего понимания роли и места Кодекса важно представлять особенности документов еще более низкого уровня: полетных и дисциплинарных правил.

Полетные правила определяют порядок взаимодействия экипажа МКС и Центра управления полетами (ЦУП). В частности, проводится разграничение полномочий командира и сменного руководителя полетом в ЦУП, приоритетность рассмотрения вопросов в порядке убывания: безопасность экипажа, безопасность станции, защита станции или работоспособности оборудования, продолжение запланированных операций.

Дисциплинарные правила, равно как и полетные правила, являются исходным материалом для Кодекса. Они, в частности, определяют особые права командира экипажа МКС и последовательность применения мер дисциплинарного воздействия на членов экипажа, а также действия руководителя полета в ЦУП в случае, если командир экипажа превысил свои полномочия, нарушает распоряжения Центра управления полетами, не справляется со своими обязанностями или еще каким-либо образом нарушает положения Кодекса.

Кодекс ни в коей мере не влияет на применение соответствующих национальных процедур каждым из сотрудничающих космических агентств. Каждый партнер по МКС сохраняет юрисдикцию и контроль над элементами, которые он регистрирует в ООН и над лицами из состава персонала на космической станции, которые являются его гражданами. Подписание Кодекса каждым космонавтом/астронавтом является обязательным условием найма и/или утверждения его в состав экипажа МКС соответствующим сотрудничающим агентством. Текст Кодекса аутентичен на всех языках партнеров по МКС.

В плане применения Статьи 22 Соглашения по МКС относительно уголовной юрисдикции Кодекс не подразумевает ограничения ее применения. В связи с положениями этой статьи следует указать на гипотетическую возможность применения командиром МКС в рамках своих полномочий физической силы или действий по ограничению свободы члена экипажа МКС. Ввиду экстремальных условий космического полета полностью отрицать такую возможность нельзя. Но этот момент вызвал, пожалуй, наиболее активную дискуссию в ходе переговоров по Кодексу. Российская позиция строилась на неприемлемости

включения этого положения в текст документа. Компромиссным решением явилась протокольная запись заседания Координационного Совета МКС, в которой партнеры, выражая согласие с текстом Кодекса, согласились и с трактовкой его раздела III статьи 2.b, подпункт 7, наделяющего командира МКС полномочиями предпринимать все разумные меры, необходимые для защиты элементов, оборудования и полезных нагрузок МКС, что не исключает, в принципе, и применение физической силы.

В связи с тем, что этап сборки МКС начался в конце 1998 года запуском Россией модуля «Заря», тогда же начались и первые полеты российско-американских экипажей на орбиту. Росавиакосмос и НАСА в соответствии с двусторонним Меморандумом о взаимопонимании по сотрудничеству в отношении МКС создали двустороннюю группу по вопросам деятельности экипажа. Этой же группе было поручено заняться выработкой Временного кодекса поведения, что было сделано в достаточно короткие сроки. Временный кодекс действовал до 2000 года, когда начатые годом раньше многосторонние переговоры завершились принятием Кодекса поведения экипажа МКС. Следует отметить, что необходимость срочного принятия постоянного Кодекса диктовалась тем обстоятельством, что в соответствии с Соглашением по МКС ни один из участников Международной космической станции не может предоставлять экипаж для полета на МКС без согласия этого экипажа с Кодексом поведения.

С международно-правовой точки зрения несомненный интерес представляют положения Кодекса о руководящих принципах физической защиты и информационной безопасности. Ранее такого рода положений не было ни в одном из международных договоров, и они представляют собой новую норму, регламентирующую, в том числе, и вопросы экспортного контроля.

В руководящих принципах указывается, что использование всего оборудования и товаров, к которым имеют доступ члены экипажа МКС, будет ограничено рамками исполнения обязанностей в отношении МКС.

Дополнительно следует остановиться еще на двух разделах Кодекса, затрагивающих этические и морально-нравственные категории деятельности экипажа МКС.

Первым является положение о принципах защиты человека, выступающего в качестве объекта исследований. Кодекс запрещает проводить над человеком какие-либо исследования, которые с достаточным основанием могут рассматриваться как потенциально представляющие

угрозу его жизни, здоровью, физической целостности его организма или безопасности. Применительно к исследованиям на человеке действует принцип так называемого информированного согласия, то есть письменного согласия в явно выраженной форме. При этом лица, добровольно изъявившие такое согласие, могут по своему усмотрению и без представления объяснения в любое время отозвать своё согласие без каких-либо последствий для себя.

Вторым немаловажным аспектом является прямой запрет использовать своё положение члена экипажа МКС таким образом, что может быть истолковано как мотивированное извлечение личной выгоды, включая финансовую выгоду как для себя, так и для других лиц и организаций.

Предусматриваются соответствующие ограничения для доставки и хранения на МКС членами экипажа памятных сувениров. К таковым могут относиться эмблемы, конверты, значки, флаги и др. Сувениры рассматриваются как балласт, их нельзя продавать или передавать для продажи, они должны удовлетворять нормам по массе, объему, а также вписываться в общепринятые представления о хорошем вкусе.

Вместе с тем, ограничения на получение коммерческой выгоды от сувенирной продукции не распространяются на деятельность, осуществляемую сотрудничающими космическими агентствами.

Принятие Кодекса поведения астронавтов/космонавтов на МКС заложило правовую основу для успешной деятельности многонациональных экипажей в экстремальных условиях длительной работы на орбите. В то же время нельзя однозначно утверждать, что Кодекс представляет собой окончательный ответ на все вопросы, которые могут возникнуть в процессе эксплуатации станции, в частности, в отношении направления на МКС так называемых «космических туристов», чьи права и обязанности детально регламентируются в заключаемых ими контрактах с национальными космическими агентствами.

Краснов Алексей Борисович – заместитель директора департамента международного сотрудничества Росавиакосмоса.

Яковенко Александр Владимирович – к.ю.н., глава российской делегации на международных переговорах по созданию международной космической станции (1994-1998 гг.)

ОПРЕДЕЛЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

об отказе в принятии к рассмотрению жалобы
открытого акционерного общества “Очаковский
молочный завод” на нарушение конституционных
прав граждан статьями 34 и 35 Закона Российской
Федерации “О международном коммерческом
арбитраже”

город Москва

9 декабря 1999 года

Конституционный Суд Российской Федерации в составе заместителя Председателя Т.Г. Морщаковой, судей Н.В. Витрука, Г.А. Гаджиева, Ю.М. Данилова, Л.М. Жарковой, Г.А. Жилина, В.Д. Зорькина, А.Л. Кононова, В.О. Лучина, Ю.Д. Рудкина, Н.В. Селезнева, А.Я. Сливы, В.Г. Стрекозова, О.И. Тиунова, О.С. Хохряковой, Б.С. Эбзеева,

рассмотрев в пленарном заседании вопрос о соответствии жалобы открытого акционерного общества “Очаковский молочный завод” требованиям Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”,

установил:

1. ОАО “Очаковский молочный завод” обратилось в Конституционный Суд Российской Федерации с жалобой, в которой просит проверить конституционность статей 34 и 35 Закона Российской Федерации от 7 июля 1993 года “О международном коммерческом арбитраже”, допускающих, по его мнению, обжалование решений Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации не во всех случаях, а лишь в тех, которые указаны в данном Законе. Тем самым, считает заявитель, ограничивается право граждан – акционеров общества на судебную защиту, закрепленное в статье 46 Конституции Российской Федерации.

Секретариат Конституционного Суда Российской Федерации в пределах своих полномочий на основании части второй статьи 40 Феде-

рального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации” уведомлял ОАО “Очаковский молочный завод” о несоответствии его жалобы требованиям названного Закона. Однако в своей очередной жалобе заявитель настаивает на принятии Конституционным Судом Российской Федерации решения по данному вопросу.

2. Обжалуемые заявителем нормы Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” предусматривают возможность оспаривания решения Международного коммерческого арбитражного суда путем подачи об этом ходатайства в суд общей юрисдикции, наделенный правом отмены его решений по основаниям, предусмотренным статьей 34 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”. Согласно статье 34 Закона оспаривание в суде арбитражного решения может быть произведено в следующих случаях: во-первых, если сторона, заявляющая ходатайство об отмене решения, представит доказательства того, что арбитражное соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по закону Российской Федерации, либо того, что решение содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения; во-вторых, если суд определит, что объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону Российской Федерации или арбитражное решение противоречит публичному порядку Российской Федерации. Статья 35 Закона предусматривает основные правила признания и приведения в исполнение арбитражного решения.

Из представленных ОАО “Очаковский молочный завод” материалов следует, что в его жалобе речь идет не о нарушенном, по мнению заявителя, праве на судебную защиту (оно им уже реализовано), а о праве на свободу договора в части выбора процедуры разрешения спора, возникшего из заключенного с другой стороной контракта. При заключении контракта заявитель, имея право и возможность разрешить спор в государственном арбитражном суде, не воспользовался этим правом, а подписал арбитражное соглашение (оговорку) о передаче споров на рассмотрение Международного коммерческого арбитражного суда. Тем самым он согласился подчиниться правилам разрешения споров, которые установлены для Международного коммерческого арбитражного суда. Поэтому в данном случае нет оснований для вывода о нарушении примененным законом конституционного права на судебную защиту.

Согласно статье 125 (часть 4) Конституции Российской Федерации, статьям 3, 96 и 97 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации” Конституционный Суд Российской Федерации принимает к своему рассмотрению жалобы на нарушение конституционных прав и свобод законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле, при этом жалоба признается допустимой лишь в том случае, если закон затрагивает конституционные права и свободы граждан. Жалоба ОАО “Очаковский молочный завод”, таким образом, не может быть принята им к рассмотрению.

Исходя из изложенного и руководствуясь частью второй статьи 40, пунктом 2 части первой статьи 43 и частью первой статьи 79 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”, Конституционный Суд Российской Федерации

определил:

1. Отказать в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества “Очаковский молочный завод” как не отвечающей критерию допустимости обращений в соответствии с требованиями Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”.

2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации по данной жалобе окончательно и обжалованию не подлежит.

Заместитель Председателя Конституционного
Суда Российской Федерации Т.Г. Морщакова

Судья-секретарь Конституционного
Суда Российской Федерации Н.В. Селезнев

№ 191-О

ОПРЕДЕЛЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

об отказе в принятии к рассмотрению жалобы ОАО
АКБ “Сберегательный банк Российской Федерации”
на нарушение конституционных прав и свобод
пунктом 2 статьи 34 Закона Российской Федерации
“О международном коммерческом арбитраже”

город Москва

26 октября 2000 года

Конституционный Суд Российской Федерации в составе заместителя Председателя Т.Г. Морщаковой, судей Н.С. Бондаря, Г.А. Гаджиева, Ю.М. Данилова, Л.М. Жарковой, Г.А. Жилина, В.Д. Зорькина, А.Л. Кононова, В.О. Лучина, Ю.Д. Рудкина, Н.В. Селезнева, А.Я. Сливы, В.Г. Стрекозова, О.И. Тиунова, О.С. Хохряковой, Б.С. Эбзеева, В.Г. Ярославцева,

рассмотрев в пленарном заседании вопрос о соответствии жалобы ОАО АКБ “Сберегательный банк Российской Федерации” требованиям Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”,

установил:

1. В жалобе открытого акционерного общества – акционерного коммерческого банка “Сберегательный банк Российской Федерации” оспаривается конституционность пункта 2 статьи 34 Закона Российской Федерации от 7 июля 1993 года “О международном коммерческом арбитраже”, определяющего основания отмены судом арбитражных решений.

По мнению заявителя, устанавливая ограниченный перечень таких оснований, оспариваемая норма не позволяет добиваться отмены арбитражного решения, принятого с нарушением норм материального права, чем нарушает права граждан – акционеров на частную собственность и на судебную защиту своих прав и свобод, закрепленные в статьях 35 (части 1 и 3) и 46 (части 1 и 2) Конституции Российской Федерации.

Секретариат Конституционного Суда Российской Федерации в пределах своих полномочий на основании части второй статьи 40 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации” уведомлял заявителя о несоответствии его жалобы требованиям названного Закона, однако в своей очередной жалобе он настаивает на принятии Конституционным Судом Российской Федерации решения по данному вопросу.

2. Статья 34 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” предусматривает возможность оспаривания арбитражных решений, в том числе решений Международного коммерческого арбитражного суда, только путем подачи ходатайства об отмене арбитражного решения в суд общей юрисдикции, наделенный правом отмены таких решений, в случаях, предусмотренных пунктом 2 той же статьи.

Из жалобы и приложенных к ней материалов следует, что заявитель при заключении контракта не воспользовался правом предусмотреть в нем возможность разрешения возникающих споров в порядке арбитражного судопроизводства, а подписал арбитражное соглашение (оговорку) об их передаче на рассмотрение арбитража (третейского суда) в соответствии с Законом Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”. Тем самым он, реализовав свое право на свободу договора, добровольно избрал именно этот способ разрешения споров и согласился подчиниться правилам, которые установлены для Международного коммерческого арбитражного суда.

Таким образом, в данном случае нет оснований для вывода о нарушении примененной в деле заявителя нормой конституционного права на судебную защиту, – это право было им реализовано при обращении в суд общей юрисдикции с ходатайством об отмене арбитражного решения.

Ссылка же на нарушение пунктом 2 статьи 34 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” права частной собственности (статья 35 Конституции Российской Федерации) не может быть принята Конституционным Судом Российской Федерации во внимание как необоснованная, поскольку это право оспариваемой нормой никоим образом не затрагивается.

Согласно статьям 96 и 97 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации” гражданин или объединение граждан вправе обратиться в Конституционный Суд Рос-

сийской Федерации с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод законом и такая жалоба признается допустимой, если оспариваемым законом, примененным или подлежащим применению в деле заявителя, затрагиваются его конституционные права и свободы. Следовательно, жалоба ОАО “Сберегательный банк Российской Федерации” не может быть принята Конституционным Судом Российской Федерации к рассмотрению.

Исходя из изложенного и руководствуясь частью второй статьи 40, пунктом 2 части первой статьи 43 и частью первой статьи 79 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”, Конституционный Суд Российской Федерации

определил:

1. Отказать в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества “Сберегательный банк Российской Федерации”, поскольку она не отвечает требованиям Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”, в соответствии с которыми жалоба может быть признана допустимой.

2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации по данной жалобе окончательно и обжалованию не подлежит.

№ 214-О

ОПРЕДЕЛЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

“Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы
Акционерной компании “Алроса” и запроса
Верховного Суда Республики Саха (Якутия)
о проверке конституционности пункта 1 статьи 35
Закона Российской Федерации “О международном
коммерческом арбитраже”

город Москва

15 мая 2001 года

Конституционный Суд Российской Федерации в составе Председателя М.В. Баглая, судей Н.С. Бондаря, Н.В. Витрука, Г.А. Гаджиева, Ю.М. Данилова, Л.М. Жарковой, Г.А. Жилина, В.Д. Зорькина, А.Л. Кононова, В.О. Лучина, Т.Г. Морщаковой, Ю.Д. Рудкина, Н.В. Селезнева, А.Я. Сливы, В.Г. Стрекозова, О.И. Тиунова, О.С. Хохряковой, Б.С. Эбзеева, В.Г. Ярославцева,

заслушав в пленарном заседании заключение судьи Л.М. Жарковой, проводившей на основании статьи 41 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации” предварительное изучение жалобы АК “Алроса” и запроса Верховного Суда Республики Саха (Якутия),

установил:

1. В жалобе АК “Алроса” (закрытое акционерное общество) и запросе судьи Верховного Суда Республики Саха (Якутия) И.И. Николаева, на рассмотрении которого находится ходатайство фирмы “Мум Уорлд Энтерпрайзис Лтд” о признании и приведении в принудительное исполнение решения Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее МКАС) от 30 сентября 1998 года о взыскании с АК “Алроса” денежных сумм, оспаривается конституционность пункта 1 статьи 35

Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”, согласно которому арбитражное решение, независимо от того, в какой стране оно было вынесено, признается обязательным и при подаче в компетентный суд письменного ходатайства приводится в исполнение с учетом положений статей 35 и 36 данного Закона.

Как следует из представленных материалов, Мирнинским городским судом Республики Саха (Якутия) по обращению взыскателя – фирмы “Мум Уорлд Энтерпрайзис Лтд”, предъявленному по месту нахождения должника – АК “Алроса”, 24 июня 1999 года было вынесено определение об отказе в удовлетворении ходатайства о приведении в исполнение решения МКАС от 30 сентября 1998 года.

13 октября 2000 года данное определение по протесту заместителя Председателя Верховного Суда Российской Федерации было отменено Президиумом Верховного Суда Республики Саха (Якутия), указавшим, в частности, что, по смыслу пункта 2 статьи 6 и пункта 1 статьи 35 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” в их взаимосвязи, компетентным судом для разрешения заявленного ходатайства является Верховный Суд Республики Саха (Якутия), куда и было передано дело на новое рассмотрение.

Президиум Верховного Суда Российской Федерации постановлением от 28 июня 2000 года отказал также в удовлетворении протеста заместителя Председателя Верховного Суда Российской Федерации на вынесенные Московским городским судом и Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации на основании статьи 34 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” определения об отказе в удовлетворении ходатайства АК “Алроса” об отмене решения МКАС.

По мнению заявителей, пункт 1 статьи 35 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” не соответствует Конституции Российской Федерации, ее статьями 46 и 47 (часть 1), поскольку по смыслу, придаваемому ему правоприменительной практикой при разрешении дел о приведении в исполнение решений МКАС, и во взаимосвязи с пунктом 2 статьи 6 того же Закона, признающим в этих случаях для Российской Федерации “компетентным судом” краевые, областные и приравненные к ним суды, оно исключает действие общих правил Гражданского процессуального кодекса РСФСР о подсудности таких дел судам первой инстанции по месту нахождения ответчика.

2. Одной из гарантий права каждого на судебную защиту его прав и свобод (статья 46, часть 1, Конституции Российской Федерации) является предписание статьи 47 (часть 1) Конституции Российской Федерации о том, что никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом.

В силу правовой позиции, сформулированной Конституционным Судом Российской Федерации в Постановлении от 16 марта 1998 года по делу о проверке конституционности статьи 44 УПК РСФСР и статьи 123 ГКП РСФСР, подсудность дел, исходя из требований статей 46 и 47 (часть 1) Конституции Российской Федерации, должна определяться законом, закрепляющим критерии, которые в нормативной форме (в виде общего правила) предопределяли бы, в каком конкретно суде подлежит рассмотрению то или иное дело. Это позволяло бы суду (судье) и участникам процесса избегать неопределенности в данном вопросе, которую в противном случае приходилось бы устранять посредством правоприменительного решения, используя дискреционное полномочие правоприменительного органа или должностного лица, т.е. определять подсудность дела не на основании закона. Следовательно, передача дела вышестоящим судом из одного суда, которому оно подсудно, в другой суд не противоречит Конституции Российской Федерации только в том случае, если осуществляется в рамках судебной процедуры при наличии указанных в самом процессуальном законе точных оснований (обстоятельств), по которым дело не может быть рассмотрено в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом, и подлежит передаче в другой суд. Произвольный же, не основанный на законе выбор суда, в котором конкретное дело подлежит рассмотрению, должен признаваться нарушением прав, закрепленных в статьях 46 и 47 (часть 1) Конституции Российской Федерации.

Данная правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации сохраняет свою силу.

3. При заключении контрактов с арбитражными соглашениями (оговорками) субъекты гражданско-правовых отношений, реализуя право на свободу договора, добровольно отказываются от разрешения споров государственным судом, самостоятельно назначая арбитраж и арбитров, и принимают на себя обязательства подчиняться правилам,

регулирующим порядок оспаривания и исполнения арбитражных решений.

Одно из таких правил закреплено в пункте 1 статьи 35 Закона Российской Федерации от 7 июля 1993 года “О международном коммерческом арбитраже” (конституционность которого заявители подвергают сомнению лишь в части, касающейся решений арбитражей, находящихся на территории Российской Федерации). Однако его содержание может быть выявлено с учетом взаимосвязи с другими нормами названного Закона.

В силу статей 1, 6, 34 и 35 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” арбитражные решения, независимо от того, в какой стране они были вынесены, признаются обязательными; могут оспариваться путем обращения в суд общей юрисдикции с ходатайством об их отмене; подлежат в случаях и порядке, указанных в данном Законе, признанию и приведению в исполнение путем подачи в компетентный суд соответствующего ходатайства с учетом положений, предусмотренных статьями 35 и 36, независимо от того, вынесено ли такое решение на территории Российской Федерации или за ее пределами.

Полномочия по рассмотрению ходатайства об отмене решения международного коммерческого арбитража, находящегося на территории Российской Федерации, прямо закреплены за Верховными Судами республик в составе Российской Федерации, краевыми, областными, городскими судами, судами автономных областей и автономного округа по месту нахождения арбитража (пункт 2 статьи 6). Что же касается признания и обращения к принудительному исполнению арбитражного решения, то законодатель ограничился общим предписанием о подаче соответствующего ходатайства в “компетентный суд” (пункт 1 статьи 35), т.е. орган судебной системы государства, имеющий соответствующие полномочия (статья 2).

Между тем не только ходатайство об отмене, но и ходатайство о признании и исполнении арбитражного решения как способы реализации заинтересованными лицами права на судебную защиту могут повлечь аннулирование решения. При этом перечни оснований для отмены арбитражного решения (пункт 2 статьи 34) и для отказа в признании или приведении его в исполнение (статья 36), по существу, совпадают – в обоих случаях суд, рассматривающий такого рода хода-

тайства, должен отменить либо не признать решение арбитража, если будут представлены доказательства того, что одна из сторон в арбитражном соглашении была в какой-либо мере недееспособна; что это соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по закону Российской Федерации; что заинтересованная сторона не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения; что решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения; что состав третейского суда или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон, если только такое соглашение не противоречит любому положению данного Закона, от которого стороны не могут отступать, либо в отсутствие такого соглашения не соответствовали данному Закону; что, как определено судом, объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону Российской Федерации; или, наконец, что арбитражное решение противоречит публичному порядку Российской Федерации.

Дополнительно к названным основаниям, по которым арбитражное решение может быть отменено, суд может отказать в признании или приведении в исполнение арбитражного решения лишь в случаях, если решение еще не стало обязательным для сторон, или было отменено, или его исполнение было приостановлено судом страны, в которой или в соответствии с законом которой оно было вынесено (абзац пятый подпункта 1 пункта 1 статьи 36).

Процедура признания и приведения в исполнение арбитражного решения является в то же время необходимой предпосылкой выдачи исполнительного листа, на основании которого в силу пункта 1 статьи 7 Федерального закона “Об исполнительном производстве” и осуществляется принудительное исполнение арбитражного решения. В то же время эта процедура, возбуждаемая по ходатайству взыскателя при неудовлетворении ходатайства должника об отмене арбитражного решения, по существу, также предоставляет последнему дополнительные возможности по отстаиванию своих интересов.

При наличии такого регулирования однородность подсудных судам вышестоящего звена судебной системы вопросов, разрешаемых по ходатайствам об отмене арбитражного решения и по ходатайствам о

признании и обращении арбитражного решения к исполнению, предопределяет отнесение последних к компетенции судов того же уровня, а именно Верховных Судов республик в составе Российской Федерации, краевых, областных, городских судов, судов автономных областей и автономного округа по месту арбитража. Это соответствует общим принципам определения подсудности дел вышестоящим судам, исходя из целей предоставления равных судебных гарантий в рамках аналогичных процессуальных отношений.

Следовательно, понятие “компетентный суд” в данном случае определяется однозначно, а положение пункта 1 статьи 35 Закона Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже” во взаимосвязи с другими его нормами и без какой-либо дополнительной, необходимой с точки зрения заявителя, конкретизации правового регулирования в области обращения к исполнению арбитражных решений не может расцениваться как нарушающее статьи 46 и 47 (часть 1) Конституции Российской Федерации.

Закрепленные в указанных статьях Конституции Российской Федерации права во всяком случае обеспечиваются в отношении участников разрешенного МКАС спора равным образом судами общей юрисдикции краевого, областного и приравненных к ним звеньев судебной системы – при рассмотрении как ходатайства об отмене арбитражного решения, так и ходатайства о признании и приведении его в исполнение, а также путем проверки законности и обоснованности принятых судебных решений вышестоящими судебными инстанциями.

Таким образом, жалоба АК “Алроса” и запрос Верховного Суда Республики Саха (Якутия) не могут быть признаны отвечающими установленным Федеральным конституционным законом “О Конституционном Суде Российской Федерации” критериям допустимости обращений.

4. Доводы, приводимые в жалобе АК “Алроса” в обоснование своей позиции, свидетельствуют о том, что ею, по существу, оспариваются правоприменительные решения по конкретному делу, правильность выбора судом нормы о подсудности, содержащейся в Законе Российской Федерации “О международном коммерческом арбитраже”, при наличии общих правил о подсудности, закрепленных в Гражданском процессуальном кодексе РСФСР.

Однако проверка законности и обоснованности решений судов общей юрисдикции, в том числе правильности выбора подлежащих при-

менению норм при разрешении коллизии между ними, не входит в компетенцию Конституционного Суда Российской Федерации, установленную статьей 125 Конституции Российской Федерации и статьей 3 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”. Такого рода вопросы подлежат разрешению вышестоящими судами общей юрисдикции.

Исходя из изложенного и руководствуясь пунктами 1 и 2 части первой статьи 43 и частью первой статьи 79 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”, Конституционный Суд Российской Федерации

определил:

1. Отказать в принятии к рассмотрению жалобы акционерной компании “Алроса” и запроса Верховного Суда Республики Саха (Якутия), поскольку они не отвечают требованиям Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”, в соответствии с которыми такие обращения могут быть признаны допустимыми, и поскольку разрешение поставленного вопроса Конституционному Суду Российской Федерации неподведомственно.

2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации по данным обращения окончательно и обжалованию не подлежит.

3. Настоящее Определение подлежит опубликованию в “Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации”.

Председатель Конституционного
Суда Российской Федерации
М.В. Баглай

Судья-секретарь
Конституционного Суда
Российской Федерации
Ю.М. Данилов

№ 204-О

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: **mjil@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



9 770869 004006

