

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА



**МАТЕРИАЛЫ XI ЕЖЕГОДНОЙ
МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ,
ПОСВЯЩЕННОЙ ПАМЯТИ ПРОФЕССОРА И.П. БЛИЩЕНКО**

Москва,
12–13 апреля 2013 г.

Часть I

Москва
Российский университет дружбы народов
2014

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
РОССИЙСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ДРУЖБЫ НАРОДОВ
Юридический факультет
Кафедра международного права

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

**МАТЕРИАЛЫ
XI ЕЖЕГОДНОЙ МЕЖДУНАРОДНОЙ
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ,
ПОСВЯЩЕННОЙ ПАМЯТИ
ПРОФЕССОРА И.П. БЛИЩЕНКО**

Часть I

Москва, 12–13 апреля 2013 г.

Москва
Российский университет дружбы народов
2014

УДК 341(063)
ББК 67.412
А 43

Утверждено
*РИС Ученого совета
Российского университета
дружбы народов*

**А 43 Актуальные проблемы современного международно-
го права** : материалы XI ежегодной международной научно-
практической конференции, посвященной памяти про-
фессора И. П. Блищенко : в 2 ч. / отв. ред. А. Х. Абашидзе.
Москва, 12–13 апреля 2013 г. – Москва : РУДН, 2014.
ISBN 978-5-209-05676-8
Ч. I. – 724 с.
ISBN 978-5-209-05677-5 (ч. 1)

Издание представляет собой сборник докладов и выступлений участ-
ников XI ежегодной научно-практической конференции, посвященной
памяти профессора И.П. Блищенко, состоявшейся в РУДН 12–13 апреля
2013 г.

Материалы научного форума отражают актуальные международно-
правовые аспекты, затрагиваемые в исследованиях известных, а также
молодых ученых-правоведов, и будут полезны как для преподавателей,
научных сотрудников, аспирантов и студентов юридических факультетов
вузов, практических работников, так и всех интересующихся актуальны-
ми проблемами современного международного права и международных
отношений.

УДК 341(063)
ББК 67.91

ISBN 978-5-209-05677-5 (ч. 1)
ISBN 978-5-209-05676-8

© Коллектив авторов, 2014
© Российский университет дружбы народов,
Издательство, 2014

СОДЕРЖАНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	9
--------------------------	---

ПРИВЕТСТВИЕ	12
--------------------------	----

ПЛЕНАРНОЕ ЗАСЕДАНИЕ

12 апреля 2013 г.

Вылегжанин А.Н. Международный обычай: значение для уточнения современного статуса Арктики	14
--	----

Исполинов А.С. Третий энергопакет Европейского союза: уроки для России.....	41
--	----

Карташкин В.А. Международная защита прав человека и универсальные ценности	51
---	----

Каламкарян Р.А. Международный суд и современный миропорядок.....	61
---	----

Ковалев А.А. Актуальные проблемы прав и свобод неграждан в международном праве.....	74
--	----

Фархутдинов И.З., Данельян А.А. Международный инвестиционный арбитраж: новые проблемы и тенденции.....	99
---	----

ПЛЕНАРНОЕ ЗАСЕДАНИЕ

13 апреля 2013 г.

Сарсембаев М.А. Взаимодействие казахстанского и международного права по проблемам прав человека	109
--	-----

Шугуров М.В. Устойчивое развитие и международно-правовое регулирование научно-технического сотрудничества в условиях глобализации	122
--	-----

С Е К Ц И Я

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЩЕЙ ЧАСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Байльдинов Е.Т. «Новое» видение международного права: проблема сущности.....	136
Тулаев Р.Ю. Несовершенство правоприменительной деятельности Международного трибунала по Руанде в части ссылки на принципы международного права	149
Рощина Е.Л. Виды и формы международно-правовой ответственности.....	153
Mohsen Matour Theoretical bases of international responsibility of states	159
Сазонова К.Л. Международно-правовая ответственность государств за неправомерное применение силы в международных отношениях	174
Дидманидзе У.Т. Формирование теории о «справедливой войне» и ее развитие до Гуго Гроция	182
Ильяшевич М.В. К вопросу о международно-правовой природе деклараций о признании обязательной юрисдикции Международного суда ООН	191
Александрова Е.С. Право на сецессию: исключительное право или общепризнанная норма?	199
Бояшов А.С. Судьи Европейского суда по правам человека — отдельная социо-профессиональная группа	208
Быков И.В. Диалектика взаимодействия международного и внутригосударственного права.....	217
Власян С.Р. Провозглашение независимости Нагорно-Карабахской Республики и право народов на самоопределение...	231
Джапаридзе У.Р. Статус Иерусалима в контексте определения международно-правового статуса государства Палестины	239
Ермекбаева К.-С.Д. Вклад международных органов в дело урегулирования конфликтов на постсоветском пространстве	250
Мишина С.А. Международно-правовые аспекты территориального разграничения между Россией и Украиной.....	258

Рогозина А.А. Terra nullius в международном праве	263
Стяжкина С.С. Проблема признания правосубъектности народов, борющихся за независимость, в международном праве	268
Сюняева М.Д. Роль международных договоров в выявлении opinio juris.....	273
Тарасова Л.Н. Международная правосубъектность транснациональных корпораций	283
Джантаев Х.М. К вопросу об определении понятия «международная неправительственная организация»	292
Уденко Е.И. Консультативный статус НПО при ЭКОСОС: социологические особенности юридического феномена	305
Черняева А.Н. Международная правосубъектность Международного союза электросвязи	311
Шаклеин В.В. К вопросу о расширении членства в Экономическом и Социальном Совете ООН	315

С Е К Ц И Я

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Ибрагимов Ж.И. Правовые основы сотрудничества государств — участников СНГ	322
Никишкин И.К. Совместные следственные группы: статус и деятельность	330
Гребнев Р.Д. К вопросу о понятии «международного спортивного права».....	337
Чекунов С.А. Двойное измерение института ратификации международных договоров	342
Мухамеджанова И.Е. Правовая фикция института дипломатической защиты.....	358
Анисимов И.О. Международно-правовые аспекты охраны нематериального культурного наследия	364
Двенадцатова Т.И. Принуждение к честной конкуренции как условие создания единого энергорынка ЕС	373

Бранимир Нешич Международно-правовые основы сотрудничества между Россией и Балканскими странами в торгово-энергетической сфере	380
Белоцкий С.Д. Международно-правовое сотрудничество Украины в сфере термоядерной энергетики	392
Фёдоров М.В. Контурсы цивилизации будущего.....	399

С Е К Ц И Я

МЕЖДУНАРОДНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА: УНИВЕРСАЛЬНЫЙ УРОВЕНЬ

Сарсембаев М.А. Общий критический взгляд на права и свободы человека	408
Кебурия К.О. Цели развития Тысячелетия и права человека.....	415
Гучев П.А., Тремаскин И.Э. Роль резолюций, принятых ГА и СБ ООН, в деле защиты прав человека	422
Ручка О.А. Декларация социального прогресса и развития: содержание и значение	427
Гилязова Д.Р. Международно-правовая охрана экологических прав коренных народов.....	441
Жалниязова М.М. Международно-правовые гарантии защиты усыновленных детей.....	449
Абашидзе А.Х. Вопросы о юрисдикции, применимом праве, признании и использовании в сотрудничестве государств в отношении родительской ответственности и мер по защите детей.....	458
Воронина Т.М. Роль Комитета по правам ребенка в формировании системы ювенальной юстиции	465
Волкова Н.В. Вклад ООН в сфере защиты культурных прав человека	474
Семенова Н.С. Реализация права на образование в многонациональном обществе	482
Нугаева Н.Г., Рахимов С.Ф. Открытое образование в XXI веке: международно-правовые документы в сфере образования	488
Гусейнова К.Н. Международные организации в сфере высшего образования: специфика и роль в обеспечении права человека на высшее образование.....	498

Кислицына Н.Ф. Роль норм «мягкого» права в защите прав человека в сфере международного бизнеса.....	507
Чатурведи А.А. Руководящие принципы ООН по защите прав человека и предпринимательской деятельности	514
Симонова А.Е. Гарантии соблюдения прав граждан в деятельности правоохранительных органов по борьбе с коррупцией.....	518
Галимуллина Э.Р. Деградация окружающей среды как фактор, оказывающий влияние на степень уязвимости прав женщин	527
Руденко В.В. Обеспечение прав человека как основополагающий принцип подготовки полицейских кадров согласно европейским полицейским стандартам	536
Гамарская Е.С. Европейское право на образование	544
Атабиева А.И. Межгосударственное сотрудничество в сфере социального обеспечения.....	548
Абылгазинова Т.Б. Проблема апатризма в современном международном праве.....	554
Забара И.Н. Право на информацию: наука и практика международного права	560
Дауешова А.Е. Законодательство Республики Казахстан о доступе к информации.....	568
Газдарова М.Т. Обеспечение свободы совести и вероисповедания в современном международном праве	573
Никитина Е.М. Джокьякартские принципы 2006 г. по предотвращению дискриминации в отношении лиц в связи с их сексуальной ориентацией или гендерной идентичностью.....	578
Karen Juliana Quintero Rada Hypersexualization of girls: global alarm about minors disguised as grown-ups	583
Каса Илда Международно-правовые основы защиты прав людей с ограниченными возможностями.....	588
Круглов Д.А. Предоставление гуманитарной помощи жертвам стихийных бедствий: международно-правовые аспекты.....	595
Сажиненко Н.В. Сотрудничество государств в рамках региональных бюро Всемирной организации здравоохранения.....	604
Сергеева Е.С. Международно-правовая оценка негативных последствий ядерных испытаний для прав человека	614

Конева А.Е. Вопросы прямого действия международных договоров по правам человека в правоприменительной практике Российской Федерации	623
Павлова А.К. Основные подходы государств к выполнению международных обязательств по правам человека.....	641
Мусахан Айшабиби Глобализация и международные стандарты труда	645

С Е К Ц И Я

МЕЖДУНАРОДНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА: РЕГИОНАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

Николаев А.М. Проблемы защиты конституционных прав человека в деятельности Европейской комиссии за демократию через право (Венецианская комиссия)	650
Михайлов Н.Г. Постановление малой палаты ЕСПЧ по «Катынскому» делу.....	656
Сафаров Б.А. Выполнение Республикой Таджикистан международных обязательств в рамках основных договоров по правам человека.....	667
Айтенова Л.М. Новации в обеспечении прав человека в ЕС по Лиссабонскому договору	674
Бушмелева Д.Б. Реализация принципов Болонского процесса в ФЗ (№ 273-ФЗ) «Об образовании в Российской Федерации»	679
Жавгурян К.В. Защита прав рома в рамках Совета Европы	684
Багдатьяева А.А. Международно-правовые аспекты обеспечения прав палестинских беженцев	690
Завгородний В.С. Механизмы мониторинга Межамериканской комиссии по правам человека	699
Романова А.А. Реформа Межамериканской системы защиты прав человека	710
Лули Редион Правовые основы и перспективы развития сотрудничества Российской Федерации с Европейским союзом в области науки и образования.....	718

ПРЕДИСЛОВИЕ

В апреле 2013 г. кафедра международного права РУДН провела очередную ежегодную, по счету XI, научно-практическую конференцию, посвященную памяти профессора И.П. Блищенко (профессор И.П. Блищенко родился 10 апреля). По сравнению с предыдущей X конференцией, последняя выросла по всем основным параметрам: по числу участников, выступающих, представителей вузов и стран. Это говорит о том, что авторитет данного форума постоянно растет. Конкретным подтверждением этому являются следующая статистика и факты: на конференцию прибыло 257 участников из 46 вузов, из них 27 докторов наук, 52 кандидата наук, 24 профессора, 27 доцентов, 74 аспиранты, 86 студентов и 11 практических работников. Количество зарубежных участников составило 75 человек из таких стран, как: Албания, Бенин, Бурунди, Вьетнам, Гана, Грузия, Зимбабве, Индонезия, Иран, Казахстан, Камерун, Кипр, Колумбия, Кот-д'Ивуар, Латвия, Мали, Мозамбик, Марокко, Нигерия, Румыния, Сербия, Таджикистан, Эквадор, Украина; количество региональных участников – 34 человека, представлявших, кроме Москвы, Владикавказ, Владимир, Волгоград, Воронеж, Екатеринбург, Ижевск, Казань, Новосибирск, Пермь, Рязань, Санкт-Петербург, Саратов, Тамбов, Тюмень, Усть-Каменогорск. На конференции присутствовали заведующие кафедрами международного права всех ведущих вузов России.

С приветственным словом выступили: Е.Л. Щесняк, первый проректор Российского университета дружбы народов – проректор по экономической деятельности, д.э.н., профессор; Н.С. Кирабаев, проректор Российского университета дружбы народов по научной работе, д.ф.н., профессор; В.Ф. Понька, декан юридического факультета Российского университета дружбы народов, д.ю.н., профессор; Г.О. Матюшкин, уполномоченный Российской Федерации

при Европейском Суде по правам человека – заместитель Министра юстиции Российской Федерации, к.ю.н.; В.А. Небензя, директор Департамента по гуманитарному сотрудничеству и правам человека МИД России (ныне замминистра иностранных дел России); его превосходительство, г-н Омер Дахаб Ф. Мохамед, Чрезвычайный и Полномочный Посол Республики Судан в Российской Федерации; А.А. Моисеев, декан факультета международного права Дипломатической академии МИД России, д.ю.н., профессор; Алуаш Рашид, ответственный за программу Управления Верховного Комиссара ООН по правам человека в России, к.ю.н.; Е.М. Абайдельдинов, заведующий кафедрой международного права Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилёва, д.ю.н., профессор; К.А. Бекяшев, заведующий кафедрой международного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., профессор. На церемонии присутствовала ученый секретарь Российской ассоциации международного права (РАМП) Л.В. Корбут, к.ю.н.

С научными докладами выступили: А.В. Задорожный, заведующий кафедрой международного права Киевского национального университета им. Тараса Шевченко, Президент Украинской ассоциации международного права, Заслуженный юрист Украины, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины; А.Н. Вылегжанин, заведующий кафедрой международного права МГИМО (У) МИД России, д.ю.н., профессор; А.С. Исполинов, заведующий кафедрой международного права Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, к.ю.н., доцент; В.А. Карташкин, главный научный сотрудник сектора прав человека Института государства и права РАН, Заслуженный юрист Российской Федерации, д.ю.н., профессор; Г.И. Курдюков, профессор кафедры международного и европейского права Казанского федерального университета, д.ю.н., профессор; Р.А. Каламкарян, главный научный сотрудник сектора международно-правовых исследований Института государства и права РАН, д.ю.н., профессор; И.З. Фархутдинов, ведущий научный сотрудник сектора международно-правовых исследований Института государства и права РАН, главный редактор Евразийского юридического журнала, д.ю.н.

Конференция продолжила свою работу в рамках секционных заседаний: круглого стола «Международно-правовые проблемы Африки»; секций «Международное право и вызовы современности: ответственность по защите, безопасность, освоение космоса»; «Международно-правовая защита прав человека: универсальный уровень»; «Международное уголовное право. Международное гуманитарное право»; «Международно-правовое регулирование миграции. Интеграционные процессы и международное право»; «Международное экономическое право. Международное частное право».

Настоящий сборник статей отражает содержательную часть конференции и может быть полезен для тех, кто интересуется международно-правовой проблематикой.

Добро пожаловать новым участникам на следующую XII по счету конференцию, пленарное заседание которой будет посвящено выдающемуся ученому-международнику и практику, Заслуженному юристу Российской Федерации, доктору юридических наук, профессору Геннадию Петровичу Жукову, которому 30 апреля 2014 г. исполняется 90 лет!

Пожелаем ему долгой и счастливой жизни!

А.Х. Абашидзе,
доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой международного права РУДН,
член Комитета ООН по экономическим,
социальным и культурным правам,
председатель Комиссии международного права
Российской ассоциации содействия ООН

23 января 2014 г.

ПРИВЕТСТВИЕ

Уважаемые коллеги!

Дорогие друзья!

Разрешите поздравить вас с открытием форума международного права, посвященного памяти выдающегося ученого профессора Игоря Павловича Блищенко.

Я признателен организаторам, предоставившим мне слово на открытии столь значимого события. В этом мне видится и уважение к Казахстану, с которым Россия имеет проверенное временем надежное стратегическое партнерство, и подтверждение нарастающего научного сотрудничества Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева и Российского университета дружбы народов (РУДН).

Мне приятно выступать в стенах РУДН, являющегося инициатором самого эффективного образовательного проекта постсоветского пространства — Сетевого университета СНГ, образованного по инициативе ректора РУДН академика РАО, профессора Владимира Михайловича Филиппова.

Думаю, основные принципы его деятельности в целом легли в основу формирования Евразийского Экономического Союза.

Это:

- равноправие партнеров;
- сочетание признания национальных особенностей и разработка объединяющих всех нас целей и задач;
- сохранение наработанных традиций и учет современных тенденций развития мировой науки и образования;
- прозрачность и демократичность в принятии решений;
- взаимодоверие и взаимная ответственность.

Хочется выразить благодарность организаторам столь авторитетного научного форума — профессорско-преподавательскому составу РУДН, многим коллегам и ученикам Игоря Павловича Блищенко, в особенности — профессорам Виктору Федоровичу Поньке и Аслану Хусейновичу Абашидзе.

Желаю кафедре международного права РУДН дальнейшего процветания, всем участникам конференции успехов в благородной научной и образовательной деятельности и благодарных учеников.

Спасибо за внимание.

Е.М. Абайдельдинов,
доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой международного права
Евразийского национального университета
имени Л.Н. Гумилева
(г. Астана, Казахстан)

П Л Е Н А Р Н О Е З А С Е Д А Н И Е

12 апреля 2013 г.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОБЫЧАЙ: ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ УТОЧНЕНИЯ СОВРЕМЕННОГО СТАТУСА АРКТИКИ

Александр Николаевич Вылегжанин

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой международного права
МГИМО (У) МИД России

Обозначенная тема востребована в контексте современных международных событий, именно — уточнения характеристики правового положения дна Северного Ледовитого океана, когда вопрос о месте в нем *обычных норм* вызвал научную дискуссию. И это при том, что *понятие международного обычая*, его элементы, значение в правотворчестве и правоприменении уже весьма обстоятельно исследованы в отечественной и зарубежной международно-правовой науке. Г.И. Тункин и Ф.И. Кожевников специально обращали внимание на значение международного обычая как основного источника международного права¹.

¹ Член-корреспондент АН СССР Г.И. Тункин отмечал: «Проблема обычных норм международного права является одной из самых важных и вместе с тем одной из самых сложных теоретических проблем международного права». См.: *Тункин Г.И.* Теория международного права. — М.: Международные отношения, 1970. — С. 130.

Судья Международного суда ООН, зав. кафедрой международного права МГИМО проф. Ф.И. Кожевников писал: «Несмотря на неопределенность, шаткость, условность и относительность обычая, было бы неправильно,

В настоящее время модернизируемая международно-правовая наука содействует прогрессивному развитию международного права, а последнее, в своей динамике адекватно учитывая содержательную диверсификацию современных международных отношений¹, сохраняет качество их эффективного регулятора. Число международных договоров, в том числе кодификационных конвенций, огромно, продолжает расти, но при этом значение обычных норм международного права не уменьшается. Напротив, именно они, как показывает практика Международного суда ООН, позволяют урегулировать наиболее сложные споры на основе международного права.

Международный обычай в ст. 38 Статута Международного суда ООН определен «как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы». Поскольку Статут «составляет неотъемлемую часть» Устава ООН (ст. 92 Устава), это определение сомнению не подвергается, хотя ему даны различные толкования в части обоих компонентов, конституирующих международный обычай: а) «всеобщей практики» и б) ее признания «в качестве правовой нормы». Согласно «классической» интерпретации этого определения, нормы обычного права формируются именно из совокупного взаимодействия *обоих* элементов: установившаяся, широко распространенная, последовательная практика государств; ее признание в качестве права — *opinio juris sive necessitatis* (убежденность в правомерности и необходимости)². В

однако, недооценивать или, тем более, игнорировать его значение как источника права... Следует отметить, что целый ряд институтов в области международного права покоится исключительно на обычаях... Более того, в правовой литературе среди источников положительного международного права обычая даже нередко отводят первое место по значению, а договорам — второе». См.: *Кожевников Ф.И.* Учебное пособие по международному публичному праву. Вып. I. История и понятие международного права. — М.: Юриздат НКЮ СССР, 1954. — С. 32.

¹ Современные международные отношения и мировая политика / Отв. ред. А.В. Торкунов. — М., 2005. — С. 5–9.

² Этот термин, как считается, удачно использован французским ученым Ф. Гени (Francois Geny) для отграничения юридического обычая от обыкновения в национальном частном праве еще в 1899 г. См.: *Show M.N.* International Law. Sixth edition. — Cambridge University Press, 2008. — P. 75.

силу этого установить содержание обычной нормы международного права сложнее, чем содержание договорной нормы. В юридической литературе отмечено, что норма международного права не сформулирована *аутентичным способом*; что их возникновение и применение «хронологически предшествует юридической квалификации. Практика государств не кристаллизуется сразу в международный обычай. Сначала появляется обыкновение (*usage*), которое на определенной стадии развития перерастает в международно-правовой обычай»¹. Для появления обычной нормы международного права необходимо, чтобы процесс формирования обычая «имел спокойную молодость», т.е. не был «потревожен» существенными препятствиями такому формированию, чтобы преодолевались имеющиеся сопротивления ему, в том числе и в виде отдельных протестов государств². В решении *по делу о континентальном шельфе Северного моря*, 1969 г. (споры между ФРГ и Нидерландами; между ФРГ и Данией) Международный Суд рассматривал, как создается общая (обычная) норма международного права и в этом контексте отметил: «Соответствующие действия государства должны не только соответствовать установившейся практике (*settled practice*), но они также должны быть такими или должны быть выполнены таким образом, чтобы быть доказательством убеждения в том, что такая практика является обязательной в силу существования нормы права (*by the existence of a rule of law*), которая предписывает такую практику. Потребность в таком убеждении, то есть наличие субъективного элемента, подразумевается в самом понятии *opinio juris sive necessitates*»³.

Две составляющие международного обычая — *общая практика* и *opinio juris* — взаимообусловлены. Констатируется наличие

¹ Курс международного права в шести томах / Гл. ред. Ф.И. Кожевников, В.М. Корецкий и др. — Т. 1. — М., 1967. — С. 180.

² Там же. — С. 181.

³ North Sea Continental Shelf Cases. Judgment. ICJ Reports 1969. P. 44 (para 77). Эта констатация подтверждалась Судом и в последующих делах: Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta). Judgment. ICJ Reports 1985. P. 13 (para 27); Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits. Judgment. ICJ Reports 1986. P. 14 (para 183 and 207).

обычной нормы международного права и в том случае, когда имеется *ограниченная практика* нескольких государств, но имеются доказательства того, что большинство *государств исходит из существования такой нормы*¹. Эта же мысль подчеркнута и в отечественной международно-правовой доктрине: «Всеобщность должна быть не атрибутом практики, создавшей обычную правовую норму, а атрибутом признания созданной нормы... Обычная норма общего международного права может быть создана практикой лишь некоторого числа, а не всех государств, но признана в качестве правовой нормы всеми государствами... При этом всеобщность признания не нужно доводить до арифметического совершенства»².

Международный Суд подтвердил возможность существования и *регионального обычая* в ряде своих решений: по делу об убежище (1950 г.); по делу о правах граждан США Марокко (1952 г.); о праве прохода через Индии (1960 г.). В последнем случае Суд отметил возможность существования даже двустороннего обычая — как «основы взаимных прав и обязательств между этими двумя государствами»³. Иное мнение было высказано в юридической литературе: «формирование локального многостороннего международного обычая хотя в принципе и возможно, но происходит крайне редко. Двусторонний же обычай вообще не имеет смысла»⁴.

Отметим еще один дискуссионный вопрос. В русском тексте ст. 38 Статута Суда термин «*всеобщая практика*» несколько отличается от соответствующего английского аналога (“general practice”), как и от французского (“une pratique generale”): в последних, скорее, отражен термин «*общая практика*». Этот лингвистический нюанс сказывается и на понимании юридического смысла термина: у читающего русский текст может сложиться впечатление, что в Статуте закреплено жесткое требование, имен-

¹ *Show M.N.* Op. cit. — P. 75.

² Курс международного права в шести томах... — Т. 1. — С. 181–182.

³ См. подробнее: *Вылегжанин А.Н., Каламкарян Р.А.* Значение международного обычая в современном международном праве // Московский журнал международного права. — 2012. — № 2. — С. 5–29.

⁴ *Ушаков Н.А.* Международное право. — М., 2000. — С. 22–23.

но, о том, что достаточно одному государству не придерживаться соответствующей практики (т.е. когда она не является практикой «всех» государств) — и требование «всеобщности» не выполнено. На самом деле столь жесткое требование не заложено в контексте употребления в Статуте Международного суда термина “general practice” (“une pratique generale”). В упомянутом решении по спору о континентальном шельфе Северного моря, вынесенном в 1969 г., Суд не обозначил необходимости жестко понимаемой «всеобщности», отметив лишь требование о том, чтобы практика государств «была широкой», «при условии, что она включает практику государств, чьи интересы специально затронуты (specially affected)»¹.

Выше отмечалось, что общая практика государств как компонент международного обычая складывается постепенно, что ее *исходным катализатором* может стать *законодательный акт даже одного государства*. В юридической литературе в этом смысле обращено внимание на законодательство Великобритании *о навигационных мерах*, нацеленных на *предупреждение столкновения судов в море*: эти меры потом были отражены в законодательстве других государств «практически в идентичных терминах», что облегчало международную гармонизацию практики государств в этой области². Впоследствии международные правила предупреждения столкновения судов в море стали частью и международного договорного права. Аналогично, не вызывает сомнения значение *практики СССР, России* по организации обязательной *лоцманской и ледокольной проводке судов*, в том числе иностранных, по изобильным льдами трассам *Северного морского пути* в целях обеспечения безопасности на море и предупреждения экологических катастроф. И в том, и в другом случае сама по себе практика государства международный обычай еще не создала; востребован второй элемент — *opinio juris*.

Это — как не раз отмечено, «субъективное» требование, суть осознание того, что данная общая практика государств соответствуют международному праву. Если практические действия обусловлены иным мотивом, не таким осознанием, они не свидетель-

¹ I.C.J. Reports 1969, (Para. 7.3). — P. 131.

² *Show M.N.* Op. cit. — P. 83.

ствуют о формировании международного обычая. Такой подход подтвержден решением Международного суда по делу *о континентальном шельфе Северного моря*: Суд, рассматривая вопрос о том, стала ли норма о делимитации континентального шельфа по равному отстоянию, заложенная в Конвенции о континентальном шельфе 1958 г., нормой обычного права, отметил, что свидетельства в пользу соответствующей практики государств есть: в ряде случаев делимитация шельфа действительно осуществлена по равному отстоянию государствами-участниками этой Конвенции; как определил Суд, «эти государства предположительно действовали в соответствии с Конвенцией», но на основании их действий нельзя делать «вывод о том, что они считали применимой обязательную норму международного обычного права»¹. Отмечены и случаи, когда некоторые государства реально не могут участвовать в «общей практике»: таково поведение государств, не имеющих выхода к морю, в связи с формированием обычной нормы международного права о делимитации прибрежных морских пространств. «У таких государств может быть свое мнение относительно существования такой нормы, однако оно не может быть подкреплено практическими действиями». Их вклад в «общую практику» состоит в ином, именно, в таком *поведении*, которое отражает *терпимость* по отношению к *практике непосредственно заинтересованных* (в данном случае — прибрежных) *государств*. Вероятно, с учетом подобных соображений Международный Суд, при оценке нормотворческого значения практики государств в деле *о континентальном шельфе Северного моря* подчеркнул значимость участия в такой практике именно тех государств, интересы которых *«особо затронуты»*².

Нормы международного обычного права, как и нормы договорного характера, выражая согласованное волеизъявление государств, юридически обязательны. Такое согласованное волеизъявление выступает основой обеспечения эффективности международного правопорядка, построенного на реализации верховенства права в международных отношениях. В цитированном 6-томном

¹ North Sea Continental Shelf, Judgment. ICJ Reports, 1969, para 76. — P. 45.

² Ibid.

«Курсе международного права» напоминает, что «западные юристы ложно утверждали, будто бы Советский Союз признает только договорное международное право и отвергает обычай». Такой подход, как отмечено, объективно нацелен на то, чтобы лишить государство «тех прав, которые не нуждаются ни в каком договорном оформлении». Соответственно, подвергнут критике французский правовед, который «без всяких оснований утверждает, что якобы, согласно советской доктрине, международный обычай занимает подчиненное положение к двустороннему договору»¹. Отрицая подчинение одного основного источника международного права (международного обычая) другому такому источнику (международному договору), в «Курсе» критикуется и построение обратной иерархии. Так, напоминает о том, что международный обычай считают *более значимым источником права*, стоящим *над международным договором* некоторые авторы: Паллиери, Бодеван, Ссель, Кельзен, Гугенхейм, Морелли. Делается вывод о том, что доводы таких авторов, «принижающих значение договорного международного права ... юридически несостоятельны»². И действительно, для построения соподчиненности между двумя основными источниками международного права — международными договорами и международным обычаем — нет оснований. Международное обычное право и международное договорное право и равнозначимы, и взаимосвязаны. В их *взаимодействии, взаимодополняемости* обеспечиваются *стержневые функции* международного права.

Отсутствие иерархии между международными обычаями и международными конвенциями как основными источниками международного права не умаляет *общенаправляющей роли именно международного обычного права*. Оно шире, в силу этого результативнее отражает в себе *основные принципы международного права*; концентрированно выражает некие *императивы поведения*: справедливость; добросовестность; недопустимость злоупотребления посредством *формального исполнения договорной нормы* (*sumum jus sumum iniuria*); уважение к принятым обязательствам

¹ Курс международного права в шести томах... Т. I. — С. 182–183.

² Там же. — С. 185.

erga omnes, к тем, которые отражают взаиморазделяемые, наиболее общие представления сообщества государств о должном миропорядке. В этом смысле международное обычное право устанавливает критерии, которым должны отвечать и нормы договорного характера. Тем самым обеспечивается целостность международного права как системы, недопустимость отступления от предписанных в ней общепризнанных императивов должного поведения. Особое значение международного обычая как основного источника международного права — в объективной востребованности тех общих критериев должного уровня поведения, признаваемых в обществе государств, которые выше были отмечены. В их числе — специально выделим нацеленность на препятствование искажающему эффекту формального исполнения договорных норм в конкретных случаях, когда такое исполнение ведет к явно несправедливому результату. Несомненно и признаваемое значение международного обычая как особого фактора правовой стабильности в мире. А. Фердросс отмечал, что «международное обычное право является обязательным также и для тех государств, которые в момент его возникновения еще не существовали»¹.

Интересам России, как и любого иного государства, реально заинтересованного в верховенстве международного права, не отвечает исключение международного обычая из международно-правовых основ защиты ее национальных интересов, тем самым обеднение таких основ. Возвращаясь в изложенном контексте к теме статуса Арктики напомним, прежде всего, что он сложился исторически, вследствие общей практики, прежде всего, арктических государств и ее признания, в течение столетий, в качестве правовой нормы. Это обусловлено, в первую очередь, фундаментальными фактическими отличиями Северного Ледовитого океана (далее также — СЛО) от Индийского, Тихого и Атлантического океанов:

– только СЛО имеет многовековую ледяную «шапку», занимающую значительную часть его площади;

¹ Фердросс А. Международное право: Пер. с нем. Ф.А. Кублицкого и Р.Л. Нарышкиной / Под ред. и с предисловием Г.И. Тункина. — М., 1959. — С. 155–156.

– только СЛО полузамкнут побережьями *всего пяти* государств — *России, Канады, Норвегии, Дании (из-за о. Гренландия), США (из-за п-ова Аляски)*, при этом арктическое побережье России — самое протяженное, что имеет *правоустанавливающее значение*;

– СЛО — *наименьший* по площади и по глубинам из перечисленных океанов; любое крупное загрязнение морской среды в СЛО может стать экологической катастрофой, *прежде всего, для прибрежных арктических стран, их населения*;

– только СЛО из всех океанов мира большей частью своих районов удален от давно используемых *международных судоходных путей*.

Этим же обусловлен особый правовой режим СЛО. Его составляет не универсальный, а региональный, двусторонний и национально-законодательный уровни правотворчества самих прибрежных арктических государств; этот правовой режим на современном уровне подтвержден в Илулиссатской декларации названных пяти арктических прибрежных государств в 2008 г. В Декларации 2008 г. отмечено: «в силу своего суверенитета, суверенных прав и юрисдикции над значительными районами Северного Ледовитого океана пять прибрежных государств находятся в уникальном положении для реагирования» на современные возможности и соответствующие вызовы. «Арктическая пятерка» напомнила, что «в отношении Северного Ледовитого океана применяется обширная международно-правовая база», и что пять арктических прибрежных государств сохраняют «приверженность этой правовой базе и упорядоченному урегулированию любых возможных перекрывающихся претензий»; подчеркнуто, что «эта база обеспечивает прочную основу для ответственного управления пространствами этого океана пятью прибрежными государствами и другими пользователями посредством имплементации на национальном уровне и применения соответствующих положений»; «Северный Ледовитый океан представляет собой уникальную экосистему, и пять прибрежных государств играют ведущую роль в ее охране»¹.

¹ Илулиссатская декларация от 28 мая 2008 г., принятая пятью арктическими странами, имеющими в Арктике свои внутренние воды, террито-

Другая точка зрения на международно-правовые основы деятельности в Северном Ледовитом океане выражена в документах НАТО и Европейского Союза, в которых в качестве главного применимого к Арктике источника международного права называется не эта широкая по своему содержанию правовая основа сотрудничества в регионе, а один международный договор, разрабатывавшийся главным образом для районов Индийского, Тихого, Атлантического океанов — именно, Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. (далее — Конвенция 1982 г.). Например, в базовом политико-правовом документе ЕС об Арктике «Развитие политики Европейского Союза в отношении Арктического региона: прогресс с 2008 г. и последующие шаги» (2012 г.) отмечено, что ЕС «рассматривает Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г. в качестве ключевой основы для управления Северным Ледовитым океаном»¹. Тот же подход отражен и в официальной позиции НАТО: как подчеркнул генеральный секретарь НАТО, «Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. является юридической основой, которая применяется к Северному Ледовитому океану»².

Вопреки обозначенному подходу ЕС и НАТО, в российской доктрине международного права в настоящее время обращено внимание на особые права именно *арктических государств* в отношении *региона*³: «Роль арктических государств в формировании

риальное море, исключительную экономическую зону и континентальный шельф, предусматривает также, что государства «не видят необходимости в разработке нового всеобъемлющего международно-правового режима управления Северным Ледовитым океаном» («no need to develop a new comprehensive international legal regime to govern the Arctic Ocean»). URL: http://www.oceanlaw.org/downloads/arctic/Ilulissat_Declaration.pdf.

¹ “As key basis for the management of the Arctic Ocean” — European Commission High Representative of the European Union for Foreign Affairs and Security Policy. Brussels, 26.6.2012. Join(2012) 19 Final. Joint Communication to the European Parliament and the Council. Developing a European Union Policy towards the Arctic Region: progress since 2008 and next steps.

² Speech by NATO Secretary General Jaap de Hoop Scheffer on Security Prospects in the High North. — 29 January 2009— NATO.

³ Термин «арктические государства» обозначает разные группы государств: а) группу из названных пяти государств, побережье которых вы-

правового положения Северного Ледовитого океана была и остается определяющей. В условиях Арктики «не срабатывают» *глобальные* механизмы, созданные Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г. (далее — Конвенция 1982 г.) — и не только из-за колоссальных отличий ледяных пространств Севера от теплых вод Индийского океана; потому еще, что одно из пяти арктических прибрежных государств не является участником Конвенции 1982 г. и не обязана исполнять конвенционные обязательства, например, по ограничению своего арктического шельфа. Соответственно, если одно арктическое государство не выполняет такие глобальные конвенционные ограничения, а другое — выполняет, то результат такого определения границ шельфа в Арктике не будет справедливым. Напротив, региональным подходом в этом случае достигается справедливый результат¹. Министром иностранных дел Российской Федерации обращено внимание на то, что «укрепление регионального уровня управления в условиях, когда не срабатывают общемировые механизмы, служит своего рода страховочной сеткой»².

Стремление государств арктического региона к сотрудничеству между собой вполне объяснимо, поскольку «у государств определенного географического района, объединенных исторической, экономической, культурной общностью, имеются свои специфические интересы, которые легче всего обеспечить на основе сотру-

ходит к Северному Ледовитому океану, которые имеют здесь свои внутренние морские воды, территориальное море, континентальный шельф, исключительную экономическую зону (Россия, Канада, США, Норвегия и Дания); б) группу из восьми государств, территория которых пересекается Северным полярным кругом. К арктическим государствам в этом случае, кроме названных пяти, относят еще и Финляндию, Исландию и Швецию. — См.: Международное право: Учебник / Ред. колл.: Вылегжанин А.Н., Колосов Ю.М., Малеев Ю.Н., Геворгян К.Г. — М.: Юрайт, 2010. — С. 181–182.

¹ Региональный уровень праворегулирования отношений государств в Арктике (комментарий к документам)//Московский журнал международного права (далее — МЖМП), № 1 (85) 2012. — С. 273-274.

² URL: <http://www.mgimo.ru/news/guests/index.phtml>.

ничества государств данного района»¹. Необходимость в таком региональном сотрудничестве и, соответственно, в усовершенствовании его международно-согласованных основ, подчеркивается в настоящее время и иными факторами: уходом в лету заданного военно-политического противостояния в регионе в период «холодной войны»; развитием науки, технологий, ростом практических возможностей экономического освоения высокоширотных районов Арктики; таянием арктических льдов, сокращением площади многовековой «ледяной шапки» северного полярного региона и соответствующими последствиями для его экосистем². Международно-согласованному учету этой региональной идентичности эффективно способствует деятельность Арктического Совета — межправительственного «форума высокого уровня», созданного восемью арктическими государствами на основе Оттавской декларации 1996 г.

Концептуально-правовые различия между подходами противников и сторонников «глобальной интернационализации» статуса СЛО путем завышения в нем роли Конвенции 1982 г. не столь существенны в практическом плане, пока речь идет о правовой квалификации водных районов, в том числе покрытых льдами, о способах охраны в этих районах окружающей среды и рациональном управлении в них морскими живыми ресурсами³. Но эти различия существенны, когда они касаются дна СЛО, пространств арктического шельфа — сферы суверенных природоресурсных прав арктических государств. Эти различия получили отражение не только в научно-правовых исследованиях, но и на официальных площадках разных ветвей государственной власти.

¹ Курс международного права. — М., 1967. — Т. 1. — С. 24.

² Васильев А.В. Международное сотрудничество в Арктике и подходы России // Арктические ведомости. — 2012. — № 1. — С. 12.

³ Этот вопрос в настоящей работе не рассматривается. См. о нем, например: Международное сотрудничество в области охраны окружающей среды, сохранения и рационального управления биологическими ресурсами в Северном Ледовитом океане / Гл. ред. И.С. Иванов. — М.: РСДМ, 2012.

1. Критика в Совете Федерации арктической позиции Администрации Президента Ельцина Б.Н., Правительства России, обозначенной в 1997 г.

Выше было отмечено, что НАТО, ЕС активно продвигают тезис о том, что ключевой «основой управления Северным Ледовитым океаном» является Конвенция 1982 г., а не широкая международно-правовая основа деятельности в регионе, включающая ее двусторонние и региональные договорные составляющие, международные обычаи, базирующиеся, в том числе на терпимом отношении большинства государств мира к договорно-правовой и законодательной практике арктических государств. Реализация подхода НАТО и ЕС ведет к интернационализации дна СЛО, к уравниванию сложившегося особого правового режима дна СЛО с правовым режимом дна Индийского, Тихого, Атлантического океанов. В тактическом плане данный подход нацелен на замену уникального, исторически обусловленного правового положения высокоширотного арктического континентального шельфа на узкую правовую основу — лишь ту, которая определена только в ст. 76 Конвенции 1982 г. — о границе между континентальным шельфом прибрежного государства и международным районом морского дна — «общим наследием человечества». С этим подходом НАТО и ЕС Администрацией Президента Б.Н. Ельцина и правительством того периода было предложено согласиться. В 1997 г. было принято решение, согласно которому традиционный региональный подход к оценке статуса Арктики (подход Российской Империи, Советского Союза) был заменен на глобальный: высокоширотные районы Арктики были отнесены к объектам универсальной Конвенции 1982 г. В силу участия в этой конвенции Россия первой из арктических стран самоограничила свой континентальный шельф в Арктике в пользу международного района морского дна — «общего наследия человечества» (по ст. 76 Конвенции 1982 г.), обозначив при этом в своем арктическом секторе так называемый район «А» (площадью более 330 000 кв. км) как не являющийся российским шельфом; в рамках такого подхода Минприроды и МИДом России в 1990-х г.г. подготовлено и в 2001 г. направлено соответствующее «представление» («заявка») в Комиссию по границам континентального шельфа, созданную согласно Конвенции

1982 г. Политико-правовая концепция 1997 г., влекущая пространственную потерю участка российского шельфа в Арктике, критикуется не только в опубликованных научных трудах институтов РАН, межвузовских научных сборниках, но и в органах государственной власти¹.

¹ На заседании в 2005 г. круглого стола в Совете Федерации России доказывалось, что подход Администрации Президента Ельцина Б.Н. означает отказ от части дна в российском арктическом секторе; отмечалось, что «Министерством природных ресурсов России были затрачены значительные финансовые средства на организацию и проведение исследований строения дна Северного Ледовитого океана, причем часть результатов этих исследований была передана в Комиссию по границам континентального шельфа»; что избранный тогдашним руководством МПР и МИДа «подход был юридически неоптимальным, ошибочным с точки зрения стратегических интересов России в Арктике. Неоптимальным — поскольку изначально содержал риск постановки на усмотрение относительно недавно созданной Комиссии исторически сложившихся масштабных национальных интересов Российского государства в Арктике. Ошибочным — по следующим причинам: во-первых, в 2001 г. не было обязательства Российской Федерации подавать заявку в Комиссию по границам континентального шельфа и раскрывать Комиссии соответствующие естественно-научные данные о дне Северного Ледовитого океана. Во-вторых, Россия, направив такую заявку, впервые на официальном международном уровне ограничила свои права в арктическом секторе, границы которого установлены в действующем законодательстве, а именно в Постановлении Президиума ЦИК СССР от 15 апреля 1926 г. В-третьих, Россия впервые обозначила готовность распространить юрисдикцию Международного органа по морскому дну на дно Арктики (а это явно не отвечает долговременным интересам России). В-четвертых, другие арктические государства, прежде всего США (не являясь участником Конвенции 1982 г.) и Канада (является участником Конвенции 1982 г.) не ограничили протяженность своего континентального шельфа в Арктике по процедурам, предусмотренным в Конвенции 1982 г.». К тому же к негативным последствиям «представления» России 2001 г. отнесено и то, что им «спровоцированы» негативные отзывы Канады, Дании, Норвегии и, особенно, США в отношении российского видения границ шельфа в Арктике. К критике новой позиции России, обозначенной Администрацией Б.Н.Ельцина, присоединился и заместитель председателя Научно-экспертного совета Морской коллегии при Правительстве

Критике подвержено, пожертвование Россией районом «А» с целью формализации прав по ст. 76 Конвенции 1982 г.: 1) жертва — более значима, чем цель, а цель — не достигнута; 2) заявленную в «представлении» 2001 г. внешнюю границу российского шельфа, совпадающую с разграничительной линией русско-американской конвенции 1876 г., невозможно обосновать теми геологическими и дистанционными критериями, которые предусмотрены в ст. 76 Конвенции 1982 г.; 3) ограничительные критерии статьи 76 не являются частью применимого к Арктике международного обычного права; 4) если ст. 76 и применима к Арктике в силу договорного обязательства России, то применим и ее п. 10 — о приоритете ст. 83 (делимитация континентального шельфа между государствами с противоположными или смежными побережьями) перед ст. 76 (об ограничении шельфов в пользу «общего наследия человечества»), причем такой приоритет подтверждается и другими положениями Конвенции 1982 г. Надо реалистично констатировать: уже наступили негативные для России последствия ее нового подхода к статусу Арктики, зафиксированного в 1997 г. Россия ни в 1997 г., ни в 2001 г. не обозначила возможность претендовать на район «А» в будущем, после проведения дополнительных исследований: «заявка» 2001 г. не была «частичной» (как это имело место, например, в «представлении» Норвегии); карта с обозначением этого района как находящегося вне шельфа России уже растражирована.

Российской Федерации проф. Войтоловским Г.К.: «Совсем недавно Российская Федерация добровольно самоограничила пределы своих природоресурсных притязаний в Арктике («Известия», 17 апреля 2002 г.), недальновидно распорядившись резервом России. А Канада, например, — в пределах своего арктического сектора ... ничего не собирается отдавать никакому международному органу. Что мы выиграли таким «самоурезанием» в Арктике, впопыхах осуществленном — неясно. Что потеряли — очевидно. Зачем было спешить — тоже не ясно». Эта критика предметно развита в изданном в 2010 г. Председателем Научно-экспертного совета Морской коллегии при Правительстве Российской Федерации академиком РАН Гранбергом А.Г. научно-экспертном меморандуме.

2. Международно-правовые основания предотвращения поте-ри Россией района высокоширотного арктического шельфа

Возможности модернизации в таких международных условиях заявленной в 1997–2001 гг. правовой позиции России имеются — в силу общего международного права, состоящего в основном из обычных норм. Из приоритета этих норм в оценках границ континентального шельфа исходит и Международный суд ООН¹. Вопреки этому, представителями правовых департаментов МПР и МИД России, как показывают публичные обсуждения этого вопроса, не признается факт совершенной ими в 1990-х гг. ошибки; они исходят из того, что разделение Россией подхода НАТО и ЕС в части главной роли Конвенции 1982 г. в правовом положении Арктики оправданно; что район «А» в российском арктическом секторе никогда не был российским шельфом; что не имеет значения, станет ли этот значительный по своей площади район шельфом государства-члена НАТО либо приобретет статус «общего наследия человечества». Главным доводом юристов Минприроды и МИДа России в обоснование правильности шагов, предпринятых в 1997–2001 г.г., является ссылка на вырванные из общего контекста применимого права п. 1 и 8 ст. 76 Конвенции 1982 г. — о том, что континентальный шельф прибрежного государства простирается «до внешней границы подводной окраины материка или на расстояние 200 морских миль от исходных линий», а данные о

¹ Согласно его решениям «наиболее фундаментальным из всех правовых норм, относящихся к континентальному шельфу», является «принцип естественного продолжения», именно, «правило о том, что права прибрежного государства в отношении континентального шельфа, который составляет естественное продолжение его сухопутной территории в море и под ним, существуют *ipso facto* и *ab initio* (в силу факта и изначально, вследствие его суверенитета над этой территорией), а не вследствие участия государства в какой-либо конвенции; фундаментальное правило общего международного права о делимитации морских пространств «требует, чтобы разграничительная линия устанавливалась применением справедливых критериев с целью достижения справедливого результата»; при определении границ шельфа нельзя переоценивать значение международных договоров, в том числе и многосторонних, в ущерб нормам международного обычного права.

границах континентального шельфа за пределами 200 морских миль «представляются соответствующим прибрежным государством в Комиссию по границам континентального шельфа», созданную в соответствии с Конвенцией 1982 г. Этот же довод остается главным в публикациях, призванных защитить эту ошибочную концепцию. При этом допускаются и явные искажения: указанная Комиссия называется «Комиссией ООН»; утверждается, что шельф России, согласно международному праву, не простирается далее 200 миль, а за этим пределом надо «доказывать в ООН», что это — российский шельф; игнорируется значение упомянутого п. 10 ст. 76 Конвенции 1982 г.¹

По смыслу российской «заявки» 2001 г., определенная по геологическим и дистанционным критериям граница российского шельфа совпала почему-то с меридианной (секторальной) линией, установленной Конвенцией об уступке Северо-Американским Соединенным Штатам Российских Северо-Американских колоний (Конвенция об уступке Аляски от 30 марта 1867 г.). Представляется маловероятным убедить авторитетных членов Комиссии, «являющихся специалистами в области геологии, геофизики или гидрографии» (ст. 2 Приложения II к Конвенции 1982 г.), в том, что именно по этой прямой линии проходит «внешняя граница подводной окраины материка», определяемой на основе весьма конкретных геологических и дистанционных критериев (пп. 4-7 ст. 76 Конвенции 1982 г.). Невозможным представляется убедить и другие государства, что совпадение этой рассчитанной границы подводной окраины материка с секторальной линией Конвенции 1867 г. на огромном протяжении до Северного полюса — чистая случайность. Мнение и большинства государств, и большинства членов Комиссии будет, скорее всего, иным: «заявка» 2001 г. — это не добросовестное исполнение ст. 76 Конвенции 1982 г., а «подгонка» геологических данных под секторальную линию, предусмотренную Конвенцией 1867 г. СССР и США разграничили по

¹ Об этих искажениях применимого права см., например: Международные суды: актуальные проблемы международного права // Межвузовский сборник научных трудов. Вып. 2 (6) / Отв. ред. Г.В.Игнатенко и Л.А. Лазутин. — Екатеринбург, 2010. — С. 23–42.

Соглашению 1990 г. районы континентального шельфа за 200 мильным расстоянием от исходных линий, не прибегая к ст. 76 Конвенции 1982 г. Действительно, ст. 76 предусматривает, что «данные о границах континентального шельфа за пределами 200 морских миль... предоставляются соответствующим прибрежным государством в Комиссию по границам континентального шельфа». Но, во-первых, эта ст. устанавливает только порядок определения границы между континентальным шельфом прибрежного государства и международным районом морского дна. А такой задачи два государства — участника Соглашения 1990 г. не ставили. Обнародованная в 2001 г. рядом российских ведомств инициатива создания в центре Арктики международного района морского дна очевидно выходит за рамки задачи международного оформления границ континентального шельфа Российской Федерации в СЛЮ. Это был шаг к переводу проблемы разграничения шельфа между странами «Арктической пятерки» из сугубо регионального во вне-региональный, глобальный формат международного обсуждения. Такой перевод не соответствовал в 90-е гг. и не соответствует сейчас интересам России. Во-вторых, международный район морского дна является новым институтом в морском праве, представленным нормами об «общем наследии человечества». Это — нормы Конвенции 1982 г., а не общего международного права. Они не применимы к отношениям с США, не являющимся участником Конвенции 1982 г. В-третьих, и для участников Конвенции 1982 г. ст. 76 (о границе между шельфом и районом «общего наследия человечества») применима лишь постольку, поскольку она «не затрагивает вопроса о делимитации континентального шельфа между государствами с противоположными или смежными побережьями». В силу отмеченных особенностей СЛЮ арктические страны вправе осуществлять такую делимитацию. В-четвертых, в настоящее время нет доказательств того, что положения Конвенции 1982 г. о районе «общего наследия человечества» составляют часть международного обычного права.

Вывод состоит в том, что в настоящее время бессмысленна «жертва» указанным районом «А» в западной части российского арктического шельфа согласно концепции «заявки» России 2001 г. Наспех сочиненная в 1990-е годы, эта концепция правового обо-

значения границ континентального шельфа России в Арктике требует не косметических улучшений в виде новых бюджетных затрат на дополнительные исследования, а модернизации по существу. Модернизация правовой позиции Российской Федерации в отношении границ ее континентального шельфа в Арктике, с учетом изложенного, нацелена на: а) недопустимость самоограничения Россией своего шельфа в этом регионе при обстоятельствах, когда другие государства такое самоограничение не осуществляют, и б) нецелесообразность глобальной интернационализации недр дна СЛО, т.е. создание в Арктике района «общего наследия человечества». При этом имеется в виду использовать широкую сложившуюся международно-правовую основу отношений арктических государств в связи с использованием арктического шельфа, включая нормы о его делимитации между государствами с противлежащими или смежными побережьями.

3. Развитие международно-правовых основ сотрудничества арктических государств, прибрежных к Северному Ледовитому океану

В силу общего международного права реальностью является суверенитет пяти государств, побережье которых выходит к Северному Ледовитому океану, на соответствующие внутренние морские воды и территориальные моря, включая их дно. Эти же пять государств осуществляют суверенные права этих государств на 200-мильные (считая от исходных линий) исключительные экономические зоны и соответствующие районы континентального шельфа в Арктике¹. Эти права арктических государств не зависят от их участия или неучастия в Конвенции 1982 г. Таких государств пять — Россия, Канада, США, Норвегия и Дания (из-за о. Гренландия)². Только они приняли Илулиссатскую декларацию от 28

¹ Все эти государства своим национальным запасом установили 200-мильные исключительные экономические зоны.

² Итальянский проф. Т. Сковаззи тоже называет в качестве «арктических» только эти пять государств. См.: *The Law of the Sea and Maritime Delimitation* / Ed. A.G.O. Elferink and D.R. Rothwell. — Martinus Nijhoff Publishers. The Hague/New York/London. — P. 69–84.

Проф. Колодкин А.Л. добавляет к арктическим государствам еще и Финляндию, Исландию и Швецию, поскольку, как он пишет, эти государства

мая 2008 г.¹ Эта договоренность пяти арктических государств, в побережьях которых полузамкнут Северный Ледовитый океан, стала важнейшим современным политико-правовым актом, подтверждающим исторически сложившееся правовое положение этого уникального ледово-водного морского региона. Подчеркнем значение следующих констатаций, отраженных в Илулиссатской декларации: — обозначена востребованность формата «арктической пятерки» — пяти прибрежных государств, граничащих с Северным Ледовитым океаном; — подчеркнуто уникальное положение этих пяти государств «в силу суверенитета, суверенных прав и юрисдикции над значительными районами Северного Ледовитого океана»; их приоритетные возможности реагирования на перемены в регионе; — другим государствам дана четкая согласованная оценка «арктической пятерки»: что «в отношении Северного Ледовитого океана применяется обширная международно-правовая база» (а не только Конвенция 1982 г., которая в тексте декларации вообще не упомянута); что пять арктических прибрежных государств сохраняют «приверженность этой правовой базе»; что она «обеспечивает прочную основу для ответственного управления пространствами этого океана пятью прибрежными государствами»; что они не видят «необходимости в разработке нового всеобъемлющего международно-правового режима для управления Северным Ледовитым океаном».

«Основы государственной политики Российской Федерации в Арктике на период до 2020 г. и дальнейшую перспективу», утвержденные в 2008 г. Президентом Российской Федерации, в качестве

«незначительными частями сухопутной территории выходят к Арктическому бассейну». См.: *Колодкин А.Л.* Арктика // *Международное право* / Отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.Р. Тузмухамедов. — М., 2007. — С. 609–612.

¹ Puliassat Declaration, Arctic Ocean Conference, Greenland, 27–29 May 2008. Такой пятисторонний формат уточнения статуса Арктики — не новый. После призыва министра по морским делам США Демби в 1924 г. «присоединить северный полюс (как продолжение Аляски) к американским владениям», Великобритания, действующая от имени своего доминиона Канады, выдвинула проект созыва международной конференции именно пяти арктических государств. Эта «арктическая пятерка» заключила Соглашение о сохранении белых медведей 1973 г.

первого из «стратегических приоритетов государственной политики в Арктике» предусматривают «осуществление активного взаимодействия Российской Федерации с приарктическими государствами в целях разграничения морских пространств на основе норм международного права, взаимных договоренностей с учетом национальных интересов Российской Федерации». Этот приоритет государственной политики России в Арктике подтвержден и в Стратегии развития Арктической зоны Российской Федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2020 г. (утверждена Президентом Российской Федерации 8 февраля 2013 г., Пр-232).

В изложенном контексте применимого права особенно перспективно развитие сотрудничества между Россией и Канадой как арктических прибрежных государств с противоположащими бережьями.

Международно-правовые позиции Канады и России в отношении обоснования своих прав в Арктике в основе своей совпадают, прежде всего, в следующем: 1) оба государства, опираясь, прежде всего, на применимые обычные нормы международного права, осуществляют национально-законодательное регулирование прохода иностранных судов вдоль своего арктического побережья; 2) и Россия, и Канада исходят при этом из наличия их особых прав в пределах, соответственно, «Арктической зоны Российской Федерации» и «Канадской Арктики»; 3) и Россия, и Канада в течение многих веков не только *de facto* реализовывали свои властные полномочия в Арктике, но и оформляли их национальным законодательством; 4) исторические правооснования, прямые исходные линии, обозначенные Россией и Канадой в Арктике, признаются в доктрине международного права¹.

В современной правовой арктической позиции Канады нет однозначного ответа на вопрос о точном нынешнем правовом режи-

¹ Паламарчук П.Г. Международно-правовой режим морей советского сектора Арктики. — М., 1981. — С. 111–124; Эфендиев О.Ф. Арктические воды. — Современное международное морское право. Режим вод и дна Мирового океана. — М., 1974. — С. 184–190. Timchenko L. Quo Vadis, Arcticum? The International Law Regime of the Arctic and Trends in its Development. — Kharkiv, 1996. — P. 73–85.

ме пространств канадского арктического сектора; он, скорее в процессе развития. Канада подтвердила формирование с 1904 г. широкого международного согласия с ее суверенитетом на «земли и острова» в пределах канадского арктического сектора; Канада реально регулирует судоходство по Северо-Западному проходу; складывается на уровне международного правосознания согласие большинства государств мира (по сути всех, кроме США) с осуществлением Канадой такого регулирования. Положения национального законодательства Канады о ее арктическом секторе (поправки к Закону о Северо-западных территориях 1925 г., Закон о предотвращении загрязнения арктических вод 1970 г.¹, Правила предотвращения загрязнения арктических вод 1972 г., Правила предотвращения загрязнения при арктическом судоходстве 1972 г., Приказ о районах контроля за безопасностью судоходства 1972 г. Система управления движением судов в арктических водах 1977 г. — «Регулирование на Севере» / «NORDREG 1977»²) — эти правовые акты направлены на обеспечение соответствия находящихся в арктических водах судов требованиям по предотвращению загрязнения; они «подкрепляются» юридически аккуратными формулировками на уровне международных договоров.

В вопросе об определении границ своего континентального шельфа Канада, после «удивительной» для нее инициативы России с «заявкой» по шельфу СЛО в 2001 г. (самоограничившей российский арктический шельф по ст. 76 Конвенции 1982 г.) в настоящее время старается балансировать между двумя платформами защиты своих национальных интересов в Арктике: 1) на основе ст. 76³, и 2)

¹ Пронумерован в 1972 г. Полное название Закона: Act to Prevent Pollution of Areas of the Arctic Waters Adjacent to the Main and Outer Islands of the Canadian Arctic.

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

³ Канада, с учетом новой для нее позиции России, заявленной в 2001 г., посчитала, что и ей, вслед за Россией, придется следовать ст. 76 Конвенции 1982 г.; в 2003 г. Канада стала участницей Конвенции 1982 г.; она собирает данные для представления в Комиссию по границам шельфа согласно этой Конвенции.

на основе общего международного права. Тем самым, Канада не повторяет ошибку России 1997–2001 гг., не отказываясь от части своего шельфа в арктическом секторе. С учетом формулы «равноотстоящего» разграничения арктического шельфа с соседними государствами (со смежным или противоположащим побережьем), Канада ведет линию на то, чтобы не допустить пространственную потерю части шельфа в своем арктическом секторе, а, напротив, претендовать на часть шельфа в арктическом секторе США, а также, возможно, на часть района шельфа в арктическом секторе России. В соответствии с этим, Канада готовит представление данных в Комиссию по границам континентального шельфа¹. На официальных источниках Правительства Канады (конкретно, Департамента иностранных дел и внешней торговли) поднятие Ломоносова называется «естественным продолжением сухопутной территории Канады и Дании (Гренландии)»². Иначе говоря, открытие Россией в 2001 г. «гонки доказывания» по ст. 76 Конвенции 1982 г. объективно создало новую конфликтную ситуацию в Арктике, которой до 2001 г. не было. Вместе с тем следует учитывать как позитивное обстоятельство то, что в ноте Канады в связи с «пред-

¹ Проведено несколько совместных канадско-датских и канадско-американских экспедиций в Северном Ледовитом океане, получены некоторые результаты, что отражено на официальных сайтах двух стран. Хотя необходимые исследования дна еще не закончены, уже сейчас ясно, что при следовании процедурам, предусмотренным в ст. 76 Конвенции 1982 г., в отношении континентального шельфа за пределами 200 морских миль у Канады, Дании и России могут иметь место «перекрывающиеся» правопритязания. Связано это с исполнением ст. 76 Конвенции 1982 г., по геологическим критериям которой поднятие Ломоносова и Россия (со своей стороны), и Дания и Канада (с их сторон) могут квалифицировать естественным продолжением своей материковой окраины. Поскольку, после пионерной заявки России 2001 г., каждое из этих государств доказывает факт такого естественного продолжения с позиций геологии и геоморфологии, то каждое из них, по смыслу ст. 76, может распространять свои суверенные права на поднятие Ломоносова.

² Foreign Affairs and International Trade Canada, Activities and Programs, Canada's Extended Continental Shelf, International Collaboration. URL: http://www.international.gc.ca/continental/collaboration.aspx?lang=eng&menu_id=23&menu=R.

ставлением» России 2001 г. отмечено, что представление РФ и ответ на нее Комиссии не препятствуют последующему разрешению вопроса о делимитации континентального шельфа между Россией и Канадой¹. Следовательно, в настоящее время имеется шанс заблаговременного урегулирования потенциального спора между двумя арктическими странами, до его юридической кристаллизации.

Канада, после «заявки» России 2001 г. (подорвавшую ранее еще возможную модель секторального разграничения арктического шельфа) и с учетом того, что геологические и дистанционные факторы в высокоширотных районах для Канады благоприятны, с 2003 г. фундаментально пересмотрела юридическую платформу продвижения своих прав на арктический шельф. Сейчас Канада сочетает нормы общего международного права о делимитации шельфа между государствами с противоположащими и смежными побережьями и положения ст. 76 Конвенции 1982 г. (о границе между континентальным шельфом и «общим наследием человечества»).

Что касается перспектив разграничения арктического шельфа между Россией и Данией, то в настоящее время Дания тоже исходит из того, что после «заявки» России 2001 г. согласно ст. 76 Конвенции 1982 г. у нее нет юридической возможности отказаться от следования положениям Конвенции 1982 г. для целей определения границ ее арктического шельфа. Но при этом она, как и Канада, опирается не только на ст. 76 Конвенции 1982 г., но и на общее международное право, его обычные нормы. Именно они позволяют установить некие «предварительные» границы между пятью арктическими государствами их континентального шельфа по всему дну СЛО (независимо от участия в будущем США в Конвенции 1982 г. или неучастия).

Дания к настоящему времени проводит исследования континентального шельфа в районе к северу от о. Гренландия. Самоограничения своего арктического шельфа по ст. 76 Конвенции

¹ Canada: Notification regarding the Submission made by the Russian Federation to the Commission on the Limits of the Continental Shelf, 26 February 2002, UN Doc., CLCS.01.2001. LOS/CAN. URL: http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/rus01/CLCS_01_2001_LOS_CANtext.pdf.

1982 г., подобного российскому, Дания не обозначила, но на упомянутой международной рабочей группе в Канаде, состоявшейся в 2012 г., представитель Дании сделал юридически значимые констатации. Во-первых, о том, что Дания рассматривает геологический хребет Ломоносова в его части, продолжающейся от острова Гренландия не как «хребет» в смысле ст. 76 Конвенции 1982 г., а, юридически как «поднятие» (в российском «представлении» 2001 г. юридически неудачно использован термин «хребет Ломоносова»¹). Во-вторых, согласно позиции Дании, поднятие Ломоносова, являющееся в геологическом плане частично подводным продолжением острова Гренландия, «вторгается» в российский арктический сектор. С учетом позиции России, отраженной в «заявке» 2001 г., Дания утверждает о наличии своих прав на часть этого оставленного района шельфа в арктическом секторе России. В-третьих, Дания, возможно, будет претендовать не на весь оставленный Россией в 2001 г. район шельфа, а только до срединной линии между Данией и Россией, руководствуясь обычными и договорными нормами международного права о делимитации шельфа, в том числе ст. 83 Конвенции 1982 г.

Выводы

Современный статус Арктики по-прежнему определен, прежде всего, применимыми обычными нормами международного права. Эту широкую международно-правовую базу неправильно, как это делается в документах НАТО и ЕС, искусственно сужать, сводить только к Конвенции 1982 г.

Широкую международно-правовую основу определения границ континентального шельфа России, как и четырех других арктических прибрежных государств, некорректно сводить лишь к ст. 76 Конвенции 1982 г.

Обозначенная в Илулиссатской декларации 2008 г. широкая международно-правовая основа позволяет России и Канаде, как соседним арктическим государствам, посредством двусторонней

¹ Такая ошибка в документах России, представленных в Комиссию в 2001 г., ведет к тому, что к хребту Ломоносову, простирающемуся от российского материка, становится применимо ограничение в 350 морских миль (п. 6 ст. 76 Конвенции 1982 г.).

договоренности согласовать некую «предварительную линию», разграничивающую высокоширотные районы их арктического континентального шельфа. Это станет, в конкретных обстоятельствах Арктики, осторожным толкованием и исполнением Конвенции 1982 г., «на фоне международного обычного права» (термин Международного суда ООН), предполагающем уважение к сложившейся в течение столетий практике арктических государств. В качестве такой линии может быть сочетание секторальной и равноотстоящей линий. В этом случае исполнение Россией ст. 76 Конвенции 1982 г. посредством нового представления («заявки») не приведет к той пространственной потере своего шельфа, которая обозначена в «заявке» 2001 г.

При уточнении границ континентального шельфа России в Арктике требуется учет уже согласованных позиций двух соседних с Россией арктических государств, именно Канады и Дании. Особенно это важно в отношении Канады, государства со вторым по протяженности (после России) арктическим побережьем и применяющего в своей правовой практике сочетание: а) исторически сложившихся секторальных границ Канадской Арктики; б) равноотстоящей линии; в) разнообразных естественных и дистанционных критериев, предусмотренных в ст. 76 Конвенции 1982 г..

Во взаимодействии с арктическими государствами, в том числе с США, не участвующими в Конвенции 1982 г., в целях разграничения высокоширотных районов арктического шельфа России целесообразно руководствоваться, прежде всего, обычными нормами международного права, включая такую их составляющую, как исторически сложившиеся правооснования, а также согласованные волеизъявления, отраженные в двусторонних договорах об установлении границ в Арктике, в том числе в российско-английской конвенции 1825 г. и российско-американской конвенции 1867 г.

Для России в настоящее время приоритетным является взаимодействие с соседними арктическими государствами, согласование с ними тех принципов, методов и критериев, на основе которых будет предварительно разграничен между ними высокоширотный арктический континентальный шельф, прежде всего, при сочетании принципа равного отстояния, секторального принципа и

критерия пропорциональности. Тем самым обеспечивается возможность не самоограничивать континентальный шельф России в Арктике по сценарию 1997-2001 гг. и тем самым не привносить «нерегionalный» элемент в режим дна СЛО путем создания в российском арктическом секторе района «общего наследия человечества».

ТРЕТИЙ ЭНЕРГОПАКЕТ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА: УРОКИ ДЛЯ РОССИИ

Алексей Станиславович Исполинов

кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой международного права юридического факультета
Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

Данная статья посвящена правовым вопросам создания единого энергетического рынка в Европейском Союзе, а именно: роли правового регулирования этого процесса в принципе и краткого описания трех этапов такого регулирования. Автор также убежден, что внимательное изучение опыта Европейского Союза позволит российским компаниям и Российской Федерации в целом лучше понимать логику и цели ЕС в рамках непростого диалога между Россией и ЕС в сфере энергетики. Успехи ЕС в области регулирования энергетического рынка прямо указывают на необходимость пересмотра отношения как государства, так и общества к отечественным естественным монополиям, переосмысления правил их регулирования.

Понимание того, что Европейскому Союзу необходим свой единый внутренний энергетический рынок, пришло довольно давно — в конце 1980-х гг. Уже на тот момент было ясно и то, каким должен быть европейский энергетический рынок — такие характеристики нового рынка как конкурентный, единый и гибкий (т.е. способный быстро приспосабливаться к изменениям) можно встретить во многих рабочих документах и законодательстве ЕС¹.

¹ См., например: Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the committee of the regions. Making the internal energy market work. Brussels, 15.11.2012, COM (2012) 663 final. — P. 2. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0663:FIN:EN:PDF>.

Однако решающим оказалось изменение самого подхода к поставкам энергии (света, тепла и газа) потребителям. На смену традиционному восприятию снабжения энергией как одной из обязанностей государства, необходимой для нормального функционирования общества, пришло понимание, что энергия это товар, пусть и весьма специфический, а раз это товарный рынок, то на нем также могут и должны действовать законы конкуренции.

Так или иначе, процесс либерализации энергетического рынка в Европейском Союзе был начат, и его реализация проходила в форме поэтапного принятия нормативных актов, что было обусловлено необходимостью именно пошагового открытия национальных рынков, для того, чтобы успешно решить как технические вопросы, так и проблемы правового и политического характера.

В рамках реализации этой программы Комиссией и был разработан Третий Энергопакет (ТЕР¹), который вступил в силу в июне 2009 г. Одновременно Комиссия выступила с предложением к Европарламенту и Европейскому Совету об учреждении Агентства

¹ ТЕР состоит из 2 директив и 3 Регламентов: Directive 2009/72/EC of the European Parliament and of the Council of July, 13, 2009, concerning common rules for the internal market in electricity and repealing Directive 2003/54/EC//Official Journal of the European Union (OJ), No: L 211/55, 14/8/2009); Regulation (EC) No 714/2009 of the European Parliament and of the Council of July, 13, 2009 on conditions for access to the network for cross-border exchanges in electricity and repealing Regulations (EC) No 1228/2003//Official Journal of the European Union (OJ), No: L 211/15, 14/8/2009; Directive 2009/73/EC of the European Parliament and of the Council of July, 13, 2009, concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 2003/55/EC//Official Journal of the European Union (OJ), No: L 211/55, 14/8/2009; Regulation (EC) No 715/2009 of the European Parliament and of the Council of July, 13, 2009 on conditions for access to the natural gas transmission networks and repealing Regulations (EC) No 1775/2005//Official Journal of the European Union (OJ), No: L 211/36, 14/8/2009; Regulation (EC) No 713/2009 of the European Parliament and of the Council of July, 13, 2009 establishing an Agency for the Cooperation of Energy Regulators//Official Journal of the European Union (OJ), No: L 211/1, 14/8/2009.

кооперации энергетического регулирования (Agency for the Cooperation of Energy Regulators). Это должно было стать первым шагом на пути к появлению единого европейского регулятора на энергетическом рынке, без которого полноценное функционирование этого рынка оставалось под вопросом.

ТЕР преследует цели дальнейшей либерализации рынков электроэнергии и газа в ЕС и повышения взаимосвязи между национальными рынками для обеспечения дальнейшей рыночной интеграции между государствами — членами ЕС. Для достижения этих целей ТЕР содержит ряд новых положений и мер:

- эффективное разделение деятельности по производству и сбыту энергии от сетей по передаче энергии;
- усиление независимости регулирующих органов;
- упорядочение властных полномочий, развитие кооперации и принятие решений Национальным регулирующим агентством по транснациональным вопросам;
- гармоничное функционирование операторов системы передачи энергии для более эффективной трансграничной торговли;
- прозрачность деятельности на энергетическом рынке и защита потребителя;
- обеспечение равного доступа к газовым хранилищам и деятельности, связанной с производством и поставками сжиженного газа (LNG).

Также следует отметить, что либерализация энергетического сектора ЕС в рамках ТЕР требует применения норм о конкуренции, что необходимо для создания конкурентного энергетического рынка. Речь идет о некоторых значимых нормах и категориях конкурентного права ЕС, и в первую очередь о жестком контроле над прямой или скрытой государственной помощью (state aid), которая способна обесмыслить конкуренцию на едином энергетическом рынке.

Положения ТЕР были на ура восприняты теми государствами-членами, которые достигли значительных результатов в рамках либерализации своих национальных энергетических рынков (например, Великобритания, Нидерланды и др.). Тем не менее, неко-

торые государства — члены ЕС, такие как Германия, Франция¹ критиковали меры, принимаемые Комиссией в рамках либерализации, особенно, что касается требований о разделении вертикально интегрированных национальных компаний-монополистов. Поэтому положения Третьего Энергопакета до сих пор являются предметом бурных дискуссий и споров.

Успешность реализации положений ТЕР во многом зависит от его своевременной и правильной имплементации всеми без исключения государствами-членами ЕС. Большинство положений ТЕР были внесены в национальное законодательство государств-членов и вступили в силу уже в 2011 г. Большинство положений ТЕР были имплементированы в национальное законодательство государств-членов к 2011 г. Тем не менее, именно в этой области пока остается наибольшая концентрация проблем

Во-первых, до сих пор актуальна проблема асимметричности имплементации государствами — членами ЕС положений ТЕР и, как следствие, различная степень открытости энергетических рынков государств-членов. Это в принципе и объясняет, почему некоторые государства-члены в вопросе открытия своих рынков для конкуренции продвинулись дальше, чем остальные.

Во-вторых, существует целый ряд других вопросов, которые необходимо разрешить для достижения к 2020 г. поставленных целей. Среди них — отсутствие общеевропейского контролирующего распорядительного органа. Серьезную озабоченность Комиссии вызывает тот факт, что национальные власти пока не могут адекватно решать трансграничные проблемы в сфере энергетики.

Еще одна проблема — неконкурентное поведение со стороны бывших монополистов. Дело в том, что открытие энергетического рынка для конкуренции еще не означает, что такие рынки мгновенно станут конкурентными. На самом деле, даже в рамках иду-

¹ И Франция, и Германия продолжают придерживаться мнения, что консолидация различной деятельности в сфере энергетики в рамках одной компании (так называемого «национального лидера»), которую государство всегда может контролировать, несомненно, лучше, в том числе по причине стратегической, экономической и политической значимости этих видов деятельности для страны.

щей либерализации, бывшие монополисты продолжают занимать довольно сильные позиции на рынке, что может продолжаться еще значительное время. При этом бывшие монополисты зачастую злоупотребляют своим доминирующим положением для того, чтобы помешать появлению новых участников на рынке. С их стороны это проявляется в форме создания препятствий в допуске конкурентов к важнейшим сетевым элементам, злоупотребление ценовой политикой, неконкурентное перекрестное субсидирование и т.д. Европейские директивы обычно содержат определенные методы регулирования для предотвращения такого рода злоупотреблений. Однако, сложившаяся ситуация все же требует вмешательства Комиссии, национальных властей и судебных органов, которые осуществляли бы последующий контроль за выполнением как государствами, так и компаниями своих обязательств.

Наконец, еще одна трудность связана с концепцией так называемого «экономического патриотизма», до сих пор проповедуемой рядом государств ЕС. Согласно данной концепции, регулирование энергетики обычно рассматривается исключительно как предмет национального ведения и, более того, сетевая инфраструктура тоже понимается как инфраструктура исключительно для внутригосударственных, а не общеевропейских целей. Отсутствие же трансграничной, общей для всей Европы инфраструктуры является объективной помехой на пути к свободному перемещению через границы государств-членов различных видов энергии.

В России Третий Энергопакет получил известность благодаря так называемой Оговорке о третьих странах (Third Country Clause)¹. Под этим понималось введение специальной процедуры сертификации операторов сетей передачи энергии, если эти операторы или сами сети приобретались или переходили под контроль компаний из третьих стран. При этом в сертификации должно быть отказано, если приобретатель не выполнил требование о разделении на территории ЕС своего бизнеса по производству и сбыту от бизнеса по передаче энергии. В качестве обоснования необходимости принятия Оговорки о третьих странах приводились следующие аргументы:

¹ См.: Directive 2009/72 Art. 11; Directive 2009/73 Art. 11.

– во-первых, ЕС беспокоил тот факт, что успех самой идеи разделения систем передачи энергии и производства энергии может быть подорван действиями компаний из третьих стран, на которых не распространяются положения о разделении бизнеса, и которые продолжают работать как в сфере производства и сбыта энергии, так и в сфере эксплуатации сетей. Поэтому требование о разделении бизнеса для европейских компаний теоретически могло привести к приобретению европейских сетей именно иностранными вертикально интегрированными энергетическими гигантами. Это заставило Комиссию принять меры предосторожности против «неевропейских» компаний, осуществляющих свою деятельность в рамках ЕС;

– во-вторых, отсутствие взаимности в деле открытия рынка. Речь идет о том, что в то время как европейский энергетический рынок был открыт для иностранных инвесторов, включая компании-производителей, рынки большинства стран-поставщиков энергии в Европе были в основном закрыты¹.

Однако, несмотря на то, что споры относительно положений и требований Третьего Энергопакета не утихают до сих пор и возникают проблемы, связанные с его имплементацией и применением, значительные результаты есть уже сегодня.

Во-первых, на практике произошло отделение деятельности по производству и сбыту от инфраструктуры (сетей электропередач и газопроводов). Таким образом, деятельность, которая раньше монопольно контролировалась единственным национальным вертикально интегрированным оператором, ныне осуществляется широким кругом компаний, действующих при этом не только на территории одного государства, но и на территории всего Европейского Союза.

Во-вторых, были сделаны значительные шаги по устранению барьеров между рынками и объединению национальных рынков как с правовой, так и с технической точки зрения.

¹ См.: Impact Assessment on the TEP. — P. 28. URL: http://ec.europa.eu/governance/impact/ia_carried_out/cia_2009_en.htm#tren_ecfin_rtd.

В-третьих, потребитель стал играть активную роль, получив больше прав и возможностей при выборе поставщика энергии. Почти 14 европейских энергетических и газовых компаний сейчас активно ведут деятельность в рамках более чем одного государства ЕС. В двадцати государствах — членах ЕС уже сейчас насчитывается более трех основных поставщиков электроэнергии. Это как раз и позволяет потребителям (в том числе и домохозяйствам) выбирать из нескольких поставщиков или свободно сменять одного поставщика на другого, ибо возможность выбора уже существует. При этом ожидается, что коэффициент перехода от одного поставщика к другому в государствах-членах будет с каждым годом только расти. По существующим оценкам, уже сегодня потребители ЕС смогут сэкономить около 13 млн евро в год, если они каждый раз будут переходить от одного поставщика к другому, руководствуясь соображениями — где дешевле, чье предложение более выгодное¹.

В-четвертых, меры по поддержке потребителей дополняются внедрением новых технологий в сфере энергетики. Расчеты показывают, что расходы бытовых потребителей на электроэнергию, могут быть снижены до 13% и сокращены еще больше, если потребители будут использовать автоматические приборы, сберегающие энергию.

В-пятых, удалось обеспечить стабильность поставок энергоресурсов, что для Европейского Союза как импортера энергоресурсов, является наиболее слабым местом. Повышение «текучности» оптовых рынков внутри ЕС способствовало увеличению безопасности поставок в рамках ЕС. Используя систему газовых хранилищ, государства — члены ЕС уже в состоянии оказывать помощь друг другу, перебрасывая необходимые объемы энергии внутри ЕС. Кроме того, количество основных стран, осуществляющих по-

¹ См.: The functioning of retail electricity markets for consumers in the European Union, Study on behalf of the European Commission, DG SANCO, 2010. URL: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_research/market_studies/docs/retail_electricity_full_study_en.pdf.

ставки газа в Европу, повысилось за период с 2000 по 2010 г. с 14 до 23¹.

Учитывая уже накопленный позитивный опыт, главы европейских государств и правительств установили четкую временную границу (до конца 2014 г.) для завершения создания единого внутреннего энергетического рынка в ЕС. К этому сроку государствам необходимо полностью имплементировать существующее законодательство ЕС в области энергетики и начать его реализацию на практике, включая выполнение важнейших технических правил, уставленных на уровне ЕС, и обеспечение эффективного применения законодательства.

Опыт создания единого энергетического рынка Европейского Союза позволяет сделать несколько выводов как общеэкономического плана, так и в отношении правового регулирования энергетики.

Во-первых, важна сама по себе готовность Европейского Союза взглянуть на проблему под другим углом зрения, поверить в рыночные методы регулирования отрасли при сохранении и обеспечении со стороны властных институтов жестких установленных правил конкуренции. Принципиально важна способность как государства, так и общества отойти от идеи того, что обеспечение электроэнергией, газом и теплом является обязанностью государства по предоставлению общественных услуг, и рассмотреть энер-

¹ Влияние либерализации на безопасность поставок может быть показано на примере того, что произошло в начале февраля 2012 г., когда сокращение импортных поставок газа совпало с чрезвычайно холодной зимой и исключительно высоким спросом на газ и электричество в этот период. Краткосрочные ценовые сигналы на различных газовых сетевых узлах, а также обмен мощностями в западной части ЕС, позволили доставить газ туда, где он был необходим больше всего и обеспечить, чтобы все имеющиеся емкости по производству электричества, были приведены в действие, наладив бесперебойную поставку энергии к конечным потребителям. См. подробнее: Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the committee of the regions. Making the internal energy market work. Brussels, 15.11.2012, COM (2012) 663 final. — P. 5. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0663:FIN:EN:PDF>.

гию и газ как товар, пусть и весьма специфический, но все же товар. Говоря иными словами, опыт ЕС ставит под сомнение само существование естественных монополий на рынке энергетики.

Во-вторых, либерализация энергетического рынка в форме его демонаполизации выводит на первый план отделение производства (генерации) и сбыта энергии, где может и должна быть конкуренция, от деятельности компаний, эксплуатирующих сети и трубопроводы, которых по определению не может быть много и которые должны заниматься только передачей энергоресурсов. Особую роль в этом должен играть (и играет) созданный в рамках ЕС единый общеевропейский регулятор, который призван отвечать за объединенный рынок и обеспечивать равный доступ как производителей, так и продавцов к сетям по передаче энергии.

В-третьих, важно не только установление и тщательное соблюдение правил конкуренции, с одной стороны, но и бесперебойное снабжение электричеством и газом потребителей, с другой. Здесь особая роль отводится решительным мерам со стороны институтов ЕС, в первую очередь Европейской Комиссии и Суда ЕС, которые должны действовать, не взирая на лица и на близость компаний-нарушителей к властным структурам государственных.

В-четвертых, как было показано в статье, у так сильно критикуемого в России Третьего Энергопакета ЕС есть своя логика, с которой очень трудно спорить. В первую очередь надо понять и принять ее конкурентную основу, которая не приемлет односторонних уступок. Эти уступки неизбежно будут восприниматься как дискриминационные исключения, подрывающие конкуренцию, искажающие рынок, и поэтому будут недопустимыми для ЕС. Эту логику надо понимать, если Россия и отечественные компании хотят как минимум, сохранить свое присутствие на этом теперь уже гигантском едином энергетическом рынке ЕС.

И последнее. Не менее интересным представляется применение опыта ЕС по либерализации энергетического рынка к российским условиям, в первую очередь в отношении к естественным монополиям. Если всерьез говорить о повышении конкурентоспособности российской экономики в целом, отходе от опоры на сырьевой сектор, то России никак не обойтись без реформирова-

ния естественных монополий в том направлении, в котором идет весь остальной мир. Это представляется принципиально необходимым как для российской экономики, так и для российских потребителей. И если итоги трансформации единого энергетического рынка Европейского Союза покажутся убедительным для начала аналогичного процесса в России, либо даже вынудят начать необходимые реформы, то, в конечном счете России придется найти слова признательности в адрес Европейского Союза, который сейчас принято критиковать за его политику в энергетической сфере.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И УНИВЕРСАЛЬНЫЕ ЦЕННОСТИ

Владимир Алексеевич Карташкин

доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист Российской Федерации,
член Консультативного Комитета Совета ООН по правам человека

Права человека стали регулироваться международным правом сравнительно недавно. Вплоть почти до середины XX века их провозглашение и защита относились исключительно ко внутренней компетенции государств.

Устав ООН явился первым в истории международных отношений многосторонним договором, который заложил основы широкого сотрудничества между государствами в сфере прав человека. Создание Организации Объединенных Наций и принятие ее Устава положили начало качественно новому этапу межгосударственных отношений в этой области.

Общечеловеческие ценности и традиции

Устав ООН, провозгласивший принцип уважения и соблюдения основных прав и свобод человека, не содержал их перечня.

Впервые Каталог прав человека, содержащий как гражданские и политические, так и социально-экономические права, был закреплён во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. в качестве универсального.

Этот документ разрабатывался на перспективу и провозглашал права, которые ранее не содержались в международных документах. В разработке Декларации принимали участие западные, социалистические и развивающиеся страны, которые выработали компромиссный документ. Ценности и права, содержащиеся в нем, являются отражением вклада различных цивилизаций и культур.

Этот вклад отмечали представители многих государств при принятии Декларации.

Так, делегация Бразилии заявили, что «Декларация не представляет собой отражение взглядов какого-либо одного народа или какой-либо группы народов. Она не является и продуктом какого-либо конкретного политического учения или философской системы. Она была выработана в результате интеллектуального и духовного сотрудничества представителей многих народов. Этим определяется ее ценность и интерес, и это придает ей большой моральный вес»¹.

Представители Китая, Пакистана и ряд других развивающихся стран подчеркивали, что их страны и соответствующие цивилизации оказали влияние на эволюцию идей о правах человека².

Как подчеркивается в Программе развития Организации Объединенных Наций, Всеобщая декларация прав человека, закрепив «общие ценности человечества», вобрала в себя разнообразные культурные и политические традиции и воззрения и будучи принята консенсусом, представляет собой «общий для всех народов и всех государств наивысший стандарт»³.

В этой связи нельзя согласиться с утверждением ряда ученых, что Всеобщая декларация основана на европейских ценностях и не является «всеобщей», поскольку содержит права и свободы, возникшие и развивающиеся на Европейском континенте⁴.

Следует признать, что во время принятия Декларации большинство в Организации Объединенных Наций составляли западные страны. Однако, Пакты о правах человека, в договорном порядке закрепившие каталог прав человека, провозглашенный во Всеобщей Декларации, разрабатывались и принимались Организа-

¹ Study on promoting Human rights and fundamental freedoms through a better understanding of traditional Values of humankind, Human Rights Council. — Geneva 1 June 2012. — P. 10–12.

² Ibid.

³ UNDP. Doing Justice: How informal justice systems can contribute, December 2006. — P. 33–35.

⁴ Шестаков Л.Н. Ислам и права человека // Вестник МГУ. Серия 11. Право. — 1977. — № 5. — С. 60–68; Лукашева Е.А. Человек, право, цивилизации: нормативно-ценностное измерение. — М., 2009. — С. 47–50.

цией Объединенных Наций, когда подавляющее большинство в ней составляли развивающиеся страны. Многие статьи этих документов содержат положения, которые были предложены именно этими странами.

Универсальный характер прав человека признается практически всеми странами мира. Венская декларация и Программа действий, принятые на Всемирной Конференции по правам человека подчеркивают, что «все права человека универсальны, неделимы, взаимозависимы и взаимосвязаны. Международное сообщество должно относиться к правам человека глобально, на справедливой и равной основе, с одинаковым подходом и вниманием. Хотя значение национальной и региональной специфики и различных исторических, религиозных и культурных ценностей, правовых традиций необходимо иметь в виду, государства, независимо от их политических, экономических и культурных систем, несут обязанность поощрять и защищать все права человека и основных свобод¹.

В основе прав человека и основных свобод находятся универсальные или общечеловеческие ценности. Так, Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций, принятая резолюцией Генеральной Ассамблеи от 8 сентября 2004 г., подчеркивает, что «существенно важное значение для международных отношений в XXI веке будет иметь ряд фундаментальных ценностей» (п. 6 раздела I «Ценности и принципы»). К ним Декларация относит свободу, равенство, солидарность, терпимость, уважение к природе, а также общую обязанность народов мира по управлению глобальным экономическим и социальным развитием, устранением угроз международному миру и безопасности.

Итоговый документ Всемирного Саммита 2005 говорит о «ценности различных инициатив в отношении диалога между культурами и цивилизациями» (п. 144), подчеркивая в то же время, что «общие основные ценности, включая свободу, равенство, солидарность, терпимость, уважение всех прав человека, уважение к природе и общая ответственность, имеют важнейшее значение для международных отношений» (п. 4). К универсальным или общече-

¹ Международные Пакты о правах человека. — 2-е изд. — М., 2002. — С. 79.

ловеческим ценностям Всемирный Саммит 2005 отнес и демократию, подчеркнув, что она — «эта универсальная ценность, основанная на свободном волеизъявлении народа, который определяет свои политические, экономические, социальные и культурные системы, и на его активном участии в решении вопросов, касающихся всех аспектов его жизни» (п. 135).

Совет ООН по правам человека в ряде своих резолюций, озглавленных «Поощрение прав человека и основных свобод благодаря более глубокому пониманию традиционных ценностей человечества» подчеркивает, что «все культуры и цивилизации в своих обычаях, религиях и верованиях имеют общий набор ценностей, принадлежащих всему человечеству, и что эти ценности вносят важный вклад в развитие норм и стандартов в области прав человека. К ним Совет относит «достоинство, свободу и ответственность, являющимися традиционными ценностями, которые разделяет все человечество и которые закреплены в универсальных договорах по правам человека»¹.

В своей резолюции 16/3 от 8 апреля 2011 г. Совет просил свой экспертный орган — Консультативный Комитет «подготовить исследование о том, каким образом более глубокое понимание и уважение таких традиционных ценностей, как достоинство, свобода и ответственность, может способствовать поощрению и защите прав человека».

В своем исследовании Комитет отметил, что многие традиции, такие как достоинство, свобода и ответственность, играют важную роль в поощрении и защите прав человека и способствуют их универсализации. В то же время существуют некоторые традиции, особенно в сельских и бедных районах некоторых стран, которые связаны с укоренившейся практикой насилия в отношении женщин, неравенством различных групп населения и другие.

Преодоление таких негативных традиций будет способствовать повсеместному соблюдению основных прав и свобод человека².

¹ См., например, резолюцию Совета ООН по правам человека 16/3 от 8 апреля 2011 г.

² Doc. A/HRC/ 22/71 December. 2012.

Как уже отмечалось, универсальный характер прав человека признается практически всеми странами мира. Трудности и различия зачастую возникают в связи с имплементацией и конкретной практикой их применения в странах с особой культурой, религий, негативными традициями.

Универсализация означает признание всеобщего характера прав человека и их обязательность для всех стран мира¹. Такое признание нашло исчерпывающее выражение в резолюции Генеральной Ассамблеи 60/251 «Совет по правам человека», принятой в 2006 г. В этой резолюции Генеральная Ассамблея поручила Совету «на основе объективной и достоверной информации проводить всеобъемлющие периодические обзоры выполнения каждым государством его обязательств и обязанностей в области прав человека, который обеспечивает универсальность охвата и одинаковое отношение ко всем государствам».

Совет по правам человека регулярно проводит такой обзор, рассматривая выполнение всеми государствами — членами ООН Устава ООН, Всеобщей декларации и договоров о правах человека, если государство является их участником².

Проводя обзор, Совет выносит в адрес государств конкретные замечания и рекомендации, обращая их внимание на необходимость принятия соответствующих мер по соблюдению прав человека. Таким образом, не только государства — участники ключевых соглашений по правам человека, но и все страны-члены ООН попадают под контроль универсального периодического обзора. Этот обзор обеспечивает всеобщность контроля, способствуя тем самым универсализации прав человека.

Обязанность защищать права человека

К числу универсальных или общечеловеческих ценностей, как отмечалось, относится и ответственность, которая обращена, прежде всего, к государству как носителю обязанностей, закрепленных в целом ряде международных документов.

¹ См.: *Карташкин В.А.* Универсализация прав человека и традиционные ценности человечества // Современное право. — 2012. — № 8. — С. 3–9.

² См. резолюцию Совета по правам человека 5/1 от 18 июня 2007 г.

Итоговый документ Всемирного Саммита 2005 г., принятый на Генеральной Ассамблее ООН, сформулировал конкретные обязанности не только государств, но и международного сообщества в целом по защите прав человека и пресечению их преступных нарушений.

В этом документе особо подчеркнута обязанность государств защищать свое население от геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности, которая «влечет за собой необходимость предотвращения таких преступлений, в том числе подстрекательств к ним, путем принятия соответствующих и необходимых мер».

Со своей стороны «международное сообщество должно принять соответствующие меры для того, чтобы содействовать и помогать государствам в выполнении этой обязанности» (п. 138). В этих целях «международное сообщество, действуя через ООН, обязано использовать соответствующие дипломатические, гуманитарные и другие мирные средства в соответствии с главами VI и VIII Устава ООН».

В случае, если мирные средства окажутся недостаточными, как подчеркнули главы государств и правительств в Итоговом документе Саммита, они «готовы предпринять коллективные действия, своевременным и решительным образом, через Совет Безопасности, в соответствии с Уставом, в том числе на основании главы VII, с учетом конкретных обстоятельств и в сотрудничестве с соответствующими региональными организациями» (п. 139).

Решения Саммита 2005 г. сформулировали фактически новую концепцию современного международного права, которая возлагает обязанность на государства и международное сообщество защищать права человека в случае их преступных нарушений¹.

Упор в этой связи должен быть сделан на принятие мирных средств пресечения преступных нарушений прав человека, оказания помощи государствам в восстановлении демократии и сохранения мира. Однако, если мирные средства оказались недостаточ-

¹ Доклад Генерального Секретаря ООН «Выполнение обязанности защищать» // Док. А/63/677, 12 января 2009. — С. 4–38.

ными, Организация Объединенных Наций правомочна применить силу.

Выдвинутая на Саммите 2005 г. концепция исходит из того, что согласно принципам и нормам современного международного права обязанность за защиту прав человека на своей территории несет государство. Устав ООН, закрепив принцип поощрения и уважения прав человека и основных свобод, возлагает именно на государство обязанность по их соблюдению (п. 3 ст. 1, п. «с» ст. 55).

В рамках Организации Объединенных Наций был принят целый ряд документов и решений, в которых подчеркивается юридический характер обязанности государств, в соответствии с Уставом ООН соблюдать основные права и свободы человека.

Такая обязанность вытекает как из международно-правовых обязательств государств, так и из их суверенитета, в силу которого они обладают территориальным верховенством в пределах своих границ и независимостью в международных отношениях.

Однако, если государство не в состоянии защищать свое население, то такая обязанность возлагается на международное сообщество.

Меры, которые могут быть приняты в этих целях, являются одной из наиболее важной составной частью концепции, выдвинутой Саммитом 2005 г. Существо концепции направлено именно на предупредительные действия, когда ситуация в той или иной стране начинает ухудшаться.

На первом этапе ООН должна оказывать политическую, экономическую, гуманитарную и иную помощь. Немаловажное значение имеет и содействие в демократизации страны и проведение всеобщих выборов. Если эта помощь не привела к ожидаемым результатам, то Совет Безопасности правомочен прибегнуть к мерам, изложенным в главе VI Устава ООН. Согласно этой главе центральная роль в мирном разрешении споров или ситуаций принадлежит Совету Безопасности, который уполномочен определять, угрожают ли они поддержанию международного мира и безопасности.

При этом он может рекомендовать надлежащую процедуру или методы урегулирования. Такие рекомендации Совет Безопас-

ности правомочен выносить не только государствам — участникам спора, но и сторонам конфликта, который носит внутригосударственный характер и не является международным.

В этой связи особенно важно, чтобы его реакция была своевременной, а рекомендации основывались на полноценной информации о ситуации в той или иной стране.

Своевременно принимаемые международным сообществом меры могут предотвратить конфликт и пресечь его в зародыше, помочь той или иной стране перейти на демократический путь развития и обеспечить соблюдение основных прав и свобод человека.

Однако, принимаемые международным сообществом меры по предотвращению конфликта зачастую не приводят к ожидаемым результатам. В этих случаях Совет Безопасности, как подчеркивается в решениях Саммита 2005 г., должен рассмотреть вопрос о применении санкций, предусмотренных главой VII Устава ООН, включая использование вооруженной силы.

Выдвигая концепцию «обязанность защищать права человека», главы государств и правительств исходили из того, что даже результативные меры, направленные на предупреждение или пресечение конфликта, не означают его окончательного завершения. Если не восстановить экономику страны и не провести демократические преобразования, то будущие конфликты неизбежны.

Многочисленные внутригосударственные войны во второй половине XX века и происходящие в современном мире свидетельствуют о том, что важно не только урегулировать тот или иной конфликт, но и принять кардинальные меры по послевоенному урегулированию.

Они должны включать такие, как: демократизация страны и проведение выборов, восстановление разрушенной войной экономики, социальное развитие, создание независимой судебной системы и другие.

Одна из первоочередных целей послевоенного урегулирования состоит в разоружении воевавших группировок и наказание лиц, виновных в геноциде, военных преступлениях и преступлениях против человечности.

На Саммите 2005 г. было принято решение создать Комиссию по миростроительству в качестве межправительственного консультативного органа «в целях достижения устойчивого мира и удовлетворения потребностей стран, которые переходят от конфликта к восстановлению, реинтеграции и реконструкции, оказания им помощи в закладывании основ устойчивого развития» (п. 97). Эта Комиссия была создана в том же г. в соответствии с параллельными резолюциями Генеральной Ассамблеи 60/180 и Совета Безопасности 1645, принятых 20 декабря 2005 г.

В соответствии с решениями Саммита 2005 г. был также создан Фонд миростроительства для мобилизации финансовых средств, «необходимых для начала миростроительной деятельности и наличия соответствующих финансовых средств для восстановления» (пункт 103)¹.

Выдвинутая главами государств и правительств на Саммите 2005 г. концепция «обязанность государств и международного сообщества защищать права человека» состоит из четырех взаимосвязанных и взаимообусловленных элементов:

- обязанность государств защищать свое население от преступных нарушений прав человека;
- обязанность международного сообщества предотвращать преступные нарушения прав человека;
- обязанность международного сообщества пресекать преступные нарушения прав человека;
- обязанность международного сообщества принимать меры по постконфликтному миростроительству².

Таким образом, основные права и свободы человека, закрепленные во многих международных соглашениях, имеют универсальную или общечеловеческую ценность. Негативные традиции, существующие в ряде регионов мира, происходящие нарушения прав человека, не могут повлиять на их универсальный характер.

¹ Российская Федерация в 2010 г. подписала соглашение с ООН о внесении в Фонд значительных финансовых средств.

² См. подробнее: *Evans G. The Responsibility to protect.* — Washington, 2008. — P. 79–174.

Кардинальные изменения в мире в конце XX — начале XXI века, принятие целого ряда международных документов, возлагающих как на государства, так и международное сообщество обязанность соблюдать права человека и пресекать их преступные нарушения, а также предусматривающих уголовную ответственность не только исполнителей, но и высших должностных лиц государства за совершение международных преступлений, придают этому процессу необратимый характер.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ СУД И СОВРЕМЕННЫЙ МИРОПОРЯДОК

Рубен Амаякович Каламкарян

доктор юридических наук, профессор,
ведущий научный сотрудник
Институт государства и права РАН

Международный суд как орган международного правосудия принимает к производству все споры переданные ему государствами без какого либо разграничения споров на политические и правовые. Такова действующая практика Международного суда.

Всякие попытки осуществления различия споров на политические и правовые наносят ущерб международному правосудию как способу по обеспечению верховенства права в международных отношениях. Тезис об отсутствии различия между политическими и правовыми спорами логически и юридически обоснован реальностью современного миропорядка.

В основе любого межгосударственного спора лежат противостоящие друг другу интересы отдельных субъектов международного права вне зависимости от того, какой вопрос является его предметом (даже если по внешним признакам характер спора представляется чисто юридическим). Возникший таким образом спор практически всегда затрагивает политические аспекты деятельности государств. В этом плане по всем внешним признакам юридический спор является также и политическим. Однако последнее обстоятельство отнюдь не может ни при каких-либо условиях служить предлогом для того, чтобы уклониться от выполнения уже принятого международного обязательства, зафиксированного в договоре об арбитраже. Наглядным примером сказанного может служить вопрос о подсудности спора арбитражному суду. Вне всякого сомнения представляется очевидным юридический

характер вопроса о толковании арбитражного обязательства, который позволяет определить насколько данный спор входит в категорию споров, предусмотренных самими государствами в договоре об арбитраже. Однако противостояние интересов, которое вытекает из самого спора, несомненно содействует политизации всей проблемы и весьма часто затрудняет ее разрешение. Включение политических аспектов в номинально «чисто юридический» спор отнюдь не дает повода (основания) какой-либо из сторон в нарушение принципа добросовестности предпринимать действия, направленные на то, чтобы уклониться от принятого международного обязательства — содействовать урегулированию возникшего спора посредством арбитражного разбирательства — под предлогом преобладания политических элементов при обосновании спорного вопроса.

Возникший между государствами спор подлежит безусловно урегулированию через арбитраж, даже если политические аспекты спора соизмеримы с его юридическими аспектами. Существование международного обязательства, зафиксированного в соответствующей договорной форме, предопределяет необходимость выполнения содержащихся в нем постановлений согласно их букве и духу. В этом плане официально высказанная готовность государства формально содействовать арбитражному урегулированию возникшего спора представляется недостаточной. Важно, чтобы государство своими действиями не создавало искусственных преград на пути нормального хода арбитражного разбирательства, выдвигая надуманные предлоги о политическом характере спора с целью воспрепятствовать его проведению. Соответственно требуется не только формально выраженная готовность государства содействовать урегулированию спора на основе права, но и его реальные позитивные шаги в этом направлении, одним из проявлений чего является не выдвижение необоснованных заявлений о политическом характере возникшего спора. Таким образом, быстрое решение вопроса о подсудности спора представляет собой один из элементов добросовестного поведения государств на стадии образования арбитражного суда. Основу такого поведения образует установившееся в науке и судебно-арбитражной практике понимание взаимосвязанности юридических и политических ас-

пектов практически в любом межгосударственном споре. Это понимание уже давно перестало быть предметом умозрительного восприятия какого-то одного или отдельно взятых ученых — оно стало общепризнанным.

Понимание взаимосвязанности юридических и политических элементов в любом межгосударственном споре и соответственно понимание недопустимости деления споров на чисто юридические споры (которые могут быть решены в судебном порядке) и политические споры (которые не могут быть разрешены в судебном порядке) логичным и естественным образом вытекает из принципа законченности права.

Соединение юридических и политических элементов в споре, справедливо отмечают ученые, не должно служить воспрепятствием нормальному ходу арбитражного разбирательства. Международный арбитраж свидетельствует в пользу возможности урегулирования споров, где превалируют политические элементы. В этом случае арбитражный суд должен строить свое решение на основе справедливости (п. 2 ст. 38 Статута Международного суда; ст. 10 Образцовых правил арбитражного процесса). В качестве примера могут служить арбитражное решение от 18 апреля 1925 г. по делу о государственном долге Оттоманской империи, от 1 мая 1925 по делу о британском имуществе в Испанском Марокко, от 1 декабря 1933 г. по делу о свободных зонах¹.

Подтверждая взаимозависимость правовых и политических аспектов практически в каждом межгосударственном споре, доктрина и судебно-арбитражная практика тем самым говорят о несостоятельности доводов в пользу невозможности разрешения спора под предлогом преобладания в нем политических элементов².

Доводы такого рода, по нашему мнению, представляются не только несостоятельными, но и просто неверными, поскольку в действительности скрывают стремление уклониться — в наруше-

¹ *Merrills J.G. International Dispute Settlement.* — L., 1984. — P. 81–82, *Wetter J.G. The International Arbitral Process Public and Private.* — N.Y., 1979. — Vol. 1. — P. 596.

² *International Law. Being the Collected Papers of H. Lauterpacht.* — Cambridge, 1975. — Vol. 2. — Part 1. — P. 216–232.

ние принципа добросовестности — от зафиксированного в договоре об арбитраже международного обязательства. Практически любой межгосударственный спор имеет юридическое основание, поскольку затрагивает область взаимных прав и обязательств, регулируемых, как известно, исключительно на основе международного права. Тот факт, что политические элементы в нем преобладают, а сам предмет политизировался, не устраняет возможности его арбитражного урегулирования и нормального хода самого разбирательства, если нормой поведения является выполнение международного обязательства по договору об арбитраже в соответствии с принципом добросовестности. В этом плане наличие добросовестного намерения содействовать арбитражному урегулированию возникшего межгосударственного спора во многом предопределяет нормальный ход разбирательства в суде. При этом сам вопрос — является ли данный спор юридическим или политическим — отходит на второй план. На первый план, справедливо отмечает Ш. Руссо, выходит вопрос о том, насколько данный спор может быть разрешен посредством применения действующего международного права. Французский ученый в частности пишет: «Впрочем можно поддержать точку зрения, согласно которой для Международного суда и самих судей (арбитров) все споры представляются юридическими. Единственный вопрос, который должен поставить перед собой суд или международный арбитраж состоит в том, насколько претензия государства-истца может быть удовлетворена посредством применения позитивного права»³.

Поскольку юридический, подсудный характер спора формально определяется тем, насколько он (спор) может быть разрешен посредством применения норм действующего международного права, можно заключить, что спор не становится юридическим, подсудным, если арбитражный суд не в состоянии его разрешить на основе международного права. Отсюда выходит, что деление споров на «юридические» и «политические» определяется в зависимости от того, насколько в действительности возможно найти решение данного спора в судебно-арбитражном порядке, т.е. через международное право. При такой постановке вопроса признавать

³ *Rousseau Ch. Op. cit.* — P. 477.

приемлемым деление споров на юридические и неюридические значит допускать возможность того, что международное право по своей сути несовершенно, не может служить основой для вынесения решения, содержит внутри себя пробелы и вообще не носит законченный характер.

Отражением такого строго позитивистского подхода к международному праву стала точка зрения некоторых ученых, согласно которой международный арбитраж должен вынести решение о *non-liquet* и тем самым отказаться высказаться по существу дела в случае отсутствия подлежащих применению для данного случая норм международного права. Изложенная здесь позиция, имевшая весьма небольшое число сторонников в прошлом⁴, постоянно подвергалась справедливой критике со стороны большинства ученых разных стран мира⁵.

Критика по адресу такой политики действительно была обоснована. И вот почему.

Допустить *non-liquet* означает на деле содействовать возникновению различия между «юридическими» и «неюридическими» (политическими) спорами. А это обстоятельство создавало для государства потенциальные возможности уклониться от добросовестного выполнения арбитражного обязательства под предлогом того, что данный спор не может быть разрешен в судебном порядке. Политические и юридические издержки признания *non-liquet* очевидны. В политическом плане — это неурегулированность спора, что чревато серьезными последствиями для международно-

⁴ *Politis N.* La justice internationale. — P., 1924. — P. 84; *Carlston K.S.* Process of International Arbitration. — N.Y., 1964. — P. 158; *Brown Ph.M., Politis N.* Rapport sur la classification des conflits comportant un reglement judiciaire // AIDI. — 1922. — Bale, 1922. — Vol. 29. — P. 36.

⁵ *Guggenheim P.* Traite de droit international public. — Geneve, 1953. — T.1. — P. 139; *Sereni A.P.* Diritto internazionale. — Milano, 1956. — Vol. 1. — P. 98; *Jenks W.* Rapport sur la competence obligatoire des instances judiciaires et arbitrales internationales // AIDI. — 1957. — Bale, 1957. — Vol. 47. — T.1. — P. 44; *International Law. Being the Collected Papers of H. Lauterpacht.* — Cambridge, 1975. — Vol. 2. — Part 1. — P. 213–237; *Chapal Ph.* Op. cit. — P. 63–73; *Witenberg J.C.* L'organisation judiciaire. La procedure et sentence internationale. — P., 1937. — P. 312–315.

го мира и безопасности. В международно-правовом плане — это довод в пользу наличия существенных пробелов в международном праве, делающих невозможным разрешение спора в рамках судебной и арбитражной процедуры. Отсюда принцип законченности международного права ставится под сомнение. Между тем принцип законченности международного права — запрет *non-liquet* — есть важнейшая норма международного права, подтвержденная практикой Международного суда и арбитража.

Признанный характер нормы, запрещающий *non-liquet*, уже имеет свою историю. Так, еще в 1875 г., на втором г. своего существования, Институт международного права в специальной резолюции заявил следующее: «...арбитражный суд не может отказать вынести решение под предлогом того, что он недостаточно осведомлен о фактах или юридических принципах, которые он должен применять»⁶. В равной степени Комиссия международного права ООН в Образцовых правилах арбитражного процесса, принятых в 1958 г. на ее десятой сессии, категорически осудила отказ суда высказаться по существу рассматриваемого дела. В ст. 11 правил сказано: «Суд не может отказать вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права»⁷. В английском и французском аутентичных текстах правил понятие *non-liquet* упомянуто непосредственно: «суд не может вынести решение о *non-liquet* на основании (*on the ground*), под предлогом (*sous pretexte*) отсутствия или неясности подлежащего применению права».

Практическая деятельность международных судебных и арбитражных органов последовательно отвергала понятие *non-liquet*. Наиболее известным примером служит арбитражное решение от 4 апреля 1928 г. по делу об острове Пальмас между США и Нидерландами. В нем сказано: «Очевидным намерением сторон является то, что арбитражное решение не должно закончиться вынесением заключения о *non-liquet*»⁸.

Подтверждение в практике международного арбитража запрета *non-liquet* логически исключало возможность каких-либо ссы-

⁶ AIDI. — Bale, 1877. — Vol. 1. — P. 131.

⁷ Работа Комиссии международного права. — Нью-Йорк, 1973. — С. 91.

⁸ RSA. — Leyden, 1949. — Vol. 2. — P. 869.

лок на существование пробелов в международном публичном праве как на основание с целью уклониться от добросовестного выполнения арбитражного обязательства. В этом плане интерес представляет арбитражное решение от 31 июля 1928 г. по спору между Португалией и Германией, в котором как раз и была подчеркнута со всей определенностью связь между запретом *non liquet* и обязанностью суда (арбитража) самому восполнить право с учетом его эволюции в той мере, в какой это необходимо для достижения справедливого урегулирования. В арбитражном решении заявлено в частности: «...при отсутствии норм права, которые могут быть применены в отношении спорных фактов, арбитры считают своей обязанностью восполнить пробел, полагаясь при вынесении решения на справедливость. При этом ставится задача строить свое заключение в духе действующего международного права, которое «предполагается применять по аналогии и с учетом эволюционного развития»⁹.

Таким образом, фактическое отсутствие или неясность подлежащей применению нормы права не может служить формальным препятствием для международного арбитража вынести решение по существу дела, вне зависимости от его характера. Посредством ссылки на более широкие принципы действующего международного права или по аналогии с ними Международный арбитраж вполне в состоянии справиться с поставленной перед ним задачей — обеспечить окончательное урегулирование спора.

Одним из таких важнейших принципов является принцип добросовестности. В сочетании с принципом разумности Международный арбитраж при отсутствии или неясности подлежащей применению нормы права вправе предписать государству такую линию поведения (в порядке вынесенного решения), при котором оно при любых случаях должно строить свои отношения с контрагентом исключительно в свете требований, предъявляемых принципом добросовестности. А это, как известно, предполагает, что государство должно использовать свои права таким образом, чтобы это было совместимо со всем комплексом международных обязательств, вытекающих из международного договорного или

⁹ Ibid. — P. 1016.

обычного права. Регулирующим фактором здесь должен выступать принцип разумности. Разумное и добросовестное исполнение права предполагает такое исполнение, которое в действительности осуществляется с целью обеспечить интересы, охраняемые нормой права, и не направлено на то, чтобы причинить какой-либо ущерб законным интересам другого государства (вне зависимости охраняются ли эти права международным договором или обычным международным правом). Таким образом, за основу поведения здесь берутся принципы разумности и добросовестности.

Именно эти принципы (и прежде всего, естественно, принцип добросовестности) могут быть использованы Международным арбитражем для регулирования взаимоотношений контрагентов в случае предполагаемого отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. В данном случае не ставится вопрос о каком-то пробеле в праве. Ситуация, возникшая между двумя контрагентами, вполне может быть урегулирована на основе принципов добросовестности и разумности. Они выполняют роль так называемой остаточной нормы права. Имеется в виду, что в международном праве существует норма, всегда находящаяся «в резерве» — на случай, если арбитражный суд оказался формально в ситуации отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. Именно в такой ситуации международный арбитраж, руководствуясь принципами добросовестности и разумности, может предписать, что определенное государство вправе строить свое поведение в конкретном случае по отношению к какому-то другому государству с высокой степенью осторожности, разумно и добросовестно. Соответственно свобода действий государства определяется именно этим обстоятельством. Так, например, факт отсутствия в международном публичном праве точно установленной нормы, которая возлагает на государство обязанность регулировать строго определенным образом некоторые вопросы международного частного права в зависимости от критерия национальности данного лица или его фактического местонахождения, отнюдь не свидетельствует о существовании пробела на этот счет в международном публичном праве. В подобной ситуации арбитраж не может отказаться вынести решение ввиду отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права, а сторона-участница

спора не вправе ссылаться на «неюридический» характер спора (ввиду отсутствия подлежащей применению нормы права) с целью уклониться от добросовестного выполнения арбитражного обязательства. В своем заключении арбитражный суд может вполне обоснованно предписать, что данное государство обладает свободой решать по своему усмотрению некоторые вопросы частного правового характера, но при этом должно руководствоваться в своем поведении требованиями добросовестности и разумности. Обще-признанный, обычно-правовой характер принципов добросовестности и разумности устанавливает здесь такие границы свободы действий государств в определенных вопросах международного частного права, которые не находят своего однозначного решения ввиду отсутствия твердо установившихся правил их регулирования.

В том, что касается той части международного права, которая нашла свое выражение в договорах, то здесь роль принципа, содействующему устранению «пробелов» в праве, и поэтому заранее исключаящему возможность ссылок одного из участников спора на отсутствие или неясность подлежащей применению нормы права, играет принцип *ut res magis valeat quam pereat*. Когда международный договор открыт для двух возможных толкований, одно из которых обеспечивает, а другое не способствует его эффективному применению, суд (арбитраж), руководствуясь принципами *ut res magis valeat quam pereat* и *bona fides* (и в свете объекта и цели договора), выносит решение в пользу первого варианта толкования. При условии его должного применения принцип *ut res magis valeat quam pereat* отнюдь не ведет к «расширительному» или «либеральному» толкованию международного договора, а содействует его наиболее эффективному применению и тем самым обеспечивает достижение адекватного и окончательного разрешения спора.

Потенциально важным источником права для арбитражного суда служат общие принципы права. Их признание в качестве возможного источника международного права, откуда арбитражный суд может черпать нормы права при вынесении своего решения в значительной степени способствовало устранению разделения споров на те, которые могут быть разрешены в судебно-арбитражном порядке (юридические Споры) и те, которые не мо-

гут быть урегулированы в арбитражном порядке (так называемые политические споры). Устранение этого разделения привело к отказу ученых от тезиса о материальной недостаточности международного права. Согласно этому тезису существуют классы споров, которые не могут стать предметом судебного или арбитражного разбирательства и поэтому должны быть исключены из области обязательного урегулирования. Косвенным образом ликвидация такого разделения оказала положительное воздействие на признание недопустимости ссылок одной из сторон арбитражного обязательства на якобы политический характер возникшего спора как способа уклониться от выполнения на основе принципа добросовестности обязательства по договору об арбитраже.

Обобщив сказанное, отметим, что деление споров на юридические и политические не только носит искусственный характер, но и в сущности антинаучно и ошибочно. Данное мнение достаточно широко распространено в науке международного права. Авторитетно в связи с этим звучит имя известного английского юриста профессора Х. Лаутерпахта¹⁰.

Разделение межгосударственных споров на юридические и политические, базирующееся на допустимости *non-liquet*, действительно является антинаучным, поскольку направлено против международного права как цельной и законченной системы права. Допущение возможности того, что некоторые категории споров не могут быть предметом арбитражного разбирательства, поскольку для них якобы нет возможности изыскать подлежащие применению нормы права, разделение всех споров соответственно на те, которые могут (*justiciable, legal*), и те, которые не могут (*non-justiciable, political*) быть разрешены в судебном порядке, создает потенциальные возможности для недобросовестного поведения на стадии решения вопроса о подсудности спора суду (арбитражу). И наоборот, признание несостоятельности тезиса о разделении споров на юридические и политические, основывающиеся на запрете

¹⁰ International Law. Being the collected papers of H. Lauterpacht. — Cambridge, 1970. — Vol. 1. — P. 243; International Law. Being the collected papers of H. Lauterpacht. — Cambridge, 1975. — Vol. 2. — Part 1. — P. 224–225.

non-liquid, подтверждает законченный характер международного права и одновременно предполагает признание противоправности поведения государства, которое в нарушение принципа добросовестности предпринимает действия с целью уклониться от выполнения арбитражного обязательства — содействовать урегулированию возникающих споров — под предлогом политического характера того или иного из них.

Предшествующий анализ явственно свидетельствует о тех потенциальных опасностях, которые несет в себе допустимость в той или иной степени non-liquid в международных отношениях. Эти опасности ясно проявляют себя в двух направлениях: в отношении, во-первых, самих государств и, во-вторых, ко всей системе международного права. В том, что касается государств допустимость non-liquid создает основу для разделения споров на юридические и политические. И это обстоятельство подрывает с международно-правовой точки зрения значимость самого первоначально принятого арбитражного обязательства содействовать окончательному урегулированию возникающих споров, — поскольку создает возможность для его недобросовестного выполнения под надуманным предлогом неюридического, политического характера спора. Тем самым сам факт принятия государством международного обязательства, вытекающего из договора об арбитраже или соответствующих конвенционных постановлений более широкого договора общего плана, сводится к нулю, ибо оставляет место возможностям обойти договор.

Если в отношении отдельных государств допустимость non-liquid фактически оправдывает противоправное (в нарушение принципа добросовестности) поведение государств на стадии обращения в международный арбитраж и в связи с этим несет в себе элементы несоблюдения современного международного права «в частном порядке», то применительно к международному праву как системе права принятие non-liquid ставит под вопрос цельность и законченный характер всего международного права, поскольку предполагает возможность исключения того или иного спора из сферы обязательного судебного или арбитражного урегулирования ввиду отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. Однако разве заранее допускать, что какой-то определен-

ный спор не может быть разрешен на основе права, не ставит под сомнение ценность современного международного права в качестве адекватного средства мирного урегулирования? Несомненно ставит. Отсюда утверждение о том, что арбитражный суд должен отказаться от вынесения решения по причине отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права под какими бы то «оправдывающими» предлогами это не делалось, не только антинаучно и ошибочно, но и чревато серьезными международными последствиями ввиду отсутствия окончательного урегулирования того или иного спора.

Показав ошибочность и опасность в теоретическом плане точки зрения, допускающей *non-liquet* под предлогом того, что данный спор не может быть разрешен в судебном порядке, обратим внимание на исследование практики арбитражных органов и позиции самих государств по вопросу *non-liquet*, а также по проблеме деления споров на юридические и политические.

Как свидетельствует практика международных арбитражных и судебных органов, правило запрета *non-liquet* является установившейся и никогда не оспариваемой нормой их деятельности. Отсюда логически вытекает, что указанное правило стало в настоящее время частью признанных норм позитивного международного права. С единичными исключениями ни одна из сторон, участвующих в арбитражном и судебном разбирательстве, как в равной мере и сам арбитраж и суд никогда не заявляли об отсутствии нормы или принципа международного права, необходимых для вынесения решения по существу. Даже в исключительных случаях арбитраж и суд не рассматривали факт отсутствия нормы или неясности ее содержания в качестве причины для отказа в вынесении решения¹¹.

¹¹ Примером одного из единичных спорных дел служит исторический прецедент из первой половины прошлого века — арбитражное решение, вынесенное королем Нидерландов в 1831 г. по спору между США и Великобританией о «Северо-Восточной границе». Анализ решения см.: International Law. Being the collected papers of H. Lauterpacht. Vol. 2. Part. 1. — P. 219–220.

Применительно к рассматриваемой проблеме это предполагает, что государство, принявшее это обязательство, не вправе утверждать, что спор (хотя и подпадает в одну из категорий споров согласно ст. 36 Статута Международного суда) не является правовым вследствие недостаточности права (отсутствия подлежащей применению нормы права). Неприемлемость разграничения споров на политические и правовые, будучи одной из составляющей частей недопустимости *non-liquet*, создает правовую основу для добросовестного поведения государства на стадии обращения в суд, поскольку исключает возможность каких-либо ссылок на отсутствие подлежащей применению нормы правил с целью избежать выполнения (с учетом принципа добросовестности) принятого арбитражного обязательства.

Установление фактической несостоятельности разграничения споров на политические и правовые всецело подтверждается всей практикой современного международного права.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВ И СВОБОД НЕГРАЖДАН В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Александр Антонович Ковалев

доктор юридических наук, профессор,
профессор Дипломатической академии МИД России,
Заслуженный деятель науки РФ

Правовая сущность понятия «негражданин». Гражданами являются, как известно, те лица, которые признаны государством как имеющие с ним эффективную связь¹. Как правило, международное право оставляет в компетенции каждого государства возможность определять, кто отвечает условиям для того, чтобы быть гражданином. Обычно гражданство может приобретаться в силу рождения в стране (известно как *jus soli* или закон о месте рождения), в силу рождения от родителя, который является гражданином страны (известно как *jus sanguinis* или право крови), в силу натурализации или сочетания этих подходов.

Негражданин — это лицо, которое не было признано как имеющее эффективную связь со страной, где он или она находится. Имеются различные группы неграждан, включая постоянных жителей, мигрантов, беженцев, просителей убежища, жертв торговли людьми, иностранных студентов, другие временно проживающих лиц и лиц без гражданства. В то время как каждая из этих групп может иметь права, основанные на отдельных правовых режимах, проблемы, с которыми сталкивается большинство, если не все неграждане, являются весьма схожими. Эти общие проблемы

¹ См.: Решение Международного суда от 6 апреля 1955 г. по делу Ноттенбома (Лихтенштейн против Гватемалы).

затрагивают в настоящее время свыше 175 млн человек во всем мире, или 3% населения земного шара².

По аналогии с характеристикой понятия «население», данной профессором О.О.Мироновым³, понятие «неграждане» можно рассматривать в двух контекстах: неграждане *de facto* и неграждане в государственно-правовом смысле.

Неграждане *de facto* — это все физические лица, не являющиеся гражданами государства, на территории которого они проживают или находятся.

Неграждане в государственно-правовом смысле — это обобщенное понятие, охватывающее ряд категорий физических лиц, обладающих особым гражданско-правовым, а также личным статусом, не являющихся гражданами государства, на территории которого они проживают или находятся.

Таким образом, если рассматривать понятие «фактические неграждане» под углом зрения отношения указанного понятия к термину «фактическое население», то в таком случае все фактическое население любого государства состоит из граждан данного государства и неграждан. В этом смысле понятием «неграждане» вполне логично охватываются как иностранцы, так и лица без гражданства (апатриды).

Рассматривая же понятие «неграждане» в государственно-правовом смысле в контексте его отношения к «фактическому населению», следует вычлнить из всего массива неграждан определенные категории лиц (индивидов), обладающих особым гражданско-правовым (отличным от юридического статуса граждан данного государства) статусом (иностранцы легитимные (зарегистрированные)) и нелегитимные (незарегистрированные), беженцы и лица, ищущие убежища, лица, принадлежащие к национальным и

² Цифра 175 млн является приблизительной, показывающая число людей, проживающих в иной стране, нежели страна их рождения и лиц, гражданство которых не было признано в их странах происхождения. См.: Дос. E/CN.9/2003/5, п. 53.

³ См.: *Вашанова О.В.* Принцип недискриминации личности в международном праве: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М.: МГЮА, 2004. — С. 15.

этническим меньшинствам, трудящиеся-мигранты и члены их семей), а также обладающие исключительно личным статусом (апатриды, т.е. лица без какого-либо гражданства).

Из категорий неграждан можно также изъять категорию иностранцев, на законных основаниях проживающих или находящихся в государстве, гражданами которого они не являются. Аргументом в целесообразности этого предложения может служить то обстоятельство, что указанная категория лиц в достаточной мере защищена нормами международного и внутрисударственного права и не нуждается в дополнительной защите. В этой связи, очевидно, следует ввести в научный оборот термин «легитимный иностранец», т.е. физическое иностранное лицо, проживающее или находящееся на законных основаниях на территории государства, гражданином которого оно не является.

В основных международно-правовых актах в области прав человека (Международный пакт о гражданских и политических правах, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации и др.) предусмотрено, что неграждане должны быть свободны от произвольных убийств, унижающего человеческого достоинство обращения, рабства, произвольных арестов, несправедливого суда, вторжения в частную жизнь, принудительного возвращения, принудительного труда, детского труда и нарушений гуманитарного права. Они также имеют право: вступать в брак; право на охрану в качестве несовершеннолетних; право на мирные ассоциации и собрания; равенство; свободу религии и убеждений; социальные, культурные, экономические права; трудовые права, например, на участие в переговорах о заключении коллективного договора, заработную плату, здоровые и безопасные условия труда; и консульскую защиту. В то время как все люди имеют право на равное достоинство и равные права, государства могут проводить различие между гражданами и негражданами применительно к политическим правам (право избирать и быть избранным, права работать в государственных структурах и т.п.).

Вместе с тем, в ситуации неграждан существует большой разрыв между правами, которые им гарантирует международное право прав человека, и реальностью, с которой они сталкиваются. Во

многих странах существуют нарастающие проблемы, с которыми встречаются неграждане. Почти все категории неграждан затрагиваются официальной и неофициальной дискриминацией. В то время как в некоторых странах возможно существуют правовые гарантии равного обращения и признание важности неграждан в деле достижения экономического процветания, неграждане все же по-прежнему сталкиваются с враждебной социальной и повседневной реальностью. Они сталкиваются с ксенофобией и расизмом; языковыми барьерами и незнакомыми обычаями; непредставленностью в политической жизни; сталкиваются с трудностью осуществления своих экономических, социальных и культурных прав, особенно, права на труд, образование и охрану здоровья; и отсутствием средств, позволяющих им эффективно противостоять нарушениям их прав человека или восстановить эти права. Некоторые неграждане подвергаются произвольному и, зачастую, бессрочному задержанию. Возможно, они уже были травмированы опытом преследования или грубого обращения в своей стране происхождения, но они содержатся под стражей бок о бок с уголовниками в тюрьмах, которые часто являются перенаселенными, опасными и с антисанитарными условиями. Кроме того, задержанным негражданам может быть отказано в контактах с их семьями, в доступе к правовой и медицинской помощи, к возможности оспаривать свое заключение. Враждебность на официальном уровне, зачастую отражаемая в национальном законодательстве, становится особенно очевидной в период войны, расовой вражды и высокого уровня безработицы. Например, ситуация ухудшилась после 11 сентября 2001 г., поскольку власти некоторых государств задерживают неграждан из страха перед актами терроризма. Весьма ограниченные исключения из принципа недискриминации, которые допускаются международным правом прав человека, не оправдывают такие масштабы нарушений прав неграждан.

Общий принцип равенства неграждан. Международное право прав человека исходит из предпосылки, что в силу своей человеческой природы все люди должны пользоваться всеми правами человека без какой-либо дискриминации, кроме случаев исключительных различий, например, между гражданами и негражданами, которые служат законной цели государства и соразмерными дос-

тижению этой цели. Любой подход к борьбе с дискриминацией в отношении неграждан должен, на наш взгляд, учитывать:

а) интерес государства к конкретным правам (например, политические права, право на образование, социальное обеспечение, другие экономические права);

б) различные группы неграждан и их связь с этим государством (например, постоянные жители, трудящиеся — мигранты, просители убежища, временно проживающие, туристы, рабочие, не имеющие оформленных документов);

с) является ли интерес государства для проведения различия между гражданами и негражданами или между негражданами (например, взаимность, поощрение развития) законным и соразмерным. Рассмотрим основные права и свободы отдельных категорий неграждан (иностранцев, беженцев, лиц, ищущих убежища, трудящихся-мигрантов, лиц, принадлежащих к национальным и этническим меньшинствам, а также апатридов), как они представлены в соответствующих правовых актах.

Равенство перед законом и право без всякой дискриминации на равную защиту закона. Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. дает пример общего принципа равенства, который лежит в основе международного права прав человека в его отношении к негражданам, и ограниченного характера исключений из этого принципа. В соответствии со ст. 2 (1) Пакта каждое государство — участник Пакта: «обязуется уважать и обеспечивать всем, находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам, права, признаваемые в этом Пакте, без какого бы то ни было различия, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства».

Кроме того, ст. 26 гласит: «Все люди равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту закона. В этом отношении всякого рода дискриминация должна быть запрещена законом и закон должен гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как то: расы, цвета кожи, ... национального или социального происхождения, ... или иного обстоятельства».

По этому вопросу Комитет по правам человека поясняет: «Права, предусмотренные в Пакте, применяются ко всем, независимо от взаимности и независимо от его или ее гражданства или безгражданства. Так общее правило предусматривает, что каждое из прав Пакта должно гарантироваться без дискриминации между гражданами и иностранцами»⁴.

Комитет по правам человека также отметил, что права неграждан могут сопровождаться лишь такими ограничениями, которые могут быть на законном основании введены в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах. В частности, Пакт разрешает государствам проводить различие между гражданами и негражданами в отношении двух категорий прав: политических прав, гарантируемых гражданам, и свободы передвижения. В отношении политических прав ст. 25 устанавливает, что «каждый гражданин» имеет право принимать участие в ведении государственных дел, голосовать и быть избранным и иметь доступ к государственной службе.

Что касается свободы передвижения, то ст. 12 (1) предоставляет «право на свободное передвижение и свободу выбора места жительства» лишь лицам, которые «законно находятся на территории какого-либо государства», т.е., по всей видимости, допуская введение ограничений в отношении мигрантов, не имеющих надлежащих документов.

Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г. также предусматривает ограниченный характер исключений из общего принципа равенства. Она указывает, что государства могут проводить различие между гражданами и негражданами, но, в отличие от Международного пакта о гражданских и политических правах, она требует, чтобы отношение ко всем негражданам было схожим. Она определяет в ст.1 (1) понятие расовой дискриминации, как «любое исключение, ограничение или предпочтение, основанное на признаках расы, цвета кожи, родового, национального или этнического происхождения, имеющие

⁴ См.: Замечание общего порядка № 15 (1986) Комитета по правам человека о положении иностранцев в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах.

целью или следствием уничтожения или умаления признания, использования или осуществления на равных началах прав человека и основных свобод в политической, экономической, социальной, культурной или любых других областях общественной жизни».

В августе 2004 г. Комитет по правам человека принял общую рекомендацию XXX о дискриминации неграждан, в которой были изложены основные принципы, гарантирующие равенство между гражданами и негражданами, при осуществлении ими своих гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав в пределах, признанных в международном праве. Приведем некоторые из этих принципов.

- Дифференцированное обращение на основе статуса гражданина или иммигранта будет представлять собой дискриминацию, если критерии для такой дифференциации не применяются в соответствии с законной целью и не соразмерны достижению этой цели.

- Государства должны воздерживаться от применения различных стандартов обращения к различным категориям неграждан, таким, как неграждане женского пола, являющиеся супругами граждан, или неграждане мужского пола, являющиеся супругами граждан.

- Политика в сфере миграции и любые меры, принимаемые в рамках борьбы с терроризмом, не должны по цели или по последствиям быть дискриминационными по признаку расы, цвета кожи, родового, национального или этнического происхождения.

- Государства должны защищать неграждан от установок и поведения, основанных на ксенофобии.

- Государства обязаны обеспечить, чтобы определенные группы неграждан не подвергались дискриминации в отношении доступа к гражданству и натурализации и чтобы все неграждане пользовались равным режимом в органах администрации и правосудия.

- Депортация и другие процедуры высылки не должны быть дискриминационными в отношении неграждан по признаку расы или национального происхождения и не должны приводить к несоразмерному вмешательству в их право на семейную жизнь.

- Неграждане не должны быть возвращены или высланы в страну или на территорию, где для них существует риск подвергнуться серьезным нарушениям прав человека.

- Барьеры, препятствующие пользованию негражданами экономическими, социальными и культурными правами, особенно в области образования, жилья, занятости и здравоохранения, должны быть устранены.

Общая рекомендация ХХХ основывается на всех предыдущих документах о защите неграждан и их толковании не только Комитетом по правам человека но и другими учреждениями, занимающимися защитой прав человека. Соответственно, общая рекомендация ХХХ обеспечивает всестороннюю разработку прав человека неграждан в качестве руководства для всех государств.

Комитет по ликвидации расовой дискриминации указал, что государства могут проводить различие между гражданами и негражданами только в том случае, если такое различие не приводит к ограничению пользования негражданами правами, закрепленными в международно-правовых документах. Дифференцированное обращение на основе статуса гражданина или «негражданина» представляет собой запрещенную дискриминацию, если критерии для такой дифференциации несовместимы с задачами и целями Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации; непропорциональны достижению этих целей или не подпадают под сферу действия ст. 1 (4) Конвенции, которая касается особых мер⁵. Например, постоянно жителю-гражданину Туниса, женатому на датской гражданке, было отказано датским банком в выдаче ему займа на том основании, что он не является датским гражданином. Комитет отметил, что тунисцу было отказано в получении займа «на единственном основании отсутствия у него датского гражданства» и ему было указано, что требование о гражданстве мотивировано необходимостью обеспечения погашения выплаченного займа. Однако, по мнению Комитета, гражданство не является самым подходящим требованием при изучении

⁵ Особые меры, согласно ст. 1 (4) Конвенции — это меры, «принятые с исключительной целью обеспечения надлежащего процесса некоторых расовых или этнических групп или отдельных лиц, нуждающихся в защите, которая может оказаться необходимой для того, чтобы обеспечить таким группам и лицам равное использование и осуществление прав человека и основных свобод...».

намерения или способности лица погасить заем. Более подходящим в этих условиях является статус постоянного жителя клиента или места, где находится его место работы, собственность или семья. Гражданин может выехать за границу или иметь свою собственность в другой стране и, таким образом, уклониться от всех попыток обеспечить требование о погашении»⁶. Соответственно, Комитет счел, что гражданин Туниса пострадал от дискриминации.

Общий принцип равенства граждан и неграждан предусмотрен и региональными органами в области прав человека. Однако, из этого принципа, применительно к региональным органам, имеются исключения. В частности, ст. 5 (1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод подтверждает всеобщий принцип права на свободу и личную безопасность, но уточняет этот стандарт, предусматривая, что «никто не может быть лишен свободы иначе как в следующих случаях и в порядке, установленном законом». Список исключений из права на свободу в ст. 5 (1) является исчерпывающим, и только ограниченное толкование этих принципов согласуется с целью ст. 5, а именно охраной лица от произвольного задержания. Практика Европейского Суда подтверждает применение принципа равенства. В частности, рассматривая дело *К. против Бельгии*, суд выявил различие между европейскими «гражданами» и лицами, не имеющими европейского гражданства, в отношении допустимой депортации. В указанном деле марокканский гражданин, проживающий в Бельгии 37 лет, получил распоряжение о своей депортации вследствие осуждения за материальный ущерб в результате преступных действий, хранение наркотиков и сговор. Он заявлял о проявлении к нему дискриминации по признаку расы и гражданства в нарушение ст. 14 Европейской конвенции, поскольку «его депортация означает менее благоприятный режим, нежели режим, предоставленный преступникам, которые в качестве граждан одного из государств — членов Европейского союза защищены от такой меры в Бельгии». Суд не усмотрел нарушения ст. 14 Европейской конвенции, поскольку

⁶ См.: Решение по сообщению № 10/1997, Зиад Бен Ахмед Хабасси против Дании, 17 марта 1999 г. // Док. ООН. А/54/78, приложение III.

такое обращение «основано на объективном и разумном обосновании, учитывая, что государства-члены Европейского союза формируют особый правовой порядок, который ... установил свое собственное гражданство»⁷. Это различие похоже на заявление Комитета по правам человека о том, что международное соглашение, предоставляющее льготный режим гражданам какого-либо государства-участника, «возможно, является объективным и разумным основанием для проведения дифференциации». Из этого не следует делать общего правила⁸ «о том, что такое соглашение само по себе является достаточным основанием в отношении ст. 26 Международного Пакта о гражданских и политических правах»⁹. Каждое дело должно решаться с учетом его конкретных обстоятельств.

Основные личные права неграждан. Неграждане имеют неотъемлемое право на жизнь, охраняемое законом, и не могут быть произвольно лишены жизни¹⁰. Они имеют также право на свободу и личную неприкосновенность. Все лица, включая неграждан, должны защищаться от произвольного задержания¹¹. Если неграждане на законном основании лишаются своей свободы, то к ним должны относиться гуманно и с уважением неотъемлемого достоинства их личности. Они не должны подвергаться пыткам или другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам зависимости. Задержанные неграждане имеют право сноситься с консульскими должностными лицами, и принимающее государство должно уведомлять их об этом праве (Венская конвенция о консульских сношениях, ст. 36)¹².

⁷ См.: European Court of Human Rights, *C. v. Belgium*, No.21794/93, Judgment of 7 August 1996, paras.37-38.

⁸ См., например, Комитет по правам человека. Соображения по сообщению № 965/2000, Каракурт против Австрии, 4 апреля 2002 г. // Док. ООН. А/57/40 том II, приложение IX, раздел II.

⁹ См.: Комитет по правам человека. Решение по сообщению № 658 (1995, ван Уорд против Нидерландов).

¹⁰ См.: Замечания общего порядка № 15 Комитета по правам человека.

¹¹ См.: European Court of Human Rights. *C. v. Belgium*. No.2179/93.

¹² Этой процедуре следуют не всегда, даже в случае вынесения смертных приговоров и даже после предоставления Международным Судом вре-

Государства могут, тем не менее, подвергнуть аресту или задержать неграждан, в отношении которых начата процедура их депортации или выдачи, независимо от того, считается ли с позиций разумности такое задержание необходимым, например, для того, чтобы помешать этим негражданам совершить преступление или скрыться¹³.

Защита от принудительного возвращения. Неграждане пользуются правом на защиту от принудительного возвращения или депортации в страну, где они могут быть подвергнуты преследованию или грубому нарушению их прав. Этот принцип невозвращения существует в целом ряде международных договоров, сфера охвата которых различается. Высылка неграждан не должна осуществляться без учета возможного риска для их жизни и физической неприкосновенности в тех странах, в которые они высылаются. В отношении невозвращения ст. 3 Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. предусматривает: Ни одно государство — участник не должно высылать, возвращать («refouler») или выдавать какое — либо лицо другому государству, если существует серьезное основание полагать, что ему там может угрожать применение пыток.

Для определения наличия таких оснований компетентные власти принимают во внимание все относящиеся к делу обстоятельства, включая, в соответствующих случаях, существование в данном государстве постоянной практики грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека.

От лица, в отношении которого вынесено распоряжение о высылке, требуется доказать, что ему грозит опасность подвергнуться пытке и что основания для такого доказательства являются весьма существенными, что такая опасность угрожает ему лично и является реальной. Следующая информация, хотя и не является

менных средств защиты. См.: решения Международного суда от 9 апреля 1998 г. по делу «Парагвай против США», от 3 марта 1999 г. по делу *Лаграндов «Германия против США»*, а также консультативное заключение Международного суда OC-1699.

¹³ См.: *C. v. Belgium*. Op-cit. para.112.

исчерпывающей, тем не менее также будет уместной при определении того, нарушает ли распоряжение о высылке положения ст. 3 Конвенции:

а) Существуют ли в соответствующем государстве свидетельства о наличии постоянной практики грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека (см. п. 2 ст. 3)?

б) Было ли лицо, заявляющее о нарушении ст. 3, подвергнуто пыткам или жестокому обращению непосредственно или по подстрекательству или с согласия или одобрения государственного должностного лица или другого лица, действовавшего в прошлом в своем официальном качестве? Если да, то имело ли это место в недавнем прошлом?

в) Имеется ли какое-либо медицинское или иное свидетельство в поддержку утверждения лица о том, что оно подвергалось пыткам или грубому обращению в прошлом? Имела ли пытка последствия?

г) Изменилась ли ситуация, упоминаемая в п. «а» выше? Изменилась ли ситуация внутри страны в плане уважения прав человека?

е) Занималось ли лицо такой политической или иной деятельностью внутри или за пределами соответствующего государства, которая, по всей видимости, сделает его особенно уязвимым перед лицом опасности быть подвергнутым пытке в случае его высылки, возвращения или выдачи данному государству?

ф) Имеются ли какие-либо подтверждения достоверности утверждений данного лица?¹⁴

Свобода передвижения и право вернуться в свою собственную страну. Неграждане, которые на законном основании находятся на территории какого-либо государства, имеют право на свободу передвижения и на свободный выбор места жительства. Ограничения

¹⁴ Подробнее см.: *Ковалев А.А.* Некоторые вопросы применения Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания // *Казанский журнал международного права.* — 2007. — № 1. — С. 233–241; Замечания общего порядка № 1 (1997) Комитета против пыток об осуществлении статьи 3 Конвенции в контексте статьи 22.

и квоты в отношении того, где такие неграждане могут поселиться в государстве, — особенно те ограничения и квоты, которые могут быть связаны с элементом принуждения, могут нарушать их право на свободу передвижения¹⁵.

Просители убежища должны по возможности иметь гарантию свободы передвижения¹⁶. Все граждане вольны покинуть любое государство.

Статья 12 (4) Международного пакта о гражданских и политических правах предусматривает, что «никто не может быть произвольно лишен права на въезд в свою собственную страну». Комитет по правам человека истолковал широко это положение, наделив этими правами лиц без гражданства, которые проживают в каком-либо конкретном государстве, и других лиц, имеющих связи со страной, но не являющихся гражданами¹⁷. Государствам настоятельно предлагается обеспечивать, чтобы вид на жительство неграждан, которые проживают в течение длительного времени, изымался лишь в исключительных и четко определенных обстоятельствах и чтобы им предоставлялись адекватные средства для обжалования таких решений¹⁸.

Защита от произвольной высылки. Негражданин может быть выслан лишь в ту страну, которая соглашается принять его, и должен получить разрешение выехать в эту страну¹⁹.

Такие документы, как Декларация Организации Объединенных Наций о правах лиц, которые не являются гражданами страны, в которой они проживают, принятая резолюцией ГА ООН 40/144 от 13 декабря 1985 г., и Протокол № 4 к Европейской кон-

¹⁵ European Commission against Racism and Intolerance. Second report Denmark (CRI2001) 4, paras 18–25.

¹⁶ European Commission against Racism and Intolerance. Second report on Malta (CRI (2002) 22, para. 19) and chap. III, sect. B 2, below.

¹⁷ См.: Комитет по правам человека, заключительные замечания по четвертому периодическому докладу Новой Зеландии (A/57/40) (том 1), п. 81 (12).

¹⁸ European Commission against Racism and Intolerance. Second report on Switzerland (CRI (2000) 6, paras. 35–39).

¹⁹ См.: Замечания общего порядка № 15 Комитета по правам человека (п. 9).

венции о правах человека, запрещают коллективную высылку неграждан. Любая мера, которая принуждает неграждан как группу покинуть страну, запрещена, за исключением тех случаев, когда такая мера принимается на основе разумного и объективного изучения конкретного случая каждого негражданина из этой группы²⁰.

Иными словами, процедура высылки группы неграждан должна предоставлять достаточные гарантии подтверждения того, что личные обстоятельства каждого из этих заинтересованных неграждан были реально и персонально приняты во внимание²¹. Поэтому, например, если обнаруживается, что один из членов группы неграждан не отвечает условиям для получения статуса беженца и выносится приказ о его депортации, другие члены группы не могут стать объектом депортации, если только они также каждый в отдельности не признаются удовлетворяющими получению статуса беженца²².

Неграждане, и даже неграждане, подозреваемые в терроризме, не должны становиться объектом высылки без предоставления им законной возможности оспорить это решение о высылке²³. Однако Международный пакт о гражданских и политических правах предусматривает право на некоторые процессуальные защитные меры в рамках процедуры высылки (ст. 13) только в отношении неграждан, законно находящихся на территории какого-либо государства-участника²⁴.

²⁰ Union Inter Africaine des Droits de l'Homme and others v. Angola.

²¹ Conka v. Belgium; European Commission against Racism and Intolerance, Second report on Finland (CRI (2002) 20, paras. 46–57).

²² См.: European Court of Human Rights, Andric v. Sweden, No. 45917/99, decision of 23 February 1999.

²³ Комитет по правам человека, заключительные замечания по третьему периодическому докладу Йемена. Действительно, прежде чем выслать негражданина, государства должны предоставить эффективные гарантии и средства защиты. Комитет по правам человека, заключительные замечания по второму периодическому докладу Сирийской Арабской Республики (A/56/40 (том I, п. 81 (22))).

²⁴ Вид на жительство для долго проживающих на территории государства неграждан может изыматься лишь при исключительных и четко определенных обстоятельствах, причем. См.: European Commission against Racism and Intolerance. Second report on Switzerland (para. 39).

Право придерживаться своих мнений и выражать их; право на мирные собрания; свобода ассоциаций. Неграждане имеют право на свободу мысли и совести, а также право придерживаться своих мнений и выражать их²⁵. Они также имеют право на мирные собрания и свободу ассоциаций. Членство в политических партиях, например, должно быть открыто для неграждан²⁶.

Защита от произвольного вмешательства в частную и семейную жизнь и от посягательств на неприкосновенность жилища и тайну корреспонденции. Неграждане не могут подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в их частную или семейную жизнь, посягательствам на неприкосновенность их жилища или тайну их корреспонденции²⁷. Например, ст. 8 Европейской конвенции по правам человека гласит:

«1. Каждый имеет право на уважение его частной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции.

2. Вмешательство со стороны публичной власти в осуществление этого права не допускается, за исключением случаев, когда это предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, общественного порядка или экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, охраны здоровья или нравственности или для защиты прав и свобод других.

Если негражданин имеет реальные семейные узы на территории государства, из которого он должен быть депортирован, и эта депортация поставит под угрозу эти узы, депортация является обоснованной с учетом ст. 8, лишь если она соразмерна законно преследуемой цели. Другими словами, депортация является оправданной лишь в том случае, если вмешательство в семейную жизнь

²⁵ См.: Замечание общего характера №15 Комитета по правам человека.

²⁶ См.: Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по п. 5 периодического доклада Эстонии (п. 359); Комитет по правам человека, заключительные замечания по второму периодическому докладу Эстонии (A/58/40. Том 1, пункт 79 (17).

²⁷ См.: Замечание общего порядка № 15 Комитета по правам человека.

не является чрезмерным по сравнению с подлежащим охране публичными интересами²⁸.

Интерес общества, часто уравниваемый правом на уважение семейной жизни, представляет собой интерес государства в поддержании общественного порядка. Он возникает применительно к негражданам, осужденным за уголовные преступления. Никакой мигрант — негражданин не имеет права въезжать или оставаться в конкретной стране после совершения там серьезного уголовного преступления, но изгнание лица из страны, где живут члены его или ее семьи, может представлять собой нарушение права на уважение семейной жизни, которое гарантируется в ст. 8 (1) Конвенции, особенно если соответствующее лицо не представляет большой угрозы для общественного порядка или безопасности²⁹.

В некоторых случаях депортация может нарушать право негражданина быть свободным от вмешательства в его семейную жизнь, даже если этот негражданин виновен в совершении уголовного преступления. Например, в деле *Бельджуди против Франции* г-н Бельджуди, который считался алжирским гражданином, был признан виновным в совершении ряда уголовных преступлений во Франции — нападение с нанесением побоев, кража при отягчающих обстоятельствах, вождение автотранспортного средства без прав и хранение оружия — и получил приказ о депортации. Г-н Бельджуди родился во Франции и утратил свое французское гражданство, будучи еще несовершеннолетним, лишь только потому, что его родители не подтвердили свое французское гражданство в соответствии с Эвианскими соглашениями от 19 марта 1962 г. и последующим законодательством. Достигнув совершеннолетия, он попытался восстановить свое французское гражданство, отслужил во французской армии, женился на французской гражданке и его близкие родственники живут во Франции уже несколько десятилетий.

²⁸ *Berrehab v. the Netherlands*: see also European Court of Human Rights, *Beldjoudi v. France*, No. 12083/86, judgement of 26 March 1992, *Mehemi v. France*, No. 25017/94, judgement of 26 September 1997 and *El Boujaïdi v. France*, No. 25613/94, judgement of 26 September 1997.

²⁹ European Court of Human Rights, *Boultif v. Switzerland*, No. 54273/00, judgement of 2 November 2001. Para. 55.

тий. С учетом фактов Европейский Суд по правам человека постановил, что приказ о депортации не является соразмерным законной цели, предусмотренной ст. 8 Конвенции, и таким образом нарушает права как г-на Бельджуди, так и его супруги³⁰.

Право на признание и равную защиту перед законом. Равенство перед судами и трибуналами; право на справедливое и публичное разбирательство дела; свобода от ретроактивного применения уголовного законодательства. Неграждане имеют право на равную защиту и признание перед законом. Они равны перед судами и трибуналами и имеют право на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого им, или при определении их прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе. Уголовный закон не должен иметь обратную силу в отношении неграждан и они не могут быть лишены свободы за невыполнение какого-либо договорного обязательства³¹.

Право приобретать, сохранять и передавать гражданство. Государство должно принимать эффективные меры с целью обеспечения для неграждан права на получение гражданства без какой-либо дискриминации. Соответственно государства не должны проявлять дискриминацию в отношении конкретных групп неграждан по признаку расы и этнического или национального происхождения в том, что касается натурализации и регистрации родившихся, и должны упразднить в своем законодательстве все положения, связанные с дискриминацией между мужчинами и женщинами в вопросах приобретения и передачи гражданства³². Неграждане женского пола, являющиеся супругами граждан, должны иметь

³⁰ См.: Судебное решение ЕСПЧ от 26 марта 1992 г. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2461457/2461457.htm>.

³¹ См.: Замечание общего порядка № 15 Комитета по правам человека.

³² Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, заключительные замечания по второму периодическому докладу Доминиканской Республики (E/1997/22. Пункт 225); Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по двенадцатому и тринадцатому периодическим докладам Йемена.

возможность приобретать гражданство таким же образом независимо от их пола³³.

Статья 9 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин предусматривает, что:

«1. Государства-участники предоставляют женщинам равные с мужчинами права в отношении приобретения, изменения или сохранения их гражданства. Они, в частности, обеспечивают, что ни вступление в брак с иностранцем, ни изменение гражданства мужа во время брака не влекут за собой автоматического изменения гражданства жены, не превращают ее в лицо без гражданства и не могут заставить ее принять гражданство мужа.

2. Государства-участники предоставляют женщинам равные с мужчинами права в отношении гражданства их детей».

Однако ряд государств продолжают применять дискриминационный подход к правоспособности женщин передавать свое гражданство своим детям³⁴ и несколько государств сформулировали оговорки к ст. 9 Конвенции. Такие государства могут разрешать женщинам передавать свое гражданство детям, лишь если они не замужем или их мужья являются лицами без гражданства.

Родители должны иметь возможность передавать свое гражданство своим детям независимо от их пола и независимо от того, находятся ли они браке с другим родителем³⁵. В то же время принцип *jus soli* «гражданство, основанное на месте рождения» стал международной нормой, регулирующей гражданство детей, родившихся от родителей-неграждан, особенно если они в ином слу-

³³ Международная конвенция ликвидации всех форм расовой дискриминации, (статья d)iii); Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по первому и второму докладам Саудовской Аравии (A/58/18, п. 214).

³⁴ United Nations, Department of Economic and Social Affairs, Division for the Advancement of Women, Women 2000 and beyond: Women, nationality and citizenship (June 2003); see also sect.3 and chap. III, sect. E below.

³⁵ См.: Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по первоначальному и второму докладам Саудовской Аравии, Комитет по правам ребенка, заключительные замечания по второму периодическому докладу Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии (CRC/C/15/Add.188, п. 23 d).

чае будут лицами без гражданства. Детям неграждан, правовой статус которых не был определен, должна предоставляться защита от любых трудностей при приобретении гражданства³⁶. Государствам может быть рекомендовано упрощать процесс натурализации для детей и инвалидов.

Правительства должны уделять большее внимание иммиграционной политике, которая имеет дискриминационные последствия для лиц особого национального или этнического происхождения, и им рекомендуется выявлять возможные препятствия для натурализации с точки зрения как процедуры, так и недостаточной мотивации при подаче ходатайств о приеме в гражданство³⁷.

Защита от дискриминации по признаку пола. Государствам следует исключить из законодательства все положения, связанные с дискриминацией между мужчинами и женщинами в вопросах приобретения и передачи гражданства³⁸.

Законы о гражданстве и иммиграции отдельных государств содержат дискриминационные положения в отношении способности граждан-мужчин и граждан-женщин вступать в брак и проживать со своими супругами-негражданами. Например, Маврикий принял закон об иммиграции, который предусматривает, что, если маврикийская женщина выходит замуж за мужчину из другой страны, супруг должен ходатайствовать о разрешении ему проживать в Маврикии, и в этом разрешении ему может быть отказано. Однако если маврикийский мужчина женится на женщине-иностранке, то иностранная женщина автоматически получает право на проживание на Маврикии. Комитет по правам человека счел, что Маврикий нарушает Международный пакт о гражданских и политических правах, проводя различие между мужчинами и женщинами без надлежащего обоснования и не соблюдая право семьи на совместное проживание. Супруги граждан, являющиеся

³⁶ Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по пятому периодическому докладу Эстонии (п. 353).

³⁷ Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по пятому периодическому докладу Эстонии.

³⁸ Комитет по правам человека, заключительные замечания по третьему периодическому докладу Йемена.

негражданами, должны иметь возможность приобретать гражданство таким же образом независимо от их пола в соответствии со ст. 5 d) iii) Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г.³⁹

Социально — экономические права неграждан. Право на охрану здоровья, образование, жилище, минимальный жизненный уровень и социальное обеспечение. Государства должны избегать применения различных стандартов обращения в отношении граждан и неграждан, что может привести к неравной степени пользования экономическими, социальными и культурными правами⁴⁰.

Правительства принимают последовательные меры в пределах имеющихся у них ресурсов для охраны прав любого лица, независимо от его гражданства:

– на социальное обеспечение; достаточный жизненный уровень, включая достаточное питание, одежду, жилище и непрерывное улучшение условий жизни;

– пользование наивысшим достижимым уровнем физического и психического здоровья; образование.

Государства также должны обеспечивать, чтобы социальные службы гарантировали минимальные стандарты жизненного уровня для неграждан⁴¹. Приветствуются инициативы по включению неграждан в национальные системы медицинского страхования⁴².

Учебные заведения должны быть доступными для всех без какой-либо дискриминации в пределах юрисдикции государства-участника. Этот «принцип недискриминации» распространяется на всех лиц школьного возраста, проживающих на территории госу-

³⁹ Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по первоначальному и второму периодическим докладам Саудовской Аравии.

⁴⁰ Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по первоначальному периодическому докладу Японии (п. 173).

⁴¹ См.: Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, заключительные замечания по третьему периодическому докладу Украины.

⁴² См.: Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по первоначальному и второму периодическим докладам Саудовской Аравии (п. 206).

дарства-участника, включая неграждан, и независимо от правового статуса». Кроме того, «запрет дискриминации, закрепленный в ст. 2 (2) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, не может быть постепенным или зависеть о наличия ресурсов; он применяется в полной мере и немедленно ко всем аспектам образования и включает все запрещенные в международном плане основания для дискриминации»⁴³.

Права отдельных групп неграждан. Лица без гражданства. Некоторые неграждане являются лицами без гражданства. Они либо никогда не получали гражданство страны своего рождения, либо утратили свое гражданство и не претендовали на гражданство другого государства. Такие лица включают уроженцев страны проживания, которые не зарегистрировались для получения гражданства в течение установленного периода, и с тех пор им было отказано в нем, и дети, родившиеся в государствах, которые признают лишь принцип *jus sanguinis* для приобретения гражданства, от родителей-неграждан государств, которые признают лишь принцип *jus soli*. Права лиц без гражданства перечислены в ряде международных договоров, включая Конвенцию о статусе апатридов и Конвенцию о сокращении безгражданства 1961 г.⁴⁴

Статус лиц без гражданства, особенно тех, которые были лишены возможности ходатайствовать о получении вида на жительство или о приеме в гражданство, должен быть урегулирован, например, путем упрощения процедур подачи ходатайства о получении вида на жительство или путем проведения кампаний, разъясняющих, что лица без гражданства не будут подвергнуты высылке, если они сами предстанут перед властями⁴⁵. Государства должны также стремиться сокращать число лиц без гражданства, прежде всего детей, среди прочего путем стимулирования подачи родите-

⁴³ См.: Комитет по экономическим, социальным и культурным (п. 6b, 31, 34).

⁴⁴ См.: Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания по первоначальному, второму и третьему периодическим докладам Гвинеи (A/56/38, п. 97–144)

⁴⁵ European Commission against Racism and Intolerance. Second report on Estonia (CRI (2002) I, paras, 38–42).

лями ходатайств о приеме в гражданство от имени детей. Лица без гражданства не должны вопреки их воле репатрироваться в страны происхождения их предков⁴⁶.

Жертвы торговли людьми. Неграждане часто становятся объектом торговли. Лица, въезжающие по незаконным каналам, таким, как сети незаконного ввоза людей и торговли людьми, рискуют задохнуться в контейнерах или утонуть в случае крушения перегруженного судна. Жертвам торговли людьми должны быть обеспечены адекватное содействие и поддержка, включая официальную защиту, помощь и информирование⁴⁷.

Дети-неграждане. Статья 2 Конвенции о правах ребенка 1980 г. предусматривает, что «государства-участники уважают и обеспечивают все права, предусмотренные настоящей Конвенцией, за каждым ребенком, находящимся в пределах их юрисдикции, без какой-либо дискриминации...».

Европейская конвенция о гражданстве: «Каждое государство-участник предусматривает в своем внутреннем законодательстве возможность приобретения его гражданства детьми, родившимися на его территории, которые не приобретают при рождении другого гражданства...».

Комитет по правам ребенка призывает государства продолжать и активизировать свои усилия по включению в полной мере права на недискриминацию, которое закреплено в ст. 2, во все соответствующие законодательные акты и обеспечивать, чтобы это право реально применялось во всех политических, судебных и административных решениях и проектах, программах и услугах, которые затрагивают всех детей, в том числе детей-неграждан и детей, принадлежащих к группам меньшинств.

Дети-неграждане имеют право на те меры охраны, которые требуются в соответствии с их статусом несовершеннолетних. Дети-неграждане без правового статуса не должны исключаться из

⁴⁶ Комитет по ликвидации расовой дискриминации, заключительные замечания по седьмому, восьмому и девятому периодическим докладам Шри-Ланки (A/56/18, п. 321–342).

⁴⁷ Предупреждение дискриминации: примеры практики в отношении неграждан (E/CN.4/sub.2/2002/Add.3).

школ, и должны поощряться школы, которые разрешают детям-негражданам получать образование по программам, разработанным в их стране происхождения⁴⁸.

В отношении детей-просителей убежища, Конвенция о правах ребенка предусматривает важное указание о разработке и осуществлении политики приема с учетом принципа «наилучшего обеспечения интересов». Государства должны гарантировать: специальную охрану и уход для детей-просителей убежища в отношении их особых потребностей; исключение содержания под стражей просителей убежища в возрасте моложе 18 лет; и доступ детей к правовой и психологической помощи, включая возможность для них установления контактов с неправительственными организациями, предлагающими такую помощь⁴⁹.

Международное право прав человека обеспечивает также адекватные стандарты и для просителей убежища. В частности, право на получение убежища не должно зависеть от этнического или национального происхождения просителей⁵⁰. Просители убежища не должны оставаться в состоянии нужды в период ожидания рас-

⁴⁸ Конвенция о правах ребенка призывает государства-участники «признавать право ребенка на образование, и с целью постепенного достижения осуществления этого права на основе равных возможностей они, в частности: а) вводят бесплатное и обязательное начальное образование...» (ст. 28). Далее она предусматривает, что «государства-участники уважают и обеспечивают все права, предусмотренные настоящей Конвенцией, за каждым ребенком, находящимся в пределах их юрисдикции, без какой-либо дискриминации, независимо от ... положения ребенка или его или ее родителей, или законных опекунов» (ст. 2 (1)), что включает незаконный статус. См. также Комитет по правам ребенка, заключительные замечания по первоначальному докладу Латвии (п. 23).

⁴⁹ Комитет по правам ребенка, заключительные замечания по второму периодическому докладу Чешской Республики (пункт 57) и по второму периодическому докладу Нидерландов (CRC/C/15/Add.227, п. 30–31 и 53–54). Как минимум дети просителей убежища не должны разлучаться со своими родителями во время содержания под стражей. Комитет по правам ребенка, заключительные замечания по второму периодическому докладу Ливана (п. 52).

⁵⁰ См., например, Африканскую хартию прав человека и народов, ст. 12; Конвенцию о статусе беженцев 1951 г., ст. 3.

смотрения своего ходатайства о предоставлении убежища. В этой связи просителям убежища должно предоставляться право на труд.

Права человека — просителя убежища также охраняются региональными договорами по правам человека в Африке⁵¹, Европе⁵² и на Американском континенте⁵³, которые применяются ко всем лицам, проживающим под юрисдикцией соответствующих государств-участников, независимо от их правового статуса в стране убежища.

Государствам следует избегать содержания просителей убежища под стражей, особенно когда это касается лиц, прибывающих с семьями. Если все же содержание под стражей имеет место, то оно не должно продолжаться неопределенный период, и особое внимание должно уделяться размещению и средствам, предоставляемым семьям, особенно детям просителей убежища, содержащихся под стражей. Просители убежища и беженцы не должны содержаться вместе с осужденными преступниками и не должны содержаться под стражей по причине отсутствия документов, подтверждающих их личность, или неясности их перемещения в принимающем государстве⁵⁴.

В заключение рассмотрения вопроса о защите прав неграждан следует отметить, что без ясных международных стандартов, регулирующих права граждан, без их выполнения государствами и без более эффективного контроля за их соблюдением дискриминационное обращение с негражданами в нарушение соответствующих международных договоров по правам человека сохранится и впредь. Государства должны, на наш взгляд, прежде всего, про-

⁵¹ Африканская хартия о правах человека и народов и Африканская хартия прав и благосостояния ребенка.

⁵² Европейская конвенция по правам человека; протоколы № 1, 2, 3, 4 и 5; и Европейская социальная хартия.

⁵³ Американская конвенция о правах человека; Конвенция о территориальном убежище и Конвенция о дипломатическом убежище Организации американских государств; резолюция 2312 (XXII) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1967 г. в отношении Декларации о территориальном убежище.

⁵⁴ European Commission against Racism and Intolerance, second report on Finland (paras. 21, 46-57).

должить процесс ратификации и осуществления положений этих договоров, особенно Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.. В необходимых случаях государствам следует также ратифицировать и осуществлять такие другие соответствующие договоры, как: Протокол, касающийся статуса беженцев; Конвенции МОТ № 97, 118, 143 и т.д.; Конвенция о сокращении безгражданства и Конвенция о статусе апатридов; Венская конвенция о консульских сношениях и факультативные протоколы к ней; Протоколы № 4 и 7 к Европейской конвенции по правам человека; и Европейская рамочная конвенция о защите национальных меньшинств.

Кроме того, учитывая, что проблемы, касающиеся обращения с негражданами, возникают в связи с каждым из семи универсальных договоров по правам человека, на наш взгляд, договорным органам следовало бы более эффективно координировать свою работу. Можно было бы, в частности, координировать подготовку договорными органами совместных замечаний общего порядка и рекомендаций с целью установления общего подхода к защите прав неграждан.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ИНВЕСТИЦИОННЫЙ АРБИТРАЖ: НОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ТЕНДЕНЦИИ

Инсур Забирович Фархутдинов

доктор юридических наук, ведущий научный сотрудник
сектор международно-правовых исследований
Институт государства и права РАН
гл. редактор Евразийского юридического журнала
insur_il@rambler.ru

Андрей Андреевич Данельян

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры международного частного права
Дипломатической академии МИД РФ
зам. гл. редактора Евразийского юридического журнала
danel1@mail.ru

Сегодняшний уровень развития международного инвестиционного права настоятельно требует научно-теоретического переосмысления накопленного за многие десятилетия эмпирического и доктринального материала в данной сфере. Механизм правового регулирования иностранных инвестиций составляет совокупность норм и правил международного права и национального права, которая определяет правовой статус иностранных инвестиций. В условиях расширения нормативной системы международного права его нормы регулируют не только межгосударственные отношения, но и регламентируют статус и деятельность и юридических лиц в соответствии с общими интересами государств¹.

¹ Международное право: Учебник / Отв. ред. Г.В. Игнатенко, О.И. Тиунов. — 3-е изд. — М.: Норма, 2006. — С. 12.

Правовое регулирование иностранных инвестиций, происходящее на двух уровнях — национальном и международном — наглядно свидетельствует об объективной взаимообусловленности и взаимозависимости этих двух самостоятельных правовых механизмов. Поэтому проблема соотношения и взаимодействия международного права и национального права представляет одну из наиболее важных и сложных проблем в сфере международного инвестиционного права (МИП). Дальнейшая эволюция международного инвестиционного права, углубление его взаимодействия с внутригосударственным правом органично обусловлены всесторонней интернационализацией национальных правовых систем. Поэтому важнейшим теоретическим посылом является положение о том, что эффективное осуществление международным инвестиционным правом своих международно-арбитражных функций невозможно представить без гармоничного взаимодействия с национальным правом.

Это особенно обусловлено тем, что темпы привлечения иностранных инвестиций в страны СНГ приводят к увеличению количества международных инвестиционных споров. Это тогда, когда иностранным инвесторам в соответствии с национальными законодательствами и заключенными международными инвестиционными договорами созданы более выгодные положение в наступивших и возможных спорах с обязательным привлечением международно-арбитражного механизма.

Государства СНГ в соответствии заключенными универсальными международными многосторонними, региональными международными договорами, а также международными двусторонними договорами в сфере регулирования иностранных инвестиций и разрешения споров, берут на себя международные обязательства участвовать в инвестиционных спорах (в подавляющем большинстве случаев в качестве ответчика) в международных институциональных арбитражных судах и международных арбитражах *ad hoc*. Международные договоры о поощрении и защите иностранных инвестиций являются центральными элементами правового регулирования частноправовых и публично-правовых отношений в рассматриваемой сфере². Сегодня практически в любом инвести-

² Хаусманн Райнер. Инвестиционные договоры с иностранными инвесторами // Правовые аспекты инвестиционных договоров. — М.: Норма, 2012. — С. 23–24.

ционном контракте содержится оговорка о передаче споров, связанных с ним, на разрешение в международный коммерческий арбитраж.

В международном инвестиционном арбитраже главную роль играют подтвержденная в договорном порядке связь между иностранным инвестором и государством-реципиентом, исчерпание национально-правовых средств защиты. Следование этим принципам в споре позволяет сторонам избежать обвинения в нарушении принципов международного инвестиционного права³ и как результат решать инвестиционный спор в рамках международно-правовых норм.

Международный инвестиционный арбитраж в рамках СНГ сформировался на основе международного инвестиционного арбитража (Вашингтонская конвенция о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами от 1965 г., Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 г., Многостороннее соглашение об инвестиционных мерах торгового характера (ТРИМС) и является составной частью последнего. Значительное влияние на развитие международного инвестиционного арбитража с участием государств — участников СНГ оказывают механизмы ВТО.

Сегодня наблюдается четкая тенденция роста инвестиционных споров в международных институциональных арбитражных судах и арбитражных судах *ad hoc*, указанные международно-правовые механизмы разрешения инвестиционных споров составляют международный инвестиционный арбитраж. Например, Аргентина, Венесуэла, Канада, Сальвадор, США столкнулись со случаями начала новых международных инвестиционных споров. Большинство требований против государств-реципиентов было начато по инициативе иностранных инвесторов из развитых стран.

³ Подробнее о международном инвестиционном праве, его предмете и месте в системе международного права см.: Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право: теория и практика применения. — М., 2005; Фархутдинов И.З., Трапезников В.А. Инвестиционное право: Учебник. — М.: Волтерс Клувер, 2006; Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право и процесс. — М.: Проспект, 2010.

В последние годы в Международном центре по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), действующем в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г.⁴, в других институциональных арбитражных судах и разовых судах *ad hoc* начали появляться дела об инвестиционных спорах, в которых ответчиками являются и государства — участники СНГ: Украина, Казахстан, Узбекистан; а также бывший член СНГ Грузия. В любом современном инвестиционном контракте содержится оговорка о передаче споров, связанных с ним, на разрешение в международный инвестиционный арбитраж². При этом основная роль принадлежит специализированному арбитражу МЦУИС. Вашингтонская конвенция 1965 г., на основании которой создан МЦУИС, ратифицирована более 140 странами.

В последние годы против развивающихся стран подано около 30 международных арбитражных исков в институциональные центры и арбитражи *ad hoc*, и еще более десяти исков было подано от иностранных инвесторов против государств с переходной экономикой, среди которых и некоторые страны СНГ. В большинстве случаев международные инвестиционные споры поступают на рассмотрение в МЦУИС по искам к развивающимся странам и странам с переходной экономикой от иностранных инвесторов.

Попрежнему чаще всего ответчиками в международных арбитражных судах выступают страны Центральной и Латинской Америки. Но теперь, похоже, за ними следуют страны СНГ.

В 1990-е гг. в условиях становления инвестиционного законодательства в России и других странах СНГ, активного заключения так называемых международных инвестиционных контрактов (типичным примером этого стало СРП «Сахалин-2») был допущен некоторый крен в сторону односторонних гарантий зарубежным

⁴ Вашингтонская конвенция о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и юридическими, физическими лицами другого государств была разработана и подписана под эгидой Международного банка реконструкции и развития, вступила в силу 14 октября 1966 г. По состоянию на 08.07.2008 Конвенцию подписали 155 государств, из них ратифицировали — 143. Россия подписала Конвенцию в 1992 г., но не ратифицировала.

инвесторам на территории стран СНГ. В какой-то мере это не могло не отразиться и на отдельных направлениях реформируемой тогда науки в сфере иностранных инвестиций. Ведь тогда многим казалось, что прямые иностранные инвестиции сыграют своего рода роль палочки-выручалочки донельзя ослабевшей экономики новых суверенных государств, возникших на территории бывшего СССР. Однако этого, как теперь известно всем, не случилось.

Процесс привлечения иностранных инвестиций можно назвать своеобразным «перетягиванием каната» между принимающим государством (государством, импортирующим иностранные инвестиции), с одной стороны, и государством — экспортером капитала и самим иностранным инвестором, с другой. В том случае, если экономические позиции принимающего государства сильны и существует большой спрос со стороны инвесторов из различных стран, такое государство может позволить себе диктовать свои условия и включить в свое законодательство большое количество ограничительных изъятий. Если же экономика принимающего государства, что в большей или меньшей степени характерно для всех стран СНГ, слаба и испытывает острую нехватку капитала, то иностранный инвестор способен диктовать свои правила игры, в том числе и в области порядка разрешения споров между иностранным инвестором и принимающим государством.

В России порядок разрешения инвестиционных споров регулируется Федеральным законом РФ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» от 9 июля 1999 г. (далее по тексту — Закон). Данный Закон дает лишь краткое определение понятия инвестиционный спор. Так, согласно ст. 10 Закона таковым является «спор иностранного инвестора, возникший в связи с осуществлением инвестиций и предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации, разрешается в соответствии с международными договорами Российской Федерации и федеральными законами в суде или арбитражном суде либо в международном арбитраже (третейском суде)».

В инвестиционном законодательстве некоторых стран — участниц СНГ, в частности Киргизии, Узбекистана и Таджикистана, также содержатся аналогичные положения. Исключением является инвестиционное законодательство Республики Казахстан. Соглас-

но п. 5 ст. 1 Закона Республики Казахстан «Об инвестициях» № 373 от 8 января 2003г., «инвестиционный спор — это спор, вытекающий из договорных обязательств между инвесторами и государственными органами в связи с инвестиционной деятельностью инвестора». Как видно, Казахстан предусмотрел в национальном законодательстве термин «инвестиционный спор», предложенный разработчиками Вашингтонской конвенции 1965 г.

Международно-арбитражная практика сформировала ряд критериев в разрешении инвестиционных споров: официально подтвержденная связь между инвестором и государством, исчерпание внутренних средств правовой защиты, получение государственной поддержки. Строгое выполнение критериев в инвестиционном споре позволит государству-истцу избежать обвинения в нарушении принципов международного права (напр. — принципа суверенитета) и как результат урегулировать инвестиционный спор в рамках международно-правовых норм.

Международное сотрудничество в сфере энергетической эффективности с привлечением иностранного капитала является одной из самых многосторонних и активно развивающихся сфер сотрудничества государств СНГ. Нормам международного права присущи самые разнообразные санкции, которые заставляют участников межгосударственных отношений в энергетической сфере, соблюдать нормы международной безопасности. Если таких санкций нет, то государства и их союзы как субъекты международного права часто не склонны выполнять взаимные договоренности.

В настоящее время недропользование характеризуется противостоянием наиболее развитых государств, являющихся потребителями углеводородов, и государств — реципиентов капитала, осуществляющих суверенные права в отношении недр. Как указывает Т.И. Редько, усиливается «стремление ТНК и государств — экспортеров капитала (потребителей углеводородов) сформировать в новых условиях Картель, контролирующей международную систему недропользования и не учитывающий национальные интересы государств, обладающих значительными запасами углеводородов».⁵

⁵ Редько Т.И. Международно-правовое сотрудничество государств в области недропользования: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2007. — С. 10.

Относительно России и других стран СНГ наиболее актуальной проблемой международного инвестиционного права, требующей разрешения путем создания международно-правовых норм, выступает международный инвестиционный арбитраж в сфере недропользования и энергетики.

Потребность в инвестициях для удовлетворения растущего глобального спроса на энергию привела западные страны к заключению специального Договора об Энергетической Хартии (ДЭХ). ДЭХ распространяется на различные вопросы сотрудничества в области энергетики, однако в основном он сосредоточен на инвестиционных вопросах, в том числе процедурах международного инвестиционного арбитража, и по содержанию близок к ДИД.

ДЭХ регулирует такие вопросы инвестиционной сферы, как защита инвестиций на основе распространения национального режима или режима наибольшего благоприятствования (в зависимости от того, какой из них является наиболее благоприятным), защита от основных некоммерческих рисков, а также разрешение инвестиционных споров и споров между государствами-участниками.

После вступления в силу ДЭХ 16 апреля 1998 г. 18 инвестиционных споров было передано на урегулирование по правилам этого договора. В настоящий момент по ДЭХ 14 исков находятся на рассмотрении, 2 спора были урегулированы по соглашению сторон, по 2 делам были вынесены арбитражные решения.

Примечательно, что уже есть практика заявления претензий к государствам — участникам СНГ, в частности к Киргизии, Российской Федерации, Украине, а также Грузии. Такая статистика должна, считаем, заставить страны СНГ пересмотреть свою позицию, прежде всего насчет положений ст. 26 Договора к Энергетической Хартии о механизме регулирования споров между иностранным инвестором и принимающим государством, которые при определенном стечении обстоятельств могут нарушить экономический суверенитет государств СНГ.

Россия участвовала в ДЭХ на временной основе до 2010 г., затем два года назад отказалась ратифицировать этот неравноправный, по ее мнению, договор, несмотря на немалое давление со стороны стран Евросоюза.

Тем не менее, в течение 1998–2010 г.г. на территории России было осуществлено немалое количество международных инвестиционных проектов в сфере энергетики, которые подпадают под условия Договора к Энергетической Хартии. И, стало быть, уже открытые или возможные споры по прежним контрактам с участием России будут подпадать под арбитражные положения ДЭХ, которые закрепили уже в действующих контрактах более выгодное положение иностранных инвесторов.

Несмотря на положительные моменты и преимущества передачи спора в арбитраж, каждая сторона может найти свои определенные трудности или минусы. Например, какие последствия обязательного применения ДЭХ для Казахстана? Во-первых, всем инвесторам стран ДЭХ в энергетическую промышленность Казахстана открыта дорога в международный арбитраж, где они смогут требовать от государства материальную компенсацию за нарушение положений ДЭХ, касающихся защиты иностранных инвестиций. Во-вторых, наличие решений против Казахстана усиливает негативную оценку надежности иностранных инвестиций в стране и тем самым замедляет процесс экономического роста. Дело в том, что, в отличие от арбитражных решений в исключительно коммерческих спорах, решения по инвестиционным спорам нередко предаются огласке.

Одним из приоритетных направлений развития международно-правового механизма недропользования в странах СНГ, на наш взгляд, является разработка документа, направленного на формирование всеобщей системы недропользования посредством гармонизации национальных законодательств государств-участников и создания международной межправительственной организации специальной компетенции, содействующей обеспечению доступа к недрам, защите интересов недропользователей, реализации проектов в области изучения и охраны недр.

Тем более, что некоторые государства СНГ пошли в законодательном порядке на ухудшение своего положения при рассмотрении международных инвестиционных споров.

Принцип невмешательства в вопросы внутреннего управления энергосистем и ненанесение ущерба энергосистемам других государств закреплён в международно-правовых документах СНГ и

Соглашении о параллельной работе энергетических систем СНГ⁶, Единых принципов параллельной работы энергетических систем СНГ⁷. Согласно этому принципу ни одна энергосистема не должна своими действиями наносить ущерб энергосистемам других государств и, ни одно государство или энергосистема не должны вмешиваться в вопросы внутреннего управления энергосистемами договаривающихся стран.

В отличие от государств СНГ энергетическое направление внешней политики ряда ведущих стран свидетельствует о том, что они четко сформулировали свои национальные интересы в энергетической сфере.

В сфере недропользования и энергетики касательно России и других стран СНГ наиболее актуальной проблемой международного инвестиционного права, требующей разрешения путем создания международно-правовых норм, как раз и выступает международный инвестиционный арбитраж.

В последние годы в международном инвестиционном арбитраже особое значение имеют так называемые меры разумного государственного вмешательства. Данное понятие новое и малоисследованное в отечественной правовой теории и практике⁸. В западной юридической доктрине постепенно утвердилась точка зрения, признающая правомерными меры разумного государственного вмешательства в деятельность инвестора.

⁶ Сборник правовых документов, регламентирующих взаимодействие государств — участников Содружества Независимых Государств в области электроэнергетики. — М.: Исполнительный комитет Электроэнергетического совета СНГ, 2002. — С. 65–71.

⁷ Там же. — С. 63–65.

⁸ См.: *Фархутдинов И.З.* Международное инвестиционное право и процесс. — М.: Проспект, 2010. — С. 366–403; его же: Меры разумного государственного вмешательства в международный инвестиционный проект // Выступление на публичных слушаниях ИЗСП. Октябрь. 2007. «Иностранные инвестиции и МЧП»; его же: Иностранные инвестиции: вызов экономическому суверенитету // МЖМП. — 2008. — № 3; его же: Международно-правовые ориентиры зарубежного инвестирования // Право и экономика. — 2008. — № 5; его же: Экономический суверенитет государства в условиях глобализации // Право и безопасность. — 2008. — № 3.

Практика международных арбитражных судов подтверждает, что действия правительства в целях сохранения общественного порядка, направленные на определенные ограничения имущественных прав, которые, однако, значительно не снижали или не сводили к нулю хозяйственную деятельность инвестора, являются мерами разумного государственного вмешательства.

Попадает ли мера государственного регулирования в категорию косвенной экспроприации? Международный арбитраж проводит в каждом конкретном случае, как было показано выше, полное исследование и скрупулезный анализ конкретных положений инвестиционного контракта, обстоятельств их нарушения. Относительно международных инвестиционных проектов, осуществляемых на территории России и других странах СНГ, данный тезис имеет практическое значение.

П Л Е Н А Р Н О Е З А С Е Д А Н И Е

13 апреля 2013 г.

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ КАЗАХСТАНСКОГО И МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ПО ПРОБЛЕМАМ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Марат Алдангорович Сарсембаев

доктор юридических наук, профессор
Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева
(Астана, Казахстан)

sarsembaev@election.kz

За все годы существования суверенного, независимого казахского государства конституционное и текущее законодательство республики в области прав человека принимали таким образом, чтобы последовательно, разумными темпами обеспечивались права и свободы человека, казахстанского гражданина. Для молодого государства в начале его становления и дальнейшего развития своеобразным ориентиром в деле правового регулирования прав и свобод человека в стране не могли не служить уже функционировавшие тогда международные договоры и конвенции по правам человека, нормы и стандарты, заключенные в них. И это разумно, поскольку международные документы, порожденные коллективным разумом и волей специалистов, экспертов, официальных представителей государств всей планеты, представляют собой концентрированный юридический опыт мирового масштаба. Идеи таких международно-правовых документов использовались и далее могут быть использованы при разработке новых, отдельных внутригосударственных законов по урегулированию тех или иных аспектов обеспечения прав и свобод человека и гражданина страны и совершенствовании норм уже функционирующих законов государства.

Какие-то нормы международных пактов, соглашений при разработке национальных законов о правах человека можно воспроизводить текстуально. Но чаще всего государства предпочитают использование общих идей этих международных документов, стремятся формулировать эти идеи с учетом особенностей менталитета, традиций, правовой культуры своих народов. Именно такой подход часто демонстрирует и Республика Казахстан.

На международной правозащитной арене, в среде омбудсменов более 100 стран мира существует устойчивое мнение о том, что борьба против пыток является одним из самых серьезных участков работы по защите прав и свобод человека. Поэтому неслучайно в ст. 17 Основного закона Республики сформулировано: «Достоинство человека неприкосновенно». Далее в развитие этого тезиса зафиксировано, что «никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию». Эта конституционная норма находится в соответствии с нормами Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания, от 10 декабря 1984 г. Теперь во исполнение как конституционных норм, так и норм, сформулированных в этих международно-правовых документах мы должны в рамках казахстанской правовой системы принять отдельный закон «О противодействии пыткам и другим унижающим достоинство обращениям и наказаниям» и совершенствовать нормы Уголовного кодекса Республики Казахстан по вопросу о наказании за совершение пыток.

В первую очередь необходимо определение пыток в Уголовном кодексе Республики Казахстан привести в соответствие со ст. 1 Конвенции против пыток¹. При таком подходе к уголовной ответственности по ст. 347-1 Уголовного кодекса можно привлекать всех должностных лиц, которые в той или иной мере сопри-

¹ Более подр. см.: *Фолли К.* Борьба с пытками. Руководство для судей и прокуроров (на русском языке). — Колчестер (Великобритания): Эссекский университет, 2003.

частны к совершению пыток. Часть первую ст. 347-1 Уголовного кодекса можно дополнить положением о том, чтобы все виды наказания за те или иные акты пыток были соразмерны совершенному преступному деянию.

В текст закона «О противодействии пыткам» целесообразно вписать нормы о том, что подозреваемые в совершении пыток в обязательном порядке отстраняются от исполнения обязанностей в своей должности, беспристрастные и своевременные расследования проводятся независимым следственным органом. В этом же законе было бы желательно определить статус службы здравоохранения, ответственной за проведение регулярных освидетельствований задержанных при заключении под стражу и при освобождении, в том числе по их просьбам: такие службы должны быть независимы как от министерства внутренних дел, так и от министерства юстиции. В законе должны быть статьи, в которых должен быть определен жесткий порядок ежедневного представления документов медицинского освидетельствования подследственных и подсудимых тем судьям, которые вынесли постановления о заключении под стражу и которые приняли дело к производству и рассмотрению в судебном заседании: при наличии даже легкого подозрения на совершение пыток судьи обязаны возбудить дело незамедлительно и предпринять все, чтобы виновные в совершении пыток были наказаны. В рассматриваемом законе должна быть норма о предоставлении реальных гарантий общественным наблюдательным комиссиям по обеспечению права проводить проверки всех мест содержания под стражей в государстве без предупреждения.

Необходимо нормы в законе и Уголовном кодексе формулировать таким образом, чтобы все акты пыток квалифицировались как тяжкие преступления и чтобы по ним выносили соответствующие деяниям приговоры. В отдельной статье в законе можно прописать необходимость обеспечения в обязательном порядке непрерывного обучения всех судей, прокуроров, следователей и адвокатов в интересах обеспечения осуществления всех норм законодательства о противодействии пыткам.

В рассматриваемом будущем законе можно предусмотреть нормы о необходимости принятия мер по реальному обеспечению

своевременных, беспристрастных и эффективных расследований всех утверждений, жалоб, заявлений всех граждан, включая подозреваемых и обвиняемых в совершении любых преступлений лиц, в отношении пыток и наказания действительно виновных лиц, включая сотрудников правоохранительных органов. Отдельным положением нужно закрепить то, что расследования по фактам совершения пыток должны будут проводиться только независимым органом.

В отдельном разделе закона было бы целесообразно закрепить положение о недопустимости негласного задержания человека, положение об обеспечении всех задержанных подозреваемых всеми основными правовыми гарантиями в течение времени содержания под стражей: начиная с фактического момента лишения свободы правом на доступ к адвокату, правом на прохождение независимого медицинского освидетельствования, правом на уведомление родственника о своем содержании под стражей, правом на информирование о своих правах в момент задержания, а также на получение разъяснений по сути предъявляемых обвинений. Они также должны знать, что у них есть право на то, чтобы своевременно предстать перед судьей. Все задержанные должны иметь гарантированное право оспаривать законность их задержания. И эти действия также должны найти свое место в законе.

В Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан крайне целесообразно внести норму о том, что никакие исключительные обстоятельства не могут быть причинами отказа задержанному в его праве проинформировать своих родственников о своем местонахождении.

В будущем законе должны быть закреплены нормы о необходимости опубликования всех правил и инструкций по всем вопросам содержания под стражей, задержания и допросов лиц, подвергаемых любой форме задержания или ареста. Закон должен гарантировать, чтобы любое задержанное лицо автоматически с момента задержания могло реализовать свое право на доступ к адвокату, независимому врачу и родственнику с тем, чтобы была обеспечена реальная и эффективная защита от применения к нему пыток.

Внесение изменений в систему служебной аттестации дознавателей и следователей с тем, чтобы у них не было стимулов к по-

лучению признаний: такая норма могла бы войти в текст закона о противодействии коррупции. В этом же законе можно предусмотреть положения, предусматривающие меры по ознакомлению сотрудников полиции с правами человека, включая право человека на обеспечение его достоинства, право на здоровье, право на жизнь. Полицейские, дознаватели и следователи должны знать как азбуку, что альтернативами применению пыток в целях раскрытия преступления являются самые разнообразные криминалистические, психологические, логические методы дознания и следствия, включая использование детекторов лжи. Надо готовить специалистов, повышать квалификацию специалистов в специализированных учебных заведениях по вопросам пенитенциарной системы так, чтобы они были обучены международным стандартам в области защиты прав человека и обращения с заключенными.

Еще одним барьером на пути совершения пыток стала бы передача в ведение Министерства юстиции изоляторов временного содержания, которые находятся в ведении Министерства внутренних дел. То обстоятельство, что уголовные дела ведут сотрудники Министерства внутренних дел и лица, обвиняемые по этим же уголовным делам, находятся в следственных изоляторах, в которых работают сотрудники того же Министерства внутренних дел. И если пытки имеют место, то «сор из избы», то есть из одного и того же Министерства, как правило, не всегда выносятся. Другое дело, когда следственные изоляторы поступают в ведение Министерства юстиции: при таком раскладе, когда у сотрудников следственного изолятора уже совсем другие начальники, им нет нужды покрывать тех следователей Министерства внутренних дел, которые допустили, организовали, непосредственно участвовали в пытках. В законе о противодействии коррупции было бы целесообразно закрепить обязанность дежурных надзирателей в конце каждой смены в письменном виде докладывать местному прокурору о состоянии дел с задержанными и арестованными в камерах и по возвращении с допросов и иных следственных действий; при наличии устной или письменной жалобы задержанного или арестованного об имевших место пытках вменить им в обязанность немедленно организовывать медицинское освидетельствование и немедленно письменным рапортом докладывать о случившемся

своему начальству и местному прокурору. Неисполнение этих обязанностей надзирателем и его начальниками по команде следует квалифицировать как уголовное преступление. Кроме того, данный закон мог бы предоставлять общественным наблюдательным комиссиям, специализирующимся в этом неправительственным организациям право осуществлять проверки этих следственных изоляторов без предупреждения.

В законе о противодействии коррупции должны быть нормы о статусе и функционировании такой службы здравоохранения, которая была бы независима, как было сказано выше, от Министерства внутренних дел, Министерства юстиции, Комитета национальной безопасности и которая проводила бы медицинские освидетельствования задержанных при аресте, после каждого допроса и освобождении как на регулярной основе, так и по их просьбе, положительные и отрицательные заключения по которым на постоянной основе доводились бы до сведения суда и прокуратуры. Данный закон мог бы обязывать судей принимать к рассмотрению доказательства применения пыток и жестокого обращения с заключенными, возбуждать по ним уголовные дела.

Закон мог бы предусмотреть требование по обеспечению оперативного, независимого и тщательного расследования всех случаев смерти во время нахождения под стражей, а также требование об уголовном преследовании признанных виновными лиц в смерти в результате пыток, плохого обращения.

Неправительственные организации в последние годы неплохо зарекомендовали себя в деле проверки деятельности пенитенциарных учреждений, поэтому целесообразно в законе гарантировать их право проводить проверки всех мест содержания под стражей в стране без предупреждения и предусмотреть норму о наказании сотрудников колонии в случае применения ими тех или иных форм репрессий по отношению к задержанным, арестованным или заключенным за вступление в контакт с членами этих организаций.

Принятие таких организационно-правовых мер, разработка и принятие закона о противодействии пыткам стали бы действенным средством реализации положений ратифицированной Казахстаном 29 июня 1998 г. положений Конвенции против пыток.

В существующие казахстанские законодательные акты, в будущий закон «Об экстрадиции», которые в той или иной мере регламентируют порядок высылки, возвращения и выдачи лиц, совершивших преступления, нужно предусмотреть нормы-гарантии о том, чтобы во исполнение ст. 3 Конвенции против пыток ни одно лицо не высылалось, не возвращалось или не выдавалось в страну, в отношении которой есть серьезные основания полагать, что этому лицу может угрожать применение пыток.

Интернет представляет собой глобальную информационную сеть, в которой каждый гражданин на основе свободы слова вправе выражать свои мысли, идеи, инициативы, выдвигать предложения по проблемам любых сфер жизни. Иначе говоря, эта глобальная сеть является средством реализации свободы слова человека и гражданина любого государства, в том числе Казахстана. Поэтому неслучайно неоднозначно был воспринят Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам информационно-коммуникационных сетей» от 11 июля 2009 г., который направлен на совершенствование системы государственного регулирования отношений по вопросам информационно-коммуникационных сетей на территории Казахстана. При этом следует подчеркнуть, что данный закон не был обусловлен политическими соображениями: мотивом принятия данного закона были вопросы обеспечения безопасности республики.

В основу данного закона лег законодательный опыт США, Великобритании и ряда западноевропейских стран. Казахский законодатель должен был с помощью такого закона предотвращать разжигание ненависти на этнической и конфессиональной почве. Цель данного закона, как и закона США о кибербезопасности (2010 г.), состоит в защите казахстанского сегмента мирового интернет-пространства от кибератак. Надо подчеркнуть, что данный закон не направлен против инакомыслящих: это видно хотя бы из того, что в правовой практике Республики Казахстан после выхода в свет этого закона не было преследований лиц в связи с их мыслями и действиями в киберпространстве в административно-правовом и уголовно-правовом порядке.

Доступ граждан к информации является одним из основных условий реализации права каждым казахстанским гражданином «свободно получать и распространять информацию любым, не запрещенным законом способом». Так провозглашено в ст. 20 Конституции Республики Казахстан. В этой же статье далее говорится, что «перечень сведений, составляющих государственные секреты Республики Казахстан, определяется законом». И вот такой закон в правовом поле Казахстана необходим и назвать его можно «О доступе к информации». Следует подчеркнуть, что проблемы свободного доступа к информации являются в настоящее время актуальными для развития информационного общества, а также совершенствования информационных процессов в нашей стране.

В Республике Казахстан надо в более полной мере решить проблему доступа населения к информации о деятельности как государственных органов, так и органов местного самоуправления.

Необходимо, чтобы государственные органы и далее проводили целенаправленную политику по расширению доступа населения к информации, осуществляли системный подход при формировании информационной политики, укрепляли нормативно-правовую базу, проводили анализ судебной практики, повышали информационную открытость всех ветвей государственной власти, обеспечивали прозрачность своей деятельности, устанавливали реальный общественный контроль за этой деятельностью.

В будущем законе можно закрепить более усовершенствованные механизмы доступа к информации, являющейся общественным достоянием, создаваемой государственными органами и органами местного самоуправления, в том числе по правам человека и защите прав потребителя, судебной практике, образовательному и культурному содержанию. В таком законе могли бы присутствовать нормы, обеспечивающие дальнейшее развитие и совершенствование системы центров общественного доступа населения к социально значимой и необходимой информации на базе публичных и иных библиотек, информационных центров, включая Интернет, содействующие формированию систем и сетей доступа к информации, получаемой по государственным, негосударственным, региональным и международным каналам.

Согласно ст. 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод каждый человек имеет право свободно выражать свое мнение. Это право содержит свободу придерживаться своего мнения и получать и распространять информацию, идеи без какого-либо вмешательства властей государства и независимо от государственных границ. Содержание данной статьи международного европейского документа могло бы стать полезным при разработке казахстанского закона о доступе к информации. Кроме данного документа, есть еще многосторонняя универсальная по числу государств-участников, специализированная по предмету и объекту регулирования, которая называется Орхусской Конвенцией о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды от 25 июня 1998 г. и которую Республика Казахстан ратифицировала своим законом от 23 октября 2000 г. № 92-П. Присоединение Казахстана к данной Конвенции означает, что страна должна реализовать ее положения на своей территории. А сделать это можно только путем принятия специализированного закона республики «О доступе к информации», а также закона «О внесении изменений и дополнений в ряд законодательных актов Республики Казахстан по вопросам доступа к информации». В процессе разработки упомянутых законов необходимо привести практически все положения данной Конвенции в текстах этих двух законов, адаптировав их к казахстанским реалиям, обозначив ответственных имплементаторов (исполнителей, претворяющих в жизнь эти нормы) из числа соответствующих министерств и ведомств республики.

В соответствии со ст. 13 Конституции страны каждый человек и гражданин «имеет право на судебную защиту своих прав и свобод». Для обеспечения этого права необходимо принять закон «О доступе граждан к правосудию».

В п. 3 ст. 13 Конституции записано, что «каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи», а в случаях, «предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно». Думается, необходимо принять совершенно новый закон Республики Казахстан, который можно было бы назвать «Об адвокатуре и об оказании квалифицированной юридической

помощи». В основе такого закона могла бы лежать концепция западной модели адвокатуры, суть которой состоит в том, что адвокат, как правило, работает самостоятельно, таких адвокатских коллегий, куда наш адвокат должен вступить, уплачивая достаточно солидный взнос, там нет; и если адвокаты объединяются, то абсолютно добровольно. Таких коллегий адвокатов, которые существуют еще с советских времен по образу принудительного советского колхоза, в западных странах нет. А поскольку коллегии адвокатов представляют собой некую монополию в каждой административно-территориальной единице (район, город, область), есть затруднения в создании самостоятельных, независимых адвокатских учреждений, что приводит к нехватке адвокатов особенно в отдаленных районах. По этим и другим причинам не обеспечивается должным образом представление права гражданам на повсеместное получение квалифицированной юридической помощи.

Статья 16 Конституции Республики Казахстан гарантирует, что каждый человек, каждый гражданин республики «имеет право на личную свободу», причем, «арест и содержание под стражей допускаются только в предусмотренных законом случаях и лишь с санкции суда с предоставлением арестованному права обжалования». А без санкции суда «лицо может быть подвергнуто задержанию на срок не более семидесяти двух часов». К тому же, «каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента, соответственно, задержания, ареста или предъявления обвинения.

Конституция Республики гарантирует национальным меньшинствам достаточную совокупность прав, в частности, предоставление свободного выбора каждым человеком обучаться и пользоваться своим родным языком. Вместе с тем чтобы выполнить конституционные и международно-правовые установки, вытекающие из ст. 5 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г., ст. 27 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., параграфа 33 Документа Копенгагенского Совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ (ОБСЕ) от 29 июня 1990 г., необходимо совершенствовать текущее законода-

тельство Казахстана, в частности, Закон Республики Казахстан «Об образовании» от 27 июля 2007 г., в текст которого целесообразно включить следующие нормы: об обеспечении качественного образования в школах с обучением на языках национальных меньшинств, об организационно-финансовом обеспечении школ, которые в процессе обучения используют языки малых этносов, о подготовке высококвалифицированного персонала для таких школ, о подготовке и опубликовании учебников на языках меньшинств, о включении в школьные учебники соответствующие главы об истории, традициях, культуре национальных меньшинств и об их вкладе в казахстанское общество, о расширении доступа студентов от национальных меньшинств к образованию в университетах страны.

Во исполнение предписаний ст. 4 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации можно разработать и принять отдельный закон Республики Казахстан «О противодействии проявлениям расовой (национальной) дискриминации». Разработку такого закона можно провести с помощью Лундских рекомендаций (документ ОБСЕ, сентябрь 1999 г.) об эффективном участии национальных меньшинств в общественно-политической жизни, а также Ословских рекомендаций (документ ОБСЕ, февраль 1998 г.) о правах национальных меньшинств в области языка. В преамбуле будущего казахстанского закона можно прописать, что целью закона является вовлечение национальных меньшинств в общегосударственную жизнь страны с тем, чтобы сохранить их самобытность, их особенности, что способствовало бы «надлежащему управлению и обеспечению целостности государства» (из Общих принципов Лундских рекомендаций)². Интерес для разработки закона представляют предложения данного документа по резервированию за национальными меньшинствами «определенного числа мест в одной или обеих палатах парламента либо в парламентских комитетах», по обеспечению через местные, региональные и автономные органы власти прав «любых мень-

² См.: Лундские рекомендации об эффективном участии национальных меньшинств в общественно-политической жизни с пояснительными примечаниями. — Гаага, 1999.

шинств, проживающих на подведомственной им территории». Эти и другие рекомендации могли бы оказаться полезными не только для нового казахстанского закона, но и для функционирующего закона «Об Ассамблее народа Казахстана». Рекомендации, принятые в Осло, предлагают предоставлять национальным меньшинствам право на создание своих средств массовой информации, доступ ко времени вещания на своем собственном языке, право на использование своего языка в отношениях с государственными административными органами, доступ к судебным учреждениям, к омбудсмену, комиссии по правам человека с использованием их языков напрямую либо с использованием переводчика. Практически все эти права в Казахстане есть, но им надо придать правовое оформление в соответствующем законе. В тексте будущего закона могут обрести свое место нормы превентивного (предупредительного) характера в виде отдельного раздела. Так, в него могли бы войти нормы о включении предметов по истории и культуре национальных меньшинств в перечень обязательных к изучению дисциплин в общеобразовательных школах.

В целях реализации упомянутого универсального международно-правового документа необходимо изучить Конвенцию СНГ об обеспечении прав лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, от 21 октября 1994 г. с тем, чтобы решить вопрос о присоединении к ней. Идеи и положения данной Конвенции могут оказать содействие в дополнительном законодательном урегулировании вопросов и проблем национальных меньшинств в стране.

Имея в виду, что основные международно-правовые документы о правах человека нуждаются в пропаганде, необходимо в университетские и школьные программы включить курсы под условным названием «Защитить права человека».

Поскольку положение женщины в обществе не является достаточно эмансипированным, нужно ломать некоторые стереотипы в общественном сознании в отношении женщины, нужно освобождаться от элементов несколько дискриминационного отношения к ней³. В Конституцию Республики Казахстан желательно внести

³ См.: *Майкеев Б.* Осознанный выбор // Казахстанская правда. — 2013. — № 87–88. — 8 марта.

норму о равенстве полов, о равном статусе мужчины и женщины в казахстанском обществе. Средства массовой информации должны показывать равноправную рядом с мужчиной роль женщины, причем показывать это выразительными, художественными средствами. В этой связи, основываясь на Международной конвенции о недискриминации в отношении женщин, средства массовой информации могли бы уделять вопросам гендерного равенства гораздо больше внимания. Такой подход можно сформулировать в виде отдельной, дополнительной статьи казахстанского закона «О средствах массовой информации» от 23 июля 1999 г.

Закон Республики Казахстан «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей мужчин и женщин» от 8 декабря 2009 г. принят во исполнение таких международных документов по правам женщин, как: Пекинская платформа действий по улучшению положения женщин (присоединение произошло в 1995 г.), Конвенция ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 г. (Казахстан присоединился 29 июня 1998 г.), Конвенция о политических правах женщин от 31 марта 1953 г. (республика присоединилась 30 декабря 1999 г.), Конвенция о гражданстве замужней женщины от 20 февраля 1957 г. (присоединение произошло 30 декабря 1999 г.), Конвенция Международной организации труда о равном вознаграждении труда мужчин и женщин за труд равной ценности от 29 июня 1951 г. (Республика Казахстан ратифицировала Конвенцию 14 декабря 2000 г.), Факультативный протокол к Конвенции ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 6 октября 1999 г. (Протокол был ратифицирован 14 июля 2001 г.), Цели развития ООН — третья цель «Достижение равенства мужчин и женщин, расширение прав и возможностей женщин». Казахстанскому законодателю предстоит дополнительно изучить и через гендерные нормативные правовые акты инкорпорировать соответствующие нормы перечисленных международных конвенций в состав норм казахстанского законодательства.

УСТОЙЧИВОЕ РАЗВИТИЕ И МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ НАУЧНО-ТЕХНИЧЕСКОГО СОТРУДНИЧЕСТВА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Марк Владимирович Шугуров

доктор философских наук, профессор
Саратовская государственная юридическая академия
shugurovs@mail.ru

В современных условиях ни у кого не вызывает сомнения то обстоятельство, что переход к устойчивому развитию и достижение его целей (устойчивые модели производства и потребления, охрана окружающей среды, рациональное использование природных ресурсов) возможен только на соответствующем научном, технологическом и инновационном базисе, который способен преобразовать облик человеческой цивилизации, а также гармонизировать различные измерения развития. Технологические разработки являются также ключом к достижению такой цели устойчивого развития, как искоренение нищеты, которая умаляет достоинство человеческой личности и, следовательно, создает неблагоприятные условия для полного и эффективного осуществления прав и свобод человека.

Отдельные успехи по достижению устойчивого развития, отмеченные в специальной брошюре ООН, приуроченной к Конференции РИО+20¹, стали возможны благодаря использованию инновационных наукоемких технологий, являющихся результатами

¹ РИО+20. Конференция ООН по устойчивому развитию (Рио-де-Жанейро, Бразилия, 20–22 июня 2012 г.). — Нью-Йорк: ООН, 2012. — С. 9.

научно-технического прогресса. Поэтому неслучайно в Итоговом документе Конференции² после характеристики такого средства перехода к устойчивому развитию, как финансы, идут технологии (п. 269–276). Технологии как средства достижения целей устойчивого развития были широко проанализированы в п. 269–276 Итогового документа данной Конференции. В целом в п. 48 нашел свое признание вклад научно-технического сотрудничества в устойчивое развитие, а в п. 270 была подчеркнута важность сотрудничества в области новых технологий, исследований и разработок.

В связи с тем, что переход к устойчивому развитию предполагает реализацию экологического императива, то наиболее приоритетными являются «зеленые технологии». Однако создание и распространение технологий в целях устойчивого развития не означает распространения только «зеленых» технологий. Если мы обратимся к перечню научных и технологических разработок и исследований, которые упоминаются в Итоговом документе Конференции, то он представляется достаточно внушительным. Это морские исследования (п. 160), исследования в сфере изменения климата (п. 190–192), исследования в сфере биоразнообразия (п. 197), исследования в сфере борьбы с опустыниванием (п. 205–209, п. 208). Сюда также следует отнести сельскохозяйственные технологии и технологии производства продовольствия, технологии обеспечения безопасной питьевой водой, технологии в сфере экологически чистой энергетики, медицинские технологии. Составной частью научных исследований сегодня также становится исследования проблем и перспектив устойчивого развития, что означает признание значимости общественных наук. Столь широкий перечень исследований и разработок всецело соответствует перечню, который был установлен в Повестке дня на XXI век³.

Акцент на существенной роли науки и технологий можно увидеть в концепции устойчивого развития, изложенной в Докладе

² Резолюция ГА ООН. «Будущее, которого мы хотим»: Итоговый документ конференции ООН РИО+20. 11 сентября 2012 г. // Док. GA/ 66/288.

³ Agenda XXI // Report UN's Conference on Environment and Development. Vol. 1. Resolutions Adopted by the Conference. Rio de Janeiro, 3–14 June 1992. — P. 469 // Док. A/CONF.51/26/Rev.1(Vol.1).

Всемирной комиссии по вопросам окружающей среды и развития «Наше общее будущее» («Доклад Брундтланд», 1987 г.). Концепция устойчивого развития в краткой форме изложена здесь в п. 27–30⁴. Напомним, что данная концепция нашла свое воплощение в современном международном праве, что привело к возникновению межотраслевого института, который в западной международно-правовой доктрине иногда именуется как международное право устойчивого развития (*international sustainable development law*)⁵. Оно представлено, прежде всего, нормами и принципами международного экологического, международного экономического права и международного права прав человека.

В п. 24 Доклада выражена вера в то, что предполагаемое концепцией устойчивого развития ограничение в области эксплуатации природных ресурсов является не абсолютным, а относительным, и именно технические аспекты позволят вступить в новую эру экономического роста. Вполне очевидно, что работа по уточнению и конкретизации идеи и стратегии устойчивого развития предполагает осмысление роли, места и содержания научно-технического прогресса. Это непосредственным образом затрагивает также международное право и его науку.

Признавая роль науки и техники в деле перехода к устойчивому развитию, мы должны отдавать себе отчет в том, что не все достижения науки и техники могут содействовать переходу к устойчивому развитию и достижению его целей. Это означает, что определенная часть научно-технологического сектора производит основу неустойчивого развития, отвлекая финансовые и интеллектуальные ресурсы. Так, в п. 13 Справочной записки для заседаний за круглым столом в рамках Конференции ООН по устойчивому развитию «Анализ будущих направлений работы по выпол-

⁴ Резолюция ГА ООН. Развитие и международное экономическое сотрудничество: проблемы окружающей среды. Доклад Всемирной комиссии по вопросам окружающей среды и развития «Наше общее будущее». 4 августа 1987 г. // Док. GA/42/427. — С. 24–25.

⁵ *Maniruzzaman A.F., Schwabach A., Cockfield A.J., Tarlock A.D. International Sustainable Development Law (UNESCO Project). — Oxford: EOLSS Publishers Co Ltd., 2010.*

нению решений, которые предполагается принять на Конференции»⁶ говорится о том, что на пути продвижения к обеспечению устойчивого развития исключительно важное значение имеет научно-технический прогресс и практическое использование его достижений. Но вместе с тем развитие техники оказало огромное влияние на общество и состояние окружающей среды. Однако, позволив решить многие проблемы, оно одновременно создало новые.

Необходимо подчеркнуть, что реализация рассматриваемой стратегии в глобальном масштабе предполагает оформление новой сферы международного научно-технологического и инновационного сотрудничества, которая нацелена на разработку, передачу и распространение знаний и технологий в целях обеспечения устойчивого развития, а также формирование научного, технологического и инновационного потенциала, необходимого для согласования трех измерений развития. В связи с тем, что переход к устойчивому развитию имеет характер глобального «майстрима», актуализируется вопрос не только о содержании и развитии науки и техники в глобальных масштабах, но также вопрос об институциональной организации и правовом регулировании международного научного, технологического и инновационного сотрудничества, которое необходимо для достижения целей устойчивого развития.

Это определяется тем, что создание научно-технологического потенциала, как и создание адекватной институциональной среды, являющейся элементом потенциала устойчивого развития в целом, предполагает формат международного сотрудничества и партнерства, в том числе мер, затрагивающих стимулирование перехода к устойчивому развитию. Поэтому перед международно-правовой наукой возникает задача исследования перспектив прогрессивного развития международного права в сфере международного научно-технологического сотрудничества, направленного на достижение целей устойчивого развития.

⁶ Справочная записка для заседаний за круглым столом в рамках Конференции ООН по устойчивому развитию. 19 мая 2012 г. // Док. A/CONF.216/4.

В этих условиях повышается роль и значение именно международного права устойчивого развития. Необходимо отметить, что в рамках данного комплекса сконцентрирован наибольший массив современного международного права научно-технологического сотрудничества («технологического права»), нормы и принципы которого также стали воплощением рассматриваемой концепции.

Последовательная имплементация соответствующих положений «мягкого» и «твердого» международного «технологического права» позволяет через регулирование международного сотрудничества не только обеспечить технологическую базу устойчивых моделей производства и потребления, но и обеспечить новую модель глобального НТП, релевантную целям устойчивого развития. Переход к новой модели НТП следует отнести к одной из целей глобального партнерства в интересах устойчивого развития. Вполне уместно утверждать, что международное право устойчивого развития обладает несомненным потенциалом для обеспечения этого процесса. В свете стоящей перед мировым сообществом задачи создания системы глобального управления переходом к устойчивому развитию, оно также может выступить основой системы глобального управления НТП, позволяющего на новой основе разрешить накопившиеся в данной сфере проблемы.

Таким образом, переход к новым моделям потребления и производства предполагает как новую модель научно-технического прогресса, так и новую модель международного научно-технологического сотрудничества. Данные модели являются взаимосвязанными. Дело в том, что существующая модель глобализации НТП, коррелятивная модели так называемой несправедливой, или односторонней, глобализации, неспособна преодолеть диспропорции мирового развития в целом, включающие, в частности, научно-технологические диспропорции («технологический разрыв»).

Следует отметить, что обязательства по осуществлению международного научно-технологического сотрудничества закреплены в документах разной юридической силы. Если говорить об источниках «мягкого» международного права, то исходное значение имеет Принцип 9 Декларация Рио 1992. Он предусматривает, что государства должны сотрудничать в целях укрепления деятельно-

сти по наращиванию национального потенциала для обеспечения устойчивого развития благодаря углублению научного понимания путем обмена научно-техническими знаниями и расширения разработки, адаптации, распространения и передачи технологий, включая новые и новаторские технологии.

Международное сотрудничество в данной сфере неявно подразумевается также и в Принципе 8, в котором провозглашается, что «для достижения устойчивого развития и более высокого качества жизни для всех людей государства должны ограничить и ликвидировать нежизнеспособные модели производства и потребления и поощрять соответствующую демографическую политику». Помимо Повестки дня на XXI век (гл. 35), необходимость сотрудничества государств в сфере науки и технологий в целях устойчивого развития и укрепления научно-технологического потенциала развивающихся государств нашло свое отражение в принятой в 1997 г. Программе действий по дальнейшему осуществлению Повестки дня на XXI век (п. 88–97), Йоханнесбургской декларации 2002 г. (п. 18), Йоханнесбургском плане выполнения решений (п. 105–113), Итоговом документе Саммита 2005 г. (пп. а), b) п. 55, пп. i) п. 57, п. 60), Итоговом документе Саммита 2010 г. (п. 57), Итоговом документе Конференции РИО+20 (п. 277–280).

Если говорить о конвенционном материале, то в соответствующих инструментах нашло свое закрепление не только обязательство сотрудничать в сфере науки и техники в целях устойчивого развития, но и его форм: Конвенция о биоразнообразии 1991 г. (ст. 12, 16, 17, 18, 19, 25), Рамочная конвенция по изменению климата 1991 г. (преамбула, ст. 4, 5, 9), Конвенция по борьбе с засухой и опустыниванием (Раздел 2. Научно-техническое сотрудничество: ст. 16–18). Аналогичное значение имеют протоколы — Киотский протокол 1997 г. к Рамочной конвенции ООН об изменении климата (пп. с, d ст. 10), Картахенский протокол к Конвенции о биоразнообразии (п. 5 ст. 5, пп. а) п. 1 ст. 20). Неоценимая роль принадлежит таким инструментам международного экологического права, как Венская конвенция об охране озонового слоя (ст. 4), Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением 1989 г. (ст. 10) и др.

Формирование новой сферы международного сотрудничества в целях перехода к устойчивому развитию актуализирует вопрос о системе его общих и специальных принципов. К общим международно-правовым принципам данного сотрудничества относятся императивные принципы международного права, содержание которых претерпевает конкретизацию в связи со спецификой данного рода международного взаимодействия.

Как представляется, среди данных принципов наибольший вес в данном случае имеют принципы сотрудничества, суверенного равенства государств, добросовестного выполнения обязательств и, разумеется, принцип всеобщего уважения и соблюдения прав человека. Переход к устойчивому развитию предполагает создание условий для полного и эффективного осуществления прав и свобод человека. При этом существует целый ряд прав, реализация которых наиболее тесно связана с международным научно-технологическим сотрудничеством в данной сфере. К ним можно отнести, например, «право на науку», т.е. право на участие в научно-техническом прогрессе и использование его результатов (пп. в п. 1 ст. 15 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах). Не менее важное значение имеет «право на свободу науки», или право на свободу научных исследований, закрепленное в п. 3 ст. 15 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах.

Если говорить о перспективах реализации права на свободу науки, то переключение внимания сектора исследований и разработок на устойчивое развитие не означает подрыва свободы, необходимой для научных исследований как таковых, но лишь в очередной раз напоминает на социальную ответственность науки и восприятие формирования социального заказа на соответствующие научно-технические исследования и разработки. Поэтому с содержательной точки зрения, новая модель научно-технологического прогресса предполагает принятие целей устойчивого развития как цели сектора исследований и разработок.

Не меньшее значение имеют специальные принципы, которые позволяют еще более конкретизировать содержание общих принципов. К ним в первую очередь следует отнести принцип всеохватности как ключевой идейно-стратегический принцип устойчи-

вого развития и перехода к нему. Данный принцип подтвержден в п. 31 Итогового документа конференции ООН РИО+20 и позволяет конкретизировать международно-правовой принцип сотрудничества в сфере науки и технологии в интересах устойчивого развития. В итоге в международное сотрудничество должны быть вовлечены все страны и народы. Экстраполированный на сферу науки и технологии, принцип всеохватности означает включение в международное научно-технологическое сотрудничество и развитие всех государственных и негосударственных акторов, народов и государств при разумеющемся интенсивном вовлечении в международное научно-технологическое сотрудничество развивающихся государств.

Переход к новой по своему содержанию стадии международного научно-технологического сотрудничества и развития должен также пониматься в контексте справедливого глобального партнерства, заявленного еще в преамбуле Декларации РИО 1992 г. Для достижений целей устойчивого развития в целом необходимо соблюдение принципа справедливого распределения ресурсов, в том числе знаний и технологий. Если обратиться к Докладу Брундландт, то п. 28 связывает удовлетворение основных потребностей человека не только с новой эрой экономического роста, но и со справедливым распределением ресурсов, необходимых для поддержания данного роста. Помимо этого в п. 2.1 Делийской декларации о международно-правовых принципах устойчивого развития принцип справедливости обозначен как центральный принцип устойчивого развития⁷. И хотя в Декларации данный принцип рассматривается в диапазоне отношений между живущими и будущими поколениями, он вполне может быть признан как обладающий универсальным значением. Данный принцип, как нам представляется, имеет ярко выраженное морально-правовое звучание и позволяет уточнить содержание принципа всеохватности устойчивого развития.

⁷ ILA New Delhi Declaration of Principles of International Law Relating to Sustainable Development, 2 April 2002 // International Environment Agreement: Politics, Law and Economics. — 2002. — Vol. 2. — P. 211–216.

Безусловно, что международно-правовое регулирование научного прогресса должно соответствовать изменению ландшафта мирового научно-технологического и инновационного развития и сотрудничества, релевантного к проблематике перехода к устойчивому развитию. Данные изменения оказались в фокусе внимания Доклада «Наука и технология для устойчивого развития», подготовленного Секретариатом Конференции РИО+20⁸. В частности, ряд развивающихся стран достиг определенных успехов в разработке инновационных технологий и их использовании. Они вполне могут выступить в качестве донора для других развивающихся стран, не говоря уже о том, что они сами становятся экспортерами наукоемкой продукции в развитые государства. Это означает, что помимо традиционного вектора международного научно-технологического сотрудничества Север–Юг, заметным потенциалом обладает и другой вектор Юг–Юг (энергетика, био- и нанотехнологии) при одновременном формировании направления Юг–Север. Представляется, что указанные изменения в научно-технологической карте мира могут привести к новому восприятию принципа справедливости в международных отношениях в сфере науки, техники и технологий.

Справедливая всеохватность означает согласованность интересов всех акторов устойчивого развития, в нашем случае в сфере международного научно-технологического развития, предполагает демократизацию процедуры принятия решений, принимаемых в рамках международного научно-технологического сотрудничества на уровне соответствующих институциональных структур.

В настоящее время этому вполне соответствует представления о справедливой глобализации, в том числе справедливом глобальном НТП и справедливом международном сотрудничестве в данной сфере. Последний, во-первых, предполагает не только, как мы уже отметили, всеохватную вовлеченность, но и справедливое распределение выгод от использования его результатов. Данные выгоды прослеживаются главным образом в возможности динамичного перехода к устойчивому развитию.

⁸ Science and Technology for Sustainable Development. UNCSD Secretariat Issues Briefs. Issue No 12. January 2012.

В связи с тем, что, несмотря на изменения в ландшафте мирового научно-технологического развития, продолжают оставаться традиционные проблемы научных и технических диспропорций, то по-прежнему не утрачивает своей актуальности принцип содействия научно-технологическому развитию развивающихся стран, подтвержденный также в Принципе 6 Рио-де-жанейрской Декларации по окружающей среде и развитию. В данном положении государства провозгласили, что особое внимание придается положению и потребностям развивающихся стран, и в первую очередь наименее развитых и экологически наиболее уязвимых.

Каковы способы решения проблемы технологического разрыва, выступающего барьером для реализации принципа всеохватности движения к устойчивому развитию? В качестве такового выступает укрепление национального научно-технологического потенциала на основании принципа уважения государственного суверенитета и одновременно на основе активного международного научно-технологического сотрудничества.

Вполне понятно, что для того, чтобы содействие было эффективным, необходима адресность поддержки и учет особенностей перехода к устойчивому развитию конкретного государства, тех проблем и барьеров, которые возникают на этом пути. Поэтому важнейшим направлением международного научно-технологического сотрудничества в целях укрепления научно-технологического и инновационного потенциала как необходимого элемента потенциала устойчивого развития является выработка вариантов создания механизмов содействия разработке, передаче и распространения чистых и экологически безопасных технологий посредством оценки технических потребностей развивающихся стран, способов удовлетворения таких потребностей и возможностей.

Вопросы научно-технологической помощи развивающимся странам в целях создания научно-технологического потенциала затрагиваются в Конвенции по биоразнообразию (п. 2–5 ст. 18, п. 4–5 ст. 20), Рамочной конвенции по изменению климата (преамбула, п. 3–8 ст. 4, п. 4 ст. 12), Конвенции по борьбе с опустыниванием и засухой (ст. 19). Нельзя не упомянуть и другие международно-правовые инструменты, относящиеся к международному экологическому праву. Сюда следует отнести Базельскую конвенцию о

контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением 1989 г. (преамбула, пп. d п. 2 ст. 10), Роттердамскую конвенцию о процедуре предварительного обоснованного согласия в отношении отдельных опасных химических веществ и пестицидов в международной торговле 1998 г. (преамбула, ст. 16), Стокгольмскую конвенцию о стойких органических загрязнителях 2001 г. (преамбула, ст. 12).

Повышенное внимание научно-техническому сотрудничеству с развивающимися и наименее развитыми странами уделяется также в протоколах к рию-де-жанейрским конвенциям, в частности, в ст. 11 Киотского протокола 1997 г. Картахенский протокол 2000 г. к Конвенции о биоразнообразии также предусматривает, что передача знаний и технологий направлена на создание соответствующего потенциала, в данном случае — потенциала биобезопасности. Поэтому важное значение имеет п. 9 ст. 11, закрепляющий право сторон на получение финансовой и технической помощи, а также в особенности ст. 22 «Создание потенциала». В п. 1 ст. 22 предусматриваются обязательства по сотрудничеству в развитии и/или укреплении людских ресурсов и организационного потенциала в области биобезопасности сторон, являющихся развивающимися странами, в частности наименее развитых странах и малых островных развивающихся государствах, а также сторон, являющихся странами с переходной экономикой. Составной частью укрепления потенциала выступает обеспечение доступа к биотехнологии, способной обеспечить биобезопасность.

Положения, аналогичные положениям п. 1 ст. 22 Картахенского протокола, содержатся в п. 1 ст. 22 Нагойского протокола регулирования доступа к генетическим ресурсам и совместного использования на справедливой и равной основе выгод от их применения 2010 к Конвенции о биоразнообразии. Так же, как и в п. 2 ст. 22 Картахенского протокола, одним из способов создания научно-технологического потенциала развивающихся стран в ст. 23 и п. 5 ст. 22 Нагойского протокола, рассматривается передача технологий.

В качестве одного из наиболее животрепещущих специальных принципов следует указать принцип безопасности, который наиболее тесно связан как с общим принципом суверенного равенства

государств, так и с принципом всеобщего уважения и соблюдения прав и свобод человека. Человек, как и народы, а также государства имеют право на устойчивое развитие, что может означать право на устойчивое развитие на безопасной научно-технологической основе. Поэтому международное научно-технологическое сотрудничество в сфере международного научно-технологического сотрудничества в целях устойчивого развития предполагает создание научно-технологической основы для достижения его целей при минимальных негативных эффектах в отношении человека и окружающей среды, к которым в ряде случаев приводит использование достижений науки и техники. Иными словами, поощрение направленности международного научно-технологического сотрудничества в русло достижения целей устойчивого развития сопряжено с переходом к безопасному научно-техническому прогрессу — безопасному для человека и окружающей среды.

Представляется, что стимулирование в рамках международного научно-технологического сотрудничества в сфере устойчивого развития разработки и распространения инновационных технологий и подходов необходимо порождает потребность в таком направлении сотрудничества, как сотрудничества в сфере оценки последствий внедряемых технологий. В этом свете вызывает интерес инициатива по рассмотрению возможности принятия Международной конвенции по оценке новых технологий (ICENT: International Convention for the Evaluation of New Technologies)⁹ и создания межправительственного механизма по обеспечению ресурсами и межправительственного механизма по созданию потенциала в сфере оценки воздействия новых технологий. Данная инициатива была предложена в 2005 г. одной из исследовательских групп, занимающейся изучением различных последствий использования новейших технологий (Action Group on Erosion, Technology and Concentration / ETC Group).

Если мы обратимся к п. 5 ст. 2 Картахенского Протокола, то увидим закрепление поощрения Сторон принимать в соответствующих случаях во внимание «имеющиеся экспертные знания, договоренности и результаты работы, проделанной на междуна-

⁹ ETC Group Special Report — Communiqué No 89. — P. 37.

родных форумах, обладающих компетенцией в области рисков для здоровья человека в процессе получения, передачи и использования живых измененных организмов».

Помимо того, что переход к устойчивому развитию коррелирует принципам всеохватности, справедливости, содействия развивающимся странам и безопасности он должен также опираться на парадигму инновационности, ибо координация экономического, социального и экологического аспектов развития требует поистине инновационных технологических решений. Эффективное решение стоящих перед международным сообществом и правительствами стран проблемы, связанных с переходом к устойчивому развитию, требует в ближайшие годы ускорения поиска инновационных технических решений. Вместе с тем это актуализирует выработку стратегии устойчивого инновационного развития.

Инновационный характер перехода к устойчивому развитию не сводится только к разработке и использованию инновационных технологий. Предполагаются инновационные шаги, например, связанные с принятием соответствующих решений на национальном и международном уровне, инновационные подходы к содействию переходу к устойчивому развитию и т.д. Сказанное позволяет понять, что технический прогресс — это лишь один из компонентов мер для решения соответствующих проблем. Утверждать обратное — означало бы встать на позицию технократизма. Но при этом технологический прогресс должен быть инновационно заостренным. При этом можно сослаться на пп. iv п. а) ч. 1 ст. 2 Киотского протокола, в котором поставлен акцент на том, чтобы Стороны при выполнении своих обязательств по ограничению и сокращению выбросов в целях устойчивого развития и в соответствии со ст. 3, проводили исследовательские работы и содействовали внедрению, разработке, в том числе инновационных экологически безопасных технологий.

Высказанные замечания вполне соответствуют духу полиресурсного подхода к переходу к устойчивому развитию, который не позволяет сказать, что техника «решает все». Оснований для вывода о том, что «технологии решают все», не дает и сам Доклад Брундландт, который акцентирует внимание на том, что своей цели распределение ресурсов достигнет лишь в условиях соответст-

вующих политических систем, «гарантирующих участие граждан в процессе принятия решения, и демократизации процедуры принятия решения на международном уровне».

В заключении следует отметить, что технологическое обеспечение перехода к устойчивому развитию предполагает совершенствование международно-правового регулирования форм и аспектов международного научно-технологического сотрудничества в направлении преодоления его возможной фрагментаризации. Поэтому современное международное право находится на стадии необходимости создания новых инструментов, которые: отражали бы произошедшие изменения в сфере МНТС, содействовали бы созданию инновационно-технологического потенциала и его совместного использования, а также предусматривали бы обязательства, выполнение которых имело бы четкие временные рамки.

С Е К Ц И Я

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЩЕЙ ЧАСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

«НОВОЕ» ВИДЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ПРОБЛЕМА СУЩНОСТИ

Ергали Темуржанович Байльдинов

доцент кафедры международного права
Новосибирский государственный университет
кандидат экономических наук,

доцент кафедры конституционного и международного права
Новосибирский государственный технический университет

ergali.06@mail.ru

Проблема соотношения основных (общепризнанных) принципов международного права (ОПМП) является, пожалуй, одной из важнейших не только доктринальных, но и практических проблем¹. В последние два десятилетия поведение отдельных государств на международном арене и, соответственно, их международно-правовые доктрины, базирующиеся на позициях реализма, вошли в серьезное противоречие с основной доктриной современного международного права, исходящей из равнозначности и равной юридической силы всех основных принципов между собой². В

¹ См., напр.: Проблемы гуманитарной интервенции и защиты граждан за рубежом // *Международная жизнь*. — 2009. — № 7. — С. 33; *Малеев Ю.Н.* Неизвестные, но общепризнанные // *Международное право*. — 2005. — № 1 (21). — С. 5–20.

² См., напр.: *Тункин Г.И.* Теория международного права. — М., 1970. — С. 56–100; *Алексидзе Л.А.* Некоторые вопросы теории международного права. Императивные нормы. — Тбилиси, 1982; *Шестаков Л.Н.* Императивные нормы в системе современного международного права. — М., 1982.

практике международных отношений этих государств мы видим, что принципы уважения прав человека и невмешательства не просто коллидируют между собой: принцип уважения прав человека в системе ОПМП ставится выше принципа невмешательства по своей юридической силе. То же самое можно сказать и о коллизии принципов самоопределения народов и территориальной целостности государств. Сегодня мы находимся в очень сложной и в то же время интересной ситуации, когда следует либо признать неравнозначность ОПМП между собой и тогда выстроить соответствующую иерархию между ними, в дальнейшем укрепляя на этой основе ООН, либо стать свидетелем постепенной утраты современным международным правом своих правовых характеристик.

Думается, что международное сообщество пойдет все-таки по первому пути, и этот путь фактически будет означать начало процесса формирования «нового» международного права. Представляется также, что гуманитарная интервенция в той или иной форме будет легализована, и принципиальным вопросом здесь станет, очевидно, только определение и строгая регламентация оснований, субъектов, форм, методов, средств, а также объема такого вмешательства. К такому выводу подводит наличие трех очевидных и взаимообусловленных фактов:

С распадом СССР в явной форме выразилась обусловленность современного международного права интересами наиболее сильных в военном, экономическом и культурном смысле держав, а не интересами международного сообщества в целом. Другими словами, в понимании сущности международного права верх взяла концепция структурного реализма.

Нарушение баланса силы в пользу США привело к снижению авторитета международного права: мир стал свидетелем того, что не только известные постоянные члены Совета Безопасности, но и некоторые обычные члены ООН позволяют себе не замечать существования международного права, когда им это становится выгодным. В этом, очевидно, отражается нигилистический подход к международному праву.

В результате нарушения баланса силы в международных отношениях и потери устойчивости международного правопорядка возникла объективная необходимость в реформировании между-

народного права, а вместе с ним и международного порядка (правопорядка), в том направлении, которое позволит поддерживать хотя бы относительную устойчивость общемирового развития. Другими словами, существует потребность в новом видении международного права, способном обеспечивать более безопасный, более гармоничный и более справедливый миропорядок. Предназначение этого «нового» международного права, как представляется, должно состоять не только и не столько в сохранении баланса интересов большинства государств, сколько в обеспечении наиболее общих интересов всего человечества в целом. Иначе говоря, «новое» международное право должно регулировать отношения между государствами не просто в интересах своих народов, но и так, чтобы эти интересы не противоречили бы интересам человечества в целом. В этой связи представляется, что основной целью «нового» международного права следует признать устойчивость глобального (общечеловеческого) развития, т.е. безопасное, свободное, всестороннее и гармоничное развитие каждой личности, каждого народа и каждого государства в согласии с окружающей природной и социальной средой на основе равных прав и равных возможностей.

Процесс формирования «нового» международного права, видимо, и будет представлять собой решение вышеназванной триединой задачи.

Если следовать по пути признания неравнозначности ОПМП между собой, то тогда необходимо научно обосновать соответствующую иерархию принципов и их взаимное соотношение. Отдельными учеными высказывались ранее мнения о неравнозначности принципов³, однако в целом представленные в доктрине различные классификации ОПМП и варианты их систематизации исходят из признания их полного юридического равенства⁴.

В этой связи хотелось бы поделиться своими взглядами на возможную иерархию ОПМП, которая могла бы способствовать

³ См., напр.: Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — С. 299.

⁴ См., напр.: Бобров Р.Л. Основные проблемы теории международного права. — М., 1968. — С. 197–198; Международное право / Под ред. Н.Т. Блатовой. — М., 1987. — С. 91–92.

более устойчивому развитию человечества. Предлагаемая ниже классификация (систематизация) ОПМП является своего рода попыткой устранить названные внутренние противоречия и выстроить все принципы в строгой юридической иерархии в зависимости от важности каждого принципа для человечества в целом. В основу ее положен базовый, наиболее важный для всего человечества принцип уважения прав и основных свобод человека. Представляется, что все остальные принципы должны рассматриваться как производные от него, логически и иерархически вытекающие из него и предыдущих принципов, и поэтому, на наш взгляд, должны обладать юридической силой в строгом соответствии со своим иерархическим положением в предлагаемой системе основных принципов международного права.

1. *Принцип уважения прав и основных свобод человека*, на наш взгляд, является наиболее важным, а потому центральным и исходным во всей системе основных принципов международного права. Он затрагивает базу человеческого существования и развития. Без обеспечения права на жизнь и других естественных прав и основных свобод человека невозможно развитие никакой, даже самой элементарной, общественной системы. В этой связи представляется, что принцип уважения прав человека должен развиваться в направлении юридического обеспечения динамического баланса (гармонии) наиболее общих прав каждого человека (человечества), который каждое государство обязано поддерживать не только на своей территории, но в своих сношениях с внешним миром. Представляется также, что наиболее общие права каждого человека (человечества) в концентрированном виде можно выразить как *безопасное, свободное, всестороннее и гармоничное развитие, но в согласии с окружающей природной и социальной средой на основе равных прав и равных возможностей*. Если первая часть данной формулы есть «свернутый» перечень общепризнанных прав каждой отдельной личности, то ее вторая часть представляет собой ограничения этих прав, вызванные наличием таких же прав у других людей, живущих в едином природном и социальном контексте с каждым конкретным человеком. Отсюда следует, что перечень и объем прав человека не есть некий незыблемый абсолют, а есть величина переменная, динамичная, опреде-

ляемая лишь необходимостью обеспечения гармонии прав всех членов рассматриваемого общества, будь то отдельное государство, сообщество государств или человечество в целом. Гармония прав всех членов рассматриваемого общества означает, что все члены такого общества обладают одинаковым перечнем прав в одинаковом объеме. Очевидно, что чем из большего количества членов состоит рассматриваемое общество, тем меньше будет возможный перечень реальных прав и их объем у каждого отдельно взятого члена общества, и наоборот. Таким образом, согласие с окружающей природной и социальной средой на основе равных прав и равных возможностей предполагает возможность изменения (причем, как в сторону ограничения, так и в сторону расширения) перечня и объема прав отдельной личности в целях достижения и/или поддержания социальной гармонии (устойчивости общечеловеческого развития).

Сказанное тем самым означает, что права отдельного человека не могут иметь приоритет над правами народа (национальными правами), суверенными правами государства. Они должны находиться в контексте прав народа (нации). Национальные права как совокупные и наиболее общие права каждого члена нации не должны нарушаться действиями отдельных лиц под предлогом реализации ими своих прав. Поэтому в демократическом правовом государстве национальные права, как правило, полностью совпадают с базовыми правами человека. Права и интересы отдельного индивида не могут стоять выше прав и интересов всех и каждого, прав и интересов общества, в котором он живет, будь то семья, трудовой коллектив или нация в целом. Поскольку в демократическом правовом государстве правительство выражает и реализует права и интересы всей нации в целом, то, соответственно, права и интересы отдельной личности не должны противоречить национальным правам и интересам как наиболее общим для каждого гражданина страны правам и интересам. В тоталитарных государствах, где национальные права и интересы определяются одной персоной единолично или узким кругом бесценно находящихся у власти людей, возможны не только нарушения прав отдельного человека, но и нации в целом. И исторических примеров тому предостаточно. Всеобщая Декларация прав человека 1948 г. также го-

ворит о приоритете общих интересов над индивидуальными. «Каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности». При этом прямо предусматривается возможность ограничения прав только в интересах «общего благосостояния в демократическом обществе» (ст. 29).

2. *Принцип равноправия и самоопределения народов* следует рассматривать как напрямую вытекающий из принципа уважения прав и основных свобод человека: если все люди на Земле равноправны и свободны в выборе путей своего развития, то и народы, которые эти равноправные и свободные люди формируют, также равноправны и имеют право самостоятельно определять свою судьбу. Эта очевидная логика подчеркивает иерархическую связь и соподчиненность принципа прав человека и принципа равноправия и самоопределения народов. Однако право народов на самоопределение, равно, как и права человека, ограничено правами других народов, совместно проживающих на определенной территории, и оно может быть реализовано только с согласия этих народов. С нашей точки зрения, именно так должен пониматься данный принцип, поскольку только в этом случае снимается противоречие между этим принципом и принципом территориальной целостности.

В связи с тем, что некоторые авторы в соответствующей литературе⁵ называют этот принцип «принципом равноправия и самоопределения народов и наций», усложняя и без того сложную проблему понимания основных принципов, следует, на наш взгляд, дать четкое и однозначное определение понятия «народ» в отличие от понятия «нация».

К сожалению, в российской и постсоветской литературе по международному праву нет четкого разделения этих понятий. Общеизвестно, что в постсоветском сознании не только на бытовом, но и на политическом и научном уровнях достаточно прочно укоренился стереотип, в соответствии с которым под нацией понимается некая этнически однородная общность людей. Устоявшиеся в

⁵ См. напр.: Международное публичное право: Учебник / Под ред. К.А. Бекяшева. — М.: Проспект, 1999. — С. 73

обиходе словосочетания «межнациональные отношения», «национальная политика», предполагающие соответственно отношения между различными этническими группами и политику титульного этноса по отношению к другим этносам, как раз и отражают этот феномен.

Понятие «народ» здесь имеет два значения: одно из них подразумевает совокупное население страны, а второе — некую этническую группу в структуре населения страны. Другими словами, с точки зрения человека постсоветской формации понятия «нация» и «народ» в своем втором значении идентичны. Более того, для обозначения относительно небольшой по численности этнической группы в структуре населения страны используют понятие «народность». Все это значительно усложняет и запутывает детерминацию понятий «нация», «национальность», «народ», «народность», «этнос» и т.д.

В современной же западной доктрине международного права под нацией понимается совокупность граждан некоего государства, как правило, вне зависимости от их этнической принадлежности. В этом смысле нация — это самоопределившийся народ, создавший собственное суверенное независимое государство. Если термин «национальность» в «советском» менталитете предполагает принадлежность того или иного индивида к определенной этнической общности, смешивая его с понятием «нация» или «народ» в русском значении этих слов, то в западной культуре это понятие однозначно и четко обозначает принадлежность индивида к определенной нации как совокупности граждан некоего государства, т.е. гражданство индивида. При этом его этническая принадлежность и не предполагается.

Понятие «народ» (people) в западной культуре имеет три значения. Первое, так же, как и в постсоветском сознании, означает население некоей страны в целом без какой-либо детерминации его этнической принадлежности или этнического состава. Второе значение подразумевает некую этническую общность. Третье же значение имеет несколько расплывчатый смысл — люди в целом как некая совокупность индивидов. Нюанс заключается в том, что для случая самоопределившегося народа понятия nation и people имеют одинаковый смысл, а для случая несамоопределившихся

народов или народов в составе полиэтнического населения некоей страны — разный.

Таким образом, сущность первой части принципа равноправия и самоопределения народов заключается в том, что *равноправны между собой как самоопределившиеся, так и не самоопределившиеся народы*, равноправны нации и народы. Эта сущность отражена и в названии принципа.

Отсюда становится очевидным, как важно учитывать разность менталитетов при интерпретации принципов международного права. Даже собственно в разных версиях одного и того же понятия, *international law* и «международное право», существует разница в отражении его смысла. Русский вариант не совсем корректно отражает сущность этого понятия, передавая его как право между народами. Термин *international law* («межнациональное» в смысле межгосударственное право) более удачен в интерпретации не только понятия «международное право», но и понятия «нация», имея в виду страну, государство, организованную в государство общность людей. На эту проблему также обращает внимание Лукашук И.И. и другие ученые⁶.

3. *Принцип суверенного равенства государств*. Данный принцип необходимо рассматривать как логически вытекающий из предыдущего принципа. Его правовая сущность в таком случае будет заключаться в следующем: если юридически равноправны и свободны все народы, населяющие Планету, то и все государства, которые образовали свободные и равноправные народы, также юридически равноправны, свободны и независимы друг от друга⁷. При этом именно свободные и равноправные народы, формируя через законные выборные процедуры свои государства, наделяют их суверенитетом. С нашей точки зрения, о суверенном равенстве

⁶ См. напр.: Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — С. 14–15.

⁷ А. Фердросс, например, считал, что принцип суверенного равенства «не означает, что все государства имеют равные права, а лишь то, что ни одно суверенное государство не подчинено другому». Однако, это мнение не кажется нам бесспорным. (Цит. по: Международное публичное право: Учебник / Отв. ред. К.А. Бекяшев. — М.: Проспект, 2009. — С. 118.)

можно говорить лишь в демократическом смысле, т.е. только тогда, когда народы соответствующих государств как источники национальных суверенитетов законным образом наделили свои правительства властными полномочиями. В противном случае такие правительства незаконны, и, следовательно, по отношению к руководимым ими государствам принцип суверенного равенства может применяться по усмотрению.

4. *Принцип невмешательства во внутренние дела суверенного государства.* Нам представляется, что данный принцип следует рассматривать как иерархически вытекающий из принципа суверенного равенства государств, при этом суверенное равенство, как было здесь показано, основано на равенстве народов, а равенство народов, в свою очередь, вытекает из признания прав человека и равноправия всех людей на Земле. Следовательно, каждое суверенное с демократической точки зрения государство обязано признавать не только суверенитет других государств, сформированных в соответствии с волей своих народов, и их суверенные права, но и уважать и защищать на своей территории права человека и равноправие людей вне зависимости от их гражданства и этнической принадлежности, а также права этнических групп, поскольку принцип уважения и защиты прав человека и принцип равноправия и самоопределения народов в предлагаемой системе принципов имеют более высокое иерархическое положение. Отсюда следует несколько иная интерпретация принципа невмешательства, а именно, вмешательство во внутренние дела суверенного государства в целом недопустимо, но может быть юридически оправдано только в случаях:

- нарушения этим государством прав человека или его способности обеспечить эти права;
- нарушения этим государством прав своего населения или отдельных этнических групп либо его способности обеспечить эти права;
- нарушения суверенных прав данного государства со стороны внутренней оппозиции или со стороны других государств.

При этом вмешательство должно осуществляться только со стороны мирового сообщества в целом в лице ООН, а методы,

средства и пределы такого вмешательства должны быть строго регламентированы в ее Уставе.

Действия государства, систематически нарушающие права человека и права своего народа, не могут быть признаны законными. Только сам народ может делегировать государству право ограничивать себя в правах через законно принятую конституцию и соответствующие ей законы. Поскольку, с демократических позиций, права народа есть совокупные, наиболее общие и равные по объему права каждого из жителей государства, следует признать легитимным только такое вмешательство во внутренние дела суверенного государства, которое совершается от имени и с санкции ООН с целью защиты прав человека, прав народа в целом (а также отдельных этнических групп в его составе) или суверенных прав соответствующего государства. С этой точки зрения гл. VII Устава ООН, предусматривающая превентивные и принудительные меры, должна быть дополнена, на наш взгляд, этими положениями.

5. *Принцип территориальной целостности государств* предлагается рассматривать как иерархически вытекающий из принципа суверенного равенства государств, а также принципа невмешательства. Территория государства может быть изменена каким-либо образом только с согласия нации (народа данного государства) и на основе международного договора с заинтересованными государствами.

6. *Принцип нерушимости границ* следует рассматривать как логическое продолжение предыдущего принципа. Более того, на наш взгляд, данный принцип можно рассматривать как часть предыдущего принципа, поскольку правовое содержание принципа территориальной целостности уже само по себе предполагает и нерушимость границ. Поэтому представляется, что более эффективно этот принцип будет выполнять свое предназначение, если он будет закреплен как принцип неприкосновенности границ и в этом смысловом направлении будет развито его правовое содержание.

7. *Принцип сотрудничества* логически вытекает из всех предыдущих принципов, поэтому его иерархия и место в системе принципов определяется данной правовой логикой. На наш взгляд, юридическая сила данного принципа имеет, безусловно, императивный характер. Однако, как было показано ранее, целый ряд из-

вестных ученых, в том числе профессор И.И. Лукашук, выражают сомнение по поводу его обязательной юридической силы. Более того, отдельные юристы-международники видят в этом принципе не обязанность государств, а их право. Нельзя заставить суверенное государство сотрудничать с кем бы то ни было, если оно не заинтересовано в таком сотрудничестве⁸. Тем не менее представляется, что принцип сотрудничества следует считать императивной нормой международного права, поскольку названное противоречие разрешается, если применить в исследовании данной проблемы системный подход, а также если понимать международное право как обеспеченную заинтересованными государствами систему норм, регулирующих отношения между ними в интересах своих народов и в гармонии с наиболее общими правами и интересами всего человечества.

Необходимость сотрудничества вытекает из естественной потребности любой социальной структуры, в том числе и государства, развиваться. Совершенно очевидно, что без сотрудничества нет развития. Без сотрудничества мужчины и женщины невозможно построить счастливую семью, без сотрудничества членов трудового коллектива невозможно развитие организации, без сотрудничества заинтересованных в нем компаний невозможно развитие каждой компании в отдельности. Это — аксиома. Развитие в самом общем смысле этого слова — основная цель любого человека, любого общества, любого государства, любого социального образования. Поэтому для обеспечения развития какой-либо социальной системы структурно входящие в нее подсистемы обязаны сотрудничать между собой, учитывая права и интересы друг друга.

Если под системой понимать все человечество, то отдельные суверенные государства будут являться ее подсистемами, и следовательно, обязаны сотрудничать в достижении общечеловеческих целей. Если же речь идет об общих целях отдельных взаимозависимых государств, то под системой необходимо понимать совокупность только тех государств, для которых эти цели являются общими. В этом случае принцип сотрудничества будет являться

⁸ См.: Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — С. 320.

императивной нормой только для заинтересованных государств, т.е. для государств, создавших «малую» систему.

В соответствии с предлагаемым в настоящей работе «новым» видением международного права, его основной целью следует признать обеспечение устойчивости общечеловеческого развития, определяемой здесь как *безопасное, свободное, всестороннее и гармоничное развитие каждой личности, каждого народа и каждого государства в согласии с окружающей природной и социальной средой на основе равных прав и равных возможностей*. Если исходить из данной цели международно-правового регулирования, то все государства обязаны сотрудничать между собой в интересах своих граждан и народов, но в гармонии с правами и интересами всего человечества.

Таким образом, принцип сотрудничества необходимо считать императивной нормой для всех взаимозависимых государств. Однако, учитывая тот факт, что мир стал весьма взаимозависимым, то очевидным становится и то, что этот принцип должен рассматриваться как обладающий безусловной юридической силой для всех государств *erga omnes*.

8. *Принцип pacta sunt servanda* следует рассматривать логически вытекающим из предыдущего принципа. Совершенно справедливым является то обстоятельство, что если государства сотрудничают между собой, то и обязательства, которые они на себя взяли в этом сотрудничестве, должны добросовестно выполняться.

9. *Принцип мирного разрешения международных споров* также вытекает из предыдущего принципа. Разумеется, что при всяком сотрудничестве, всяком взаимодействии могут возникать различные споры, которые могут привести даже и к военным столкновениям. Поэтому императив данного принципа обязывает государства разрешать любые свои споры, возникающие у них с другими государствами или какими –либо иными субъектами международного права, только мирными средствами.

10. *Принцип воздержания от применения силы или угрозы силой* целесообразно, на наш взгляд, рассматривать как логически вытекающий из предыдущего: если все споры должны разрешаться исключительно мирными средствами, то применение военной

силы или угрозы ее применения, за исключением случаев, предусмотренных Уставом ООН, должно быть запрещено.

Итак, на основе всестороннего исследования основных принципов международного права мы попытались разрешить их внутреннее противоречие, логически обосновать и иерархически выстроить их систему, в которой исходным является принцип уважения прав человека. При противоречии между принципами приоритетом должны пользоваться те принципы, которые находятся выше по своей иерархии. Представляется, что в таком систематизированном виде они будут больше способствовать глобальной устойчивости.

НЕСОВЕРШЕННОСТЬ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ТРИБУНАЛА ПО РУАНДЕ В ЧАСТИ ССЫЛКИ НА ПРИНЦИПЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Роман Юрьевич Тулаев

студент

Российская правовая академия Минюста России

rtulaev@yande.ru

Право — совершенный механизм регулирования отношений в обществе. Однако, возникает проблема: если право — идеальный инструмент правопорядка, то почему в мире регулярно происходят различные правонарушения?

Проблему правопорядка нужно рассматривать прежде всего в единстве с правоприменением. Несовершенство правоприменения является одной из основных причин возникновения локальных и глобальных конфликтов. Исследуем данную проблему на примере принципов международного права и нормативных актах, основанных на данных принципах.

Принципы международного права в том виде, в котором мы их знаем сегодня, были закреплены сначала в Уставе ООН в 1945 г. и дополнены в Заключительном акте Сессии по безопасности и сотрудничеству в Европе, который был принят в Хельсинки в 1975 г. Значение этих актов было велико, так как принципы были впервые закреплены официально¹.

Рассмотрим основополагающий принцип уважения прав человека и основных свобод и связанный с ним принцип гуманизма в

¹ Международное публичное право: Учебник / Под ред. К.А. Бекяшева. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Проспект, 2005. — С. 81.

контексте одного из судебных процессов, в которых они были нарушены.

Принцип уважения прав человека и основных свобод закреплен в ч. 3 ст. 1 Устава ООН. Данный принцип прямо не закреплен, как все остальные в ст. 2, однако, многие ученые в области международного права часто признают это положение как отдельный обязательный принцип. На данном принципе основаны многие акты и договоры, в том числе Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказания за него 1948 г. и Римский статут Международного уголовного суда. Но даже после проведения Нюрнбергского процесса и закрепления принципа защиты прав человека и принципа гуманизма в основных международных договорах по правам человека в мире произошли ужасные события, связанные с массовым нарушением прав человека.

Обратимся, например, к событиям в Руанде в 1994 г.

Геноцид в Руанде — одно из самых страшных явлений XX в., связанное с попыткой истребления целой этнической группы (тутси) временным правительством, состоящим преимущественно из другого народа — хуту, получившим власть в результате государственного переворота в 1994 г.

Сразу после данного конфликта Советом Безопасности ООН на основе резолюции 955 от 8 ноября 1994 г. был создан Международный трибунал по Руанде. Учредительным документом трибунала стал Устав Международного трибунала по Руанде от 8 ноября 1994 г. В данном Уставе закреплены понятия геноцида и преступлений против человечности, а также четко установлена юрисдикция Трибунала.

По собранным материалам было установлено, что существенная роль в подстрекательстве к совершению преступления геноцида принадлежала бельгийскому диктору с радиостанции RTML Ж. Руджу²: его обращения, в том числе о смерти президента Руанды Ж. Хабиаримана, стали толчком к началу геноцида.

В ч. 3 ст. 2 Устава Международного трибунала по Руанде описаны деяния, за которые следует ответственность. В их числе есть прямое и публичное подстрекательство к совершению геноцида.

² Сайт Международного трибунала по Руанде. URL: <http://www.unict.org/tabid/128/Default.aspx?id=37&mnid=4>.

Рассмотрим состав преступления, совершенным Руджу и состав описанный в Уставе.

Объектом действий Руджу была жизнь этнической группы, что совпадает с объектом ст. 2 Устава. Объективная сторона выражена общественно опасным деянием (прямое и личное подстрекательство), общественно опасными последствиями (совершение геноцида) и причинной связью между ними (прямая связь). В своих сообщениях по радио Руджу призывал к деяниям, что повлекло за собой последствия в виде массового истребления населения.

Субъективная сторона выражена виной. У Руджу был прямой умысел на совершение общественно опасных деяний (он осознавал общественную опасность своих действий, предвидел общественно опасные последствия, и желал наступления этих последствий). Субъектом является вменяемое физическое лицо, достигшее возраста ответственности. Следствие определило, что Руджу был вменяемым на момент совершения своих действий.

После того как вина Руджу была полностью доказана, он признал себя виновным и решил сотрудничать со следствием, и Трибунал учел этот факт.

Помимо обвинений в геноциде, итальянские власти предъявили Руджу обвинение в незаконном обороте оружия.

15 мая 2000 г. Ж. Руджу был приговорен к 12 годам лишения свободы³. В 2008 г. Руджу был передан итальянским властям для отбытия остатка срока. 21 апреля 2009 г. Руджу был досрочно освобожден. Данный факт является прямым нарушением ст. 27 Устава Международного трибунала по Руанде, в которой закреплено, что смягчение наказания или помилование может быть разрешено только по решению Председателя трибунала. Итальянские власти не обращались с соответствующим обращением к Председателю Международного трибунала по Руанде, что и является нарушением ст. 27 Устава.

Изучая данное дело, возникают следующие проблемы: мера ответственности за нарушение принципа уважения прав и основ-

³ Сайт Международного трибунала по Руанде. URL: <http://www.unictt.org/Portals/0/Case/English/Ruggiu/judgement/rug010600.pdf>.

ных свобод человека, проблема правоприменения и несовершенство международной судебной системы.

На примере данного дела можно увидеть, насколько неидеален механизм правоприменения даже при наличии четко структурированной системы права. Как показывает практика, проблемы правоприменения могут вылиться в проблему правопорядка, а в дальнейшем могут привести к локальным и глобальным конфликтам.

Поэтому перед международной системой судов одной из главных задач на сегодняшний день является обеспечение правопорядка и создание универсальной системы правоприменения, которая будет охранять отношения, закрепленные в международных документах, и принципы международного права.

ВИДЫ И ФОРМЫ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Екатерина Леонидовна Рощина

аспирантка кафедры международного права
Российская правовая академия Минюста России

Ответственность государства не может существовать вне конкретных видов и форм. В силу этого практически и теоретически важным является проведение грани между видами и формами международной ответственности и уяснение соотношения между ними¹. Однако нередко случаи отождествления терминов «вид международно-правовой ответственности» и «форма международно-правовой ответственности», как если бы они определяли одни и те же понятия².

Как верно заметил Ю.В. Петровский, термины «вид» и «форма» международно-правовой ответственности не тождественны, так как обозначают «хотя и соотносящиеся, но различные понятия»³. Вид международно-правовой ответственности определяет общие последствия международного противоправного деяния в зависимости от характера причиненного ущерба, а форма международно-правовой ответственности представляет собой конкрет-

¹ *Василенко В.А.* Ответственность государства за международные правонарушения. — Киев: «Вища Школа», 1976. — С. 210.

² Например, такой подход характерен для Д.Б. Левина. См.: *Левин Д.Б.* Ответственность государств в современном международном праве. — М.: Междунар. отношения, 1966. — С. 112. Вероятнее всего, что отождествлению терминов «вид» и «форма» способствует то обстоятельство, что в русском языке данные слова имеют сходный смысл.

³ *Петровский Ю.В.* Международно-правовая ответственность государств: Дисс. ... канд. юрид. наук. — Л., 1968. — С. 117.

ный способ осуществления международно-правовой ответственности в границах соответствующего вида.

Исходя из того, что ущерб можно классифицировать как материальный и нематериальный, в международно-правовой доктрине стоит различать два основных вида международной ответственности: материальную ответственность и нематериальную ответственность.

При этом существуют значительные расхождения во мнениях по вопросу о нематериальной международно-правовой ответственности, предпочитая называть ее политической или моральной ответственностью.

Г.И. Тункин довольно убедительно высказался против использования термина «моральная ответственность». Он подчеркивает: «Прежде всего, выражение «моральная ответственность» может пониматься как ответственность не правовая, а вытекающая из нарушения правил международной морали. Затем, и по существу правильнее говорить в этом случае о политической ответственности, поскольку так называемое моральное удовлетворение, которое имеется в виду, является политической акцией»⁴.

Выражение «политическая ответственность» также вряд ли удачно, поскольку, с одной стороны, имеет оттенок неправовой ответственности⁵, а с другой — может способствовать трактовке материальной ответственности как не имеющей политического характера. Последнее, бесспорно, было бы неверно, так как государство — политическим организм, любые действия которого, в том числе и ответственность за эти действия, носят политический характер.

Следовательно, если речь идет о действиях нематериального характера, то использование для этих целей термина «нематериальная международно-правовая ответственность» будет более точ-

⁴ Тункин Г.И. Теория международного права / Под общ. ред. Л.Н. Шестакова. — М.: Зерцало, 2009. — С. 380.

⁵ См.: Фарушкин М.Х. Международно-правовая ответственность: (сущность и основание) // Международная правосубъектность. — М.: Юрид. лит., 1971. — С. 165–166.

но отражать последствия нарушения нематериальных международно-правовых обязательств.

В отличие от видов ответственности, ее формы представляют собой структурный элемент объема ответственности в рамках того или иного ее вида и в то же время конкретные способы, с помощью которых государство-правонарушитель выполняет обязанности, вытекающие из его ответственности и, тем самым, претерпевает соответствующие лишения.

Анализ международно-правовой доктрины и практики позволяет выделить в рамках каждого из видов ответственности наиболее распространенные формы. В качестве форм материальной ответственности выступает реституция и репарация, а нематериальной ответственности — ряд мер, которые никогда полностью не перечисляли из-за их разнообразия (начиная с принесения извинений и кончая временной оккупацией части или всей территории государства, влекущей за собой ограничение или временное лишение его международной дееспособности). Большинство же авторов ограничиваются такими формами нематериальной ответственности, как ресторации и сатисфакции.

Реституция — форма международно-правовой ответственности, при которой государство-правонарушитель возвращает потерпевшему от международного противоправного деяния государству принадлежащие последнему материальные объекты. Например, возвращение территорий, разного рода имущества, транспортных средств, оборудования, предметов искусств и т.п.

Реституция уместна при условии, что имущество пострадавшего государства не уничтожено и не повреждено. В ином случае имеет место субституция — форма ответственности, которая означает замену уничтоженного или поврежденного имущества сходными и равноценными предметами. В тех случаях, когда восстановление прежнего положения в порядке реституции или субституции невозможно, используют такую форму ответственности, как репарация.

В мирных договорах Версальской системы, урегулировавших последствия Первой мировой войны, репарация являлась главной формой материальной ответственности государств австро-германского блока и означала, что на Германию и ее союзников

возлагаются обязательства по возмещению всех материальных потерь и убытков, причиненных объединившимся против них державам и их гражданам в ходе войны⁶. Другими словами, репарация представляет собой возмещение материального ущерба деньгами, товарами, услугами и так далее.

Наряду с этой трактовкой понятия «репарация» существует и весьма широкое — как денежное возмещение и удовлетворение, представляемое государству, пострадавшему от международного противоправного деяния, в форме торжественного заявления, уголовных или дисциплинарных мер, предпринятых по отношению к должностному лицу, деяния которого привели к нарушению международных обязательств⁷. В этом случае под этим термином подразумевается возмещение как материального, так и нематериального ущерба. На наш взгляд, это смешение — явная крайность, поскольку это приводит к неопределенности и путанице.

Следовательно, целесообразнее употреблять термин «репарация» в значении формы именно материальной международно-правовой ответственности, возникающей при совершении любого международного противоправного деяния и охватывающей возмещение материального ущерба в денежном эквиваленте и (или) в натуре.

В связи с различиями в режимах ответственности за международные правонарушения и международные преступления целесообразным представляется в рамках репараций различать обычные репарации и репарации чрезвычайного характера.

Обычная репарация как форма материальной международно-правовой ответственности должна применяться за международные правонарушения. При этом государство-правонарушитель свободно в выборе порядка платежей. Репарация же чрезвычайного характера должна иметь место за международные преступления, например, акт агрессии, при этом происходит сознательное вмешательство в экономическую жизнь государства-правонарушителя со стороны потерпевшего государства. В этом,

⁶ Манийчук Ю.В. Последствия международного правонарушения / Под общ. ред. В.А. Василенко. — Киев: «Вища Школа», 1987. — С. 72.

⁷ Там же. — С. 73.

по мнению Ю.В. Манийчука, заключается своеобразный элемент ограничения суверенитета государства-правонарушителя и элемент превенции в отношении возможного правонарушения со стороны государства-правонарушителя в будущем⁸.

Теперь остановимся на формах нематериальной международной-правовой ответственности.

Ресторация — форма международно-правовой ответственности, под которой понимается восстановление государством-правонарушителем юридического статуса или прежнего состояния, который существовал до момента совершения международного противоправного деяния, и несение им всех связанных с этим неблагоприятных последствий. Например, освобождение государством-правонарушителем незаконно занятой территории.

В международно-правовой литературе отмечается, что наиболее предпочтительной формой нематериальной международно-правовой ответственности государства-правонарушителя за международное противоправное деяние, нанесшее вред чести и достоинству потерпевшего государства, является сатисфакция.

Сатисфакция — удовлетворение государством-правонарушителем нематериальных требований, выдвигаемых потерпевшим государством и выходящих за рамки простого восстановления. По мнению Я. Броунли, сатисфакция преследует три цели: 1) принесение извинений или иное признание неправомерности совершенного; 2) наказание виновных; 3) принятие мер к предотвращению повторения нарушения⁹.

Сатисфакция может быть осуществлена посредством: 1) принесения извинения государством-правонарушителем потерпевшему государству; 2) официального выражения сожаления или сочувствия; 3) заверения о недопущении повторения подобных неправомерных действий в будущем; 4) отдания почестей флагу потерпевшего государства или торжественного исполнения его гим-

⁸ Манийчук Ю.В. Последствия международного правонарушения / Под общ. ред. В.А. Василенко. — Киев: «Вища Школа», 1987. — С. 74–75.

⁹ Броунли Я. Международное право: в 2-х кн. / Пер. с англ. канд. юрид. наук С.Н. Андрианова. Под ред. и со вступит. ст. чл.-кор. АН СССР Г.И. Тункина. Кн. II. — М., 1977. — С. 117.

на; 5) направления особых делегаций для принесения извинений; 6) издание специальных законов, направленных на предотвращение неправомерных актов; 7) официальное признание факта совершения правонарушения; 8) снятие с должности чиновников государственного органа, чьи действия причинили вред потерпевшему государству; 9) административное и уголовное преследование лиц, причастных к совершению международного противоправного деяния. Однако при всем многообразии форм сатисфакции наиболее часто встречается та, которая осуществляется посредством принесения государством, причинившим вред, извинений потерпевшему государству.

На практике виды ответственности бывают настолько тесно взаимосвязаны и переплетены, что порой между ними трудно провести четкую грань. Это обусловлено тем, что часто ущерб, причиняемый международным противоправным деянием, носит как материальный, так и нематериальный характер. Как отмечает Ю.В. Петровский: «Не всегда существует прямое совпадение: за вред материальный — материальная ответственность, за вред нематериальный — нематериальная ответственность»¹⁰. В практике нередки случаи, когда причинение материального ущерба вызывает и нематериальную ответственность, и наоборот. В таких случаях происходит взаимопроникновение видов ответственности. Это делает деление условным, но, однако, не означает отрицания целесообразности выделения отдельных видов международно-правовой ответственности.

¹⁰ *Петровский Ю.В.* Международно-правовая ответственность государств: Дисс. ... канд. юрид. наук. — Л., 1968. — С. 119.

THEORETICAL BASES OF INTERNATIONAL RESPONSIBILITY OF STATES

Mohsen Matour

Ph.D student of International Law
Peoples' Friendship University of Russia

Introduction

The theoretical and essential discussion of international law has always been new and never ever torn. So, whenever a thesis is seriously put in the literature of international law the essential discussions of international law also appear¹. Nevertheless, although the importance of such discussions is undeniable, the important is the angel through which we discuss the subject. Discussing the subjects ending in the presentation of a mental definition and framework will reach its perfection when it also includes its philosophical backgrounds so as to give required clarity to international law concepts. In the same regard, presenting a definition and explanation of political expressions of the field under discussion and explaining its legal philosophy with accurate description of the frameworks of the discussion are required.

¹ While Tomas Frank believes that the period of the essential discussions of international law has come into the end and it is the era to look the issues beyond it. *rf.*

Franck Th. Fairness in International Law and Institutions. UK. — Oxford University press, 1998. — Ch. 1; *Frank Th.* Fairness in international law and Institutions. — Oxford University Press, 1998. — Ch.1. — P. 10–25.

I. Imperative Basis of International Law

The first question posed is, «how do the principles and rules basically forming international law get the imperative power in an international society composed of independent governments?»

Proponents of natural law school including John Austin — British jurist — consider the basis of international law to be natural law and natural law as a par with moral order. Giving such status to natural law and tendency toward retrieving *Jus Cogens* in Article 53, Vienna Convention 1969 regarding the treaty law having criterion rules is related to morality and the entrance of concepts such as fairness in suit, determination of marine borderlines (continental shelf) between governments and international economy novel system can be considered as continuance of natural law naturalism. The establishment of Nuremburg court, after World War II, and the trial of war criminals accused of crime against peace and humanity and citation of court to the matter that criminals should have avoided killing humans by the order of nature and human nature is another example of natural law concept manifestation. Today, other principles ascribed to natural law are: legitimate defense natural right, principle of governments equality which is a par with equality principle in interpersonal relationships, fairness principle in settling conflicts, good faith principle, keeping the primrose principle and compensating for damage principle. Advocates of volitional school consider the basis of international law to be resulted from the governments' will and believe that governments give the behavioral criteria imperative power by accepting the principles and rule of international law. What is inferred from governments' content is a sort of satisfaction declared ahead by the government regarding the compliance with international law rules. Nevertheless, since international law is taken to be the law between governments and emanated from their will; it emerges based on limiting themselves and mutual threats in execution of dominance confining their qualification in relationship with themselves. In legal terms, perhaps content theory can be taken as the simplest description of the obligatory basis of international law and the reason for obligating the commitments by international society members. On the other hand, governments at the same time of being independent can agree upon implementing dominance in complying with some certain behavioral rules called international law. In 1927, international judicia-

ture permanent International court of Justice in *Lutetia* case (France claim against Turkey) put it that: «international law is over the relationship between independent countries. So, the rules and regimes dominant over the relationships enacted aiming to organize the terms of such co-existent societies and hoping to achieve common goals are resulted from their will which are demonstrated in international and conventional treaties which explain legal principles accepted with consensus. Then, the governments have no obligation to execute the rules they are not willing to. By the establishment of dominance and autonomy of countries, international content theory provides the necessity of the governments' content to the selection of rules to which the governments want to be committed rather than being included. Common or collective will of governments — belonging to German Triepel — intends to justify the imperativeness of international rules in terms of legal rules based on common will of the governments resulted from a shared source. By creating a common will, the governments try to get committed to the execution of rules even individually. The basis makes international law susceptible because the governments can change what they have intended and content theory (as the basis for obligation) is subjected to destabilization. Proponents of law sociological school consider the basis for obligation in international law as resulted from social necessities independent from the governments' will because the imperativeness property of law is emanated from the necessities of living in the international society. Thus, if a rule is considered by international society as imperative, governments are required to comply with it whether with content or with discontent. Social integration requires the protection of this society's basis against the violation of the legal rules and the obligation of governments to cooperate with each other and their compliance with current international system. Different theories are mentioned regarding the imperative basis of international law each of which has its own value and status. However, the role of volitional school can be evaluated as significant and effective. On the other hand, international law is based on being volitional rather than the other bases².

² *Charles G. Fenwick*. *International Law*. — New York: Meredith Publishing Company, 1965. — P. 35.

II. Complying with the International Commitments of Governments

The accepting international commitments can be taken among the qualities of governments' dominance and one of the most significant presumptions of international rules imperativeness.³ *Pacta Sunt Servanda* principle is regarded as the basic rule and major axis of treaties law so that violation of any commitment resulted from treaties leads to the responsibility of the breaching government. Various justifications are stated by authors regarding legal basis for *Pacta Sunt Servanda* principle and its being reason. Some have considered natural law to be its basis. Some others seek its being reasons in a general legal principle. And some recognize it as a common principle of international law. Aside from philosophical principles, *Pacta Sunt Servanda* principle has recognized the countries both in doctrine and in the performance of countries and the necessity for execution of is a presumed rule. The question is that what kinds of treaties are imperative? And whether the governments' commitments to accept treaty are resulted from their content? No doubt, the necessity of complying with treaties principle includes all international agreements and their imperativeness lies in the reality that governments obligate themselves by signing treaties and declaring their content to their terms. As a result, international treaties are resulted from governments' content and their membership in the international society. Hence, treaties create mutual commitments only for the signing governments and do not have any effect on the third government. Contemporary international law is established based on independence, governance and equality of the member governments, namely, no independent government cannot be forced to accept any commitment without content. Relativity principle of treaty is resulted from this saying that: «the agreement between two parties does not create any right for the third party. *Pacta Tertiis Nec Nocent Nec Prosunt* shows the basis for international conventional law willfulness. The holiness and non-aggressiveness of treaties make them an effective part of international law in global legislative arena. International treaties play the greatest role in the explanation, stabilization of international relationships and the description of common goals between governments.

³ ICJ Report on Wimbledon case // Encyclopedia of Public International Law. — Vol. 2. — P. 293 et seq.

However, nonvolitional considerations and being affected by bio-collective requirements guarantee the shared concepts of the governments in terms of public international order. Of the results of nonvolitionality of international law rules one is that such regulations are imperative because they are resulted from the will of governments creating them. International law mechanism for enacting new rules depends on two sources: common law and conventional law.⁴ Treaty as the agreement between governments at international arena is based on two principles: 1) will freedom of parties, that is, the demonstration of definite will of governments in accepting certain commitments and the obligation resulted from them forces the governments to execute rules cited in treaties and legal formalism principle (legal form genuineness) resulted from implementing a set of formalities in signing treaties. The philosophy and obligation of treaties are in the imperativeness of their rules. But the executive power of treaties by the emergence of a new opposing imperative norm is lost and changed. Article 53, Vienna Convention « Pacta Sunt Servanda principle» as an imperative rule is a matter approving international public order. On the other hand, Erga Omnes are in international society resulted from the status of the members' membership. The necessity for doing the commitments is resulted from the cooperation between the international actors to gain common interests. Based on Article 26 of convention: «each imperative treaty requires the parties and shall be executed by them and based on good faith». Good faith principle — as one of the basic principles of international law — complements Pacta Sunt Servanda principle and inhibits the violation of international law. In its imperative terms, good faith serves as the essence of honesty and spiritual obligation to comply with legal rules and honesty and Pacta Sunt Servanda of the law subordinates. In negation terms, it can be defined as the avoidance of misuse and violation of countries and disguise of countries in legal relationships. It is aimed at limiting and confining the dominance of governments by implementing and executing international rules; because governments in international society must execute their commitments so that they are not against the goal and subject of treaties. Then, interna-

⁴ *Jack L. Goldsmith and Eric A. Posner. The Limits of International Law. — Oxford: Oxford University Press, 2005. — P. 134.*

tional legal order requires the compliance with international commitments and assignments by the governments and avoid their absolute dominance. Namely, it is the common understanding of governments regarding the basic interests of international society that acting against governments' freedom as an inhibitor. Non compliance with international regulations is an illegitimate matter and will end in the international charge of the wrongdoer. Since the imperativeness of international commitments of the governments limits their authorities to a great scale of international realm. According to some researchers, in treaties other than human rights ones, the necessity of being present at international society get the countries committed in international arena. So, violating respective treaties brings about new protests so that they prevent from the explicit breach of such treaties. Developing international relationships and cooperation of governments and their increasing demands have great effect on complying with international commitments. Concerning human rights treaties, international society's reaction and the existence of some supranational legal organs like European Court of Human Right and International Criminal Court are considered to be great tools for fighting the extensive breach of human rights and the guarantee for executing respective treaties. Practical effect of courts' decisions and votes is the increasing clarity of national rules and provision of Guarantees regarding human rights and political freedom.⁵ Governments' obligations in terms of membership in international conventions of human rights create commitments for them that cannot take action to violate them based on their domestic rules. Location of national government in the international law borderlines requires the par commitments to human rights at national and international level. complying with international obligations and treaty commitments of governments is not anything but a movement on international order thinking. Besides the things said, it must also be noted that full and effective execution of human rights treaties by governments is impossible. It is mainly because of the presence of dominant governments. However, international system of human rights has been involved in regulating how the governments treat their citizens to a great extent; international sphere is not ready to hear the complaints of individuals

⁵ Ibid.

against their own governments yet. Thus, it can be said that development and guarantee of human rights in its public global concept is based on non-judicial methods and political obligations and in special European concepts on judicial mechanisms (European Court of Human Rights) that implements an exceptional legal supervision and control on the excellence of the execution of European human rights convention. Despite the weakness of existing legal system, treaties are regarded as an essential step in the formation of international human rights. By more clarification and accuracy of human rights principles in treaties, governments no longer can appeal to the vagueness of its norms and breach their commitments. International court of Justice (in the issue of territorial conflicts between Libya and Chad on Feb. 3, 1994) remembers whatever uncertainties and vagueness of formulation and arrangements of the treaty are, the member governments shall comply with its rules and execute their commitments by good faith.

III. Governments' Fear of International Responsibility

Among the inhibitory factors of violating international rules is the concept of governments' responsibility that itself is of public order mechanisms in international law. The international responsibility is resulted from a deed or leaving a deed that ends in the violation of an international commitment or assignment and is imputable to a government. The commitment to compensate for any violation toward executing law exists in legal rules. As a common rule of international law International court of Justice (in its order in 1927) regarding Chorzow case declared that: «one of the international law principles is that violating a commitment requires the compensation for its influential effects. So, paying off damage is a complementary condition and rule of a contract without a requirement for being reminded in the contract». In an international system, evident violation of basic rules and norms of international law by a government guarantees its international responsibility. As the Guarantee of violation of international law rules, the aim of international responsibility is to obligate the governments to keep respecting international law regulations. The responsibility can be the main result of the equality of rights and assignments of governments in an international system, if the governments refuse to execute their commitments; international responsibility serves as a legal consequence of violation; based on international dictionary: «internal law responsi-

bility is an assignment forced to a government based on international law so as to pay off damages resulted from violating international law». Thus, committing illegal international deeds will bring about international responsibility and pay-off for the damages. In this regard, the basis of international responsibility is the international legal character of governments based on which they can have international rights and assignments and take on responsibilities in international society. The presumption of international responsibility is an effective tool in providing and guaranteeing the compliance with international law regulations. Non compliance with the responsibility is the factor threatening legal relationships security. In their international relationships, governments must be accountable besides being independent. The question posed is that whether the governments can cite the international responsibility of the agent of wrongdoing when the basic interests of international society are at risk? Classical view requires the point that the subordinate of international law can cite his claim against a person to whom the international wrongdoing is assigned provided that there is a causal connection between violating a commitment, loss and will. by changing the direction of traditional trend, new concept of public mechanism of responsibility is provided that gives the possibility to all stakeholder governments to discuss the responsibility of the agent internationally. UN (as the authority to declare the right) has obligatory authorities that can use them in obligating the governments to do their commitments. Iraq attack to Kuwait (1990) resulted in the integration of UN charter (7th chapter) mechanisms in terms of re-establishment of peace and legal mechanisms of responsibility. Coincidence of the two sets of rules indicates that in exceptional conditions international society can affect the behavior of the governments relying on international responsibility tool.

IV. Realm of Implementation of International Law: “International community as a whole” a new concept under international law system

The term International community as a whole has been employed in a number of legal regulations and judicial decisions. Article 53 of Vienna Convention on Treaties Law refers to International community of states as a whole in relation with presumptive rules. In 1970 Barcelona traction case, tribunal speaks under premises of decision of obligation of states versus International community as a whole. Although tri-

bunal fails to make it clear if the community in question is only comprised of states or it includes other entities as well. Article 15 of 1998 statute of international criminal court refers to International community as a whole in determining crimes within the jurisdiction of the court. Some regulations under articles of 2001 draft international law convention on duties of states also employ the term International community as a whole. What does the concept international community as a whole mean? Does it mean community of states? Or does it have some reference to a legal person or body? The term “international community of states” was introduced under article 53 of transactions law treaties in Vienna Conference. The original text of international law commission was shorter and less tensioned. However, “international community of states as a whole” was not meant to refer to all member states of international community. As the head of draft commission, Yessen, explains referring to definition of presumption norm, “by introducing the expression as a whole in article 50, the commission intended to emphasize that it is not necessary for the norm to be accepted and recognized as a presumptive rule by all states. It is enough for it to be accepted by vast majority of states. This means that if one state refrains from accepting presumptive nature of the norm, or if that state is even supported by few numbers of other states, this fact would not have prejudice to acceptance and recognition of presumptive nature of the norm by international community as a whole.”⁶ In discussions about article 19 on international crimes of state in 1996 draft state’s responsibility, although the text contains no reference to modification of international community of states as a whole, discussions of international law commission suggest that international community as a whole means international community of state. International law commission has explains in its discussions about article 19 that the expression “recognized by international community as whole” doesn’t certainly mean that all member states of community gave their recognition, in which case every state would enjoy an inevitable veto right. What is intended is that an international violation be recognized as an international crime not only by

⁶ UN Conference on the Law of Treaties, First Session, Vienna, 26 May 1968, Official Records, Summery Records of the Plenary Meeting and of the meeting of the committee of the Whole // Doc. UN. A/Conf.39/11(1969), 472.

certain groups of state, even if that group constitutes the majority, but also by all essential parts of international community.⁷ However, after removal of article 19 from draft on state's international responsibility and end of discussion of state's international crimes, approaches of international law commission and its special reporter, Crawford to concept of international community as a whole has changed. On the one hand, in interpreting article 25 of 2001 final draft on responsibility of state, international law commission states in explaining the meaning of the expression "international community as a whole" "as a pathologic issue, it would be proper to use the expression "international community as a whole" instead of the expression "international community of states as a whole". Inclusion of the expression states in article 53 of Vienna regarding treaties law is meant to emphasize the fact that states constitute international law, inter alia and in particular, they play role in developing norms with presumptive nature. On the other hand, international court of justice employed the expression "international community as a whole" in Barcelona traction case and this expression is often used in treaties and other international documents."⁸ Special reporter of state's responsibility draft, Crawford states that some states suggested during development of responsibility draft for the expression "international community of states as a whole" to be replaced for "international community as a whole". These states in particular noted definition of presumptive rule under article 53 of 1976 and 1986 Vienna conventions. Commission considered these remarks, but it finally accepted the expression "international community as a whole". The reason for this was that the expression "international community" has been frequently used in international documents and it is more proper for the present text as well, because its applicability is wider. Commission itself has not employed "international community of states". In Crawford's eye, this expression doesn't imply existence of a legal entity called international community, and this was a mistake judge Fitz Morris made when providing his negative remark on South Africa (Namibia) advisory case. However, particularly in recent days, the said expression suggests

⁷ *Jogensen N.H.B.* The Responsibility of States for International Crimes. — New York, Oxford University press, 2000. — P. 102.

⁸ ILC; Report of ILC, 53 Session, commentary to Article 25 para. 18.

that “international community” is a more comprehensive expression.⁹ Therefore, procedure of international court of justice, practices of states and international law commission indicate that there is only an international community to which all states belong, but such community is no longer limited to states. States still have a pivotal role in process of international legislation, that is, in establishing international obligations, especially those of presumptive nature, as article 53 or Vienna convention also intends to emphasize such superiority, but it has never been in a position to claim existence of an international community comprising states merely. In addition to states, international community constitutes other entities such as the UN, European communities, Red Crescent, etc. Everybody admits it that there are other persons or units alongside states to whom there may be responsibilities held, and the text of third chapter, among others, has this very fact as its focus. However, some have gone beyond this opinion of international law commission and merely relying opinion of international court of justice in Barcelona traction case have stated that “by international community as a whole, the court means human community, because the reference the court makes to fundamental human rights when speaking of the concept of “public obligations” and international community international community as a whole shows that the court believes that international community exists independently from its constituent states. Consequently, by its decision, the court has reinforced concept of sovereignty of human community.” However, equating of international community with human community was already suggested by advocates of school sociology of law, which is not very much consistent with reality of international community, and is considered as an idealistic perception.

VI. Philosophical approach on the concept of Implementation of International law

Upon the ban of resort of force in international law, the question is raised, «what rules or principles exist which work beyond the satisfaction of governments and require them to comply with international law?». And, the subject of discussion in philosophy of international law

⁹ Crawford J. Responsibility to the International Community as a Whole. URL: [http://www.Lcil.Cam.ac.uk/Media/lectures/doc/snyderlectoo\(f\).doc](http://www.Lcil.Cam.ac.uk/Media/lectures/doc/snyderlectoo(f).doc). — P. 10.

is that where the basis of liability of international law lies for the government: whether in the desire and content of the governments manifested in form of treaty and convention or out of it? On the other hand, what is the execution guarantee of international law? Two major philosophical schools are responsible for answering the question: natural law and positivism.

1) Perspective of Positivists toward International Law

The school puts the basis of work on current situation and keeping a distance from law «moral basis» and considers the criterion of the liability of governments as the provision of their national interests (political realism). Since Grotius time, writer of international law have always said that government content is the foundation of international law. Based on positivism, the content of governments construct international law in two fixed forms: custom and treaty. custom includes the general result of the content of governments toward the issue formed in time, or approval of a mutual behavior by most of the governments (global convention) or some of them (regional convention). Treaty is also a content declared explicitly in terms of a unit document. In positivism, it is believed that content of the government is based on its interest. Accordingly, governments emerge international law in two steps: first they detect and specify subjects in which they have common interest, and then select the best norms capable of satisfying those interests and judge based on them. If their interests have convergence, they accept cooperation for realizing them, and conventional treaties or trends and agree upon them, otherwise (i.e. if the interests have conflict or divergence) they try to achieve a kind of an acceptable compromise¹⁰. On the other hand, it is for providing their interest or self-interest that the governments accept international law and the content in turn create sort of commitment for them. Accordingly, positivism is established based on two kingpins: national interests and government content. Nations stay against each other when they act based on the incentive to supply their needs¹¹. Now, they establish essential norms to formulate and regulate their common interests. It is then that international law emerges as a normative

¹⁰ *Copleston F.* History of philosophy, translated by Esmail Saadat & Manouchehr bozorgmehr. — Soroush publication, 2001. — P. 21.

¹¹ *Ibid.*

emerges as a normative solution for opposition between national interests in the relationship between governments. What composes the center and core of positivism is not justifiable for three reasons: first, positivists reliance on two elements of national interest and government content (simultaneously) as a basis for international law leads to the matter that they cannot adequately and appropriately justify their the commitments of the governments; second, government content does not suffice the obligation of international law, because perhaps the countries agree with immoral affairs; third, declaring content by government of a country regarding international norms does not necessarily mean the content of the people of that country toward those norms.

2) *Kant view toward International Law*

Regarding the influence of Kant, it must be said that all philosophical thoughts of 19th century rotates around the pivot of his theories. Kant who welcomed France Revolution severely concerned after Robspiere terror and reached this conscious conclusion that: «it is possible to commit the worst deeds under the title of liberty, equity and brotherhood”. Central thesis of “*eternal peace*” is seriously important in political thinking of Kant and indicates comprehensiveness of his political approach as well as political ideal. In explaining the idea of eternal peace, Kant says that: «national governments and republic regimes despite not being free from a variety of conflicts with each other, their final objective is to achieve a unit world where humans are equal and no border separates humans»¹².

Attaching to the matter that international law at international arena and execution of equity at domestic arena are fundamentally related, despite the superiority of international human rights, discourse of international law has not yet accepted a status which an individual normatively has. In fact, conventional theory of international law focusing on the rights and duties of government does not accept the speech that what is called rights of government is only emanated from individual rights and interests living in the realm of that government. Indeed, conventional theory of international law gains a dual paradigm regarding the organization of human beings; one is the execution of equity at do-

¹² *Tesón F. A Philosophy Of International Law (New Perspectives on Law, Culture, and Society)*. — New York, West view Press, 1998. — P. 23.

mestic level and the other is legitimization at international level. In this theory, equity and legitimization are conceptually separated because domestic systems try to progress equity but international systems just seek order and following it. In this concept, international law does not have the capacity to create appropriate normative framework for international law in current age. Traditional bases of international law have non-liberal and autonomy-oriented qualities and enhance and appreciate hegemony and or power of government in an unjustified way. Implementing power and executing it must be moral and legal and it is so when resulted from political content of people and respect their political rights. If it is supposed that international law be morally legitimate, it must oblige the government to comply with human right as the requirement of entering international society. Kant is the first one to defend the thesis and as a result it is known as Kantian International Law Theory. Kant first addresses sustainable peace theory in international law and then attaches to the matter that sustainable peace is not gained unless nations-governments are domestically free. In a nut shell, the points must be said that tough philosophy in its extensive meaning is ideal, by a closer look at positivism, it completely indicates what today and at international arena is called or at least recognized as international law and executed. The criticism toward the school regarding its insignificance toward morality, it must be seen that to what extent it is addressed with morality at international arena, namely, this philosophical school implies the beings of international law while in Kant's philosophy the musts are considered and the immoral acts of some governments at international arena are addressed based on its philosophical principles. While what is the moral principle of the governments' acts? is the question which has not been answered yet in the positivism. Neglecting moralities (sometimes) in international arena is not an explanation for the new basis of international law philosophy, namely, these acts cannot change the nature of international law from what it must be to what it is better be. So, recognizing international law by philosophy putting the morality beside other parameter such as content and interests of the government as well is what may give us a better understanding of philosophy¹³.

¹³ Ibid.

Conclusion

Since final goal of any legal system is to guarantee the governance of equality between its subordinates¹⁴, it must be accepted that the issue has the same validity in international law and all its domestic legal systems and both follow the same goal. In present age, the principle is more cited than any other time. So, it is cited in the introduction of Pact of League of Nations that to guarantee international peace «it is required that (...), equality becomes dominated». Wilson — USA president of the time — in suggestions that he stated on Feb. 12 1918 and in completing Message 14 of Article 8 of Jan., remembered the point that «any conflict must finally be settled concerning its specific type of inequality.» As also Article 1 of UN charter recognized the settling conflicts of the members «based on the principles of equality and international law as one of its goals. But the single matter that might consider as the nagging issue is that; How much the trend of International law can be affected by policy?

¹⁴ Dictionary, «Le Petit Robert, Paris, 1998, p1058» also defines equality as: «making law a dominant power».

Also, «Dictionnaire de la terminologie du droit international (Paris, 1960, p. 360)» in defining the term equality writes that: «A term that determines the set of ideals resulted from conscience and wisdom in its most general concept; data which the governments must adapt themselves with them and lead law toward them.»

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ ЗА НЕПРАВОМЕРНОЕ ПРИМЕНЕНИЕ СИЛЫ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Кира Львовна Сазонова

кандидат юридических наук, кандидат политических наук,
доцент кафедры государственного управления и права
Международный институт государственной службы и управления
Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ

kira_sazonova@mail.ru

В современном международном праве в рамках отрасли международной ответственности формируется отдельный институт ответственности за применение силы. Субъектами данного института могут являться государства и международные организации. Вопросы ответственности индивидов, как известно, сегодня решаются в рамках международного уголовного права. Рассуждая о терминологических сложностях, связанных с данным институтом, известный кубинский юрист Антонио Бустаманте еще в 1937 г. предлагал называть институт международно-правовой ответственности государств и организаций «международным публичным уголовным правом». Отечественный ученый Ю.А. Решетов, в свою очередь, впоследствии высказывал мысль о том, что вопросы уголовной ответственности индивидов можно было бы отнести к «международному частному уголовному праву». Однако данные термины не были закреплены нормативно, во многом из-за того, что институт ответственности государств за применение силы по-прежнему вызывает бурные и местами ожесточенные научные дискуссии. Ключевой проблемой является вопрос о том, возможно ли вообще называть государство как основного субъекта междуна-

родного права «преступником», и если ответ утвердительный, то как можно призвать государство к ответственности за неправомерное применение силы.

В самом деле, посмотрим на события последних лет, связанные со случаями нелегитимного применения силы. Существенное искажение резолюции ООН 1973 войсками НАТО, открытая финансовая и политическая поддержка США «арабских весен» на Ближнем Востоке, в частности, в Ливии и Сирии, очевидная угроза международному миру и безопасности со стороны ядерной программы Северной Кореи — и все это на фоне того, что с момента принятия Устава ООН 1945 г. в международном праве действует принцип отказа от применения силы и угрозы ее применения. Можно согласиться с профессором Ю.Н. Малеевым в том, что «сила, и только сила, структурирует человеческое общество»¹. Главной проблемой в данном контексте является вопрос об ответственности за применение силы, потому что только это может поставить злоупотребление силой хоть в какие-то правовые рамки.

Необходимо подробнее остановиться на том, что происходит в настоящее время в отрасли права международной ответственности. Во-первых, можно констатировать чрезвычайную полярность мнений политиков и ученых по вопросу ответственности, что привело к тому, что отрасль практически не кодифицирована. На разработку и согласование двух проектов статей — об ответственности государств 2001 г. и ответственности международных организаций 2006 г. — ушло более пятидесяти лет, во многом именно из-за специфики и политизированности института ответственности за применение силы государствами. Еще в 1973 г. советский ученый М.П. Курис писал, что «понятие международно-правовой ответственности относится к тем вопросам, которые до сих пор еще не получили достаточной разработки в международном праве»². Можно констатировать, что и сорок лет спустя ситуация не сильно

¹ Малеев Ю.Н. Организация Объединенных Наций и применение вооруженной силы государствами. 60 лет ООН. 50 лет Российской ассоциации содействия ООН. — М.: РУДН, 2006. — С. 99.

² Курис П.М. Международные правонарушения и ответственность государств. — Вильнюс, 1973. — С. 15.

изменилась, несмотря на то, что принятие Комиссией международного права ООН в 2001 г. проекта статей об ответственности государств профессор И.И. Лукашук назвал «наступлением нового этапа в развитии международного права»³.

Второй проблемой является очевидная политическая составляющая темы международно-правовой ответственности, что существенно тормозит ее прогрессивное правовое развитие. Когда процесс кодификации отрасли только начался, профессор Р. Аго в статусе Специального докладчика Комиссии международного права ООН предложил разделить противоправные действия государств на две категории — особо тяжкие и менее тяжкие — и это предложение было встречено с пониманием. Р. Аго отмечал: «Хотим мы того или нет, идея, что в общей категории противоправных деяний необходимо выделять два различных вида таких деяний, постепенно укрепились в общем сознании»⁴.

В процессе работы над текстом проекта статей об ответственности государств Комиссия международного права ООН к 1976 г. сформулировала эпохальную по своей значимости ст. 19 «Международные преступления и деликты», в которой содержалось определение «международного преступления государства» как «международно-противоправного деяния, возникающего в результате нарушения государством международного обязательства, столь основополагающего для обеспечения жизненно важных интересов международного сообщества, что его нарушение рассматривается как преступление международным сообществом в целом»⁵. Статья 19 вызвала чрезвычайно бурную дискуссию среди представителей государств, и двадцать пять лет спустя, при принятии окончательного проекта статей об ответственности, формулировка «преступление государства» была исключена и заменена на «серьезные нарушения обязательства, вытекающего из императивной нормы

³ Лукашук И.И. Право международной ответственности. — М., 2004. — С. 67.

⁴ Yearbook of the International Law Commission, Vol. II, 1956. — P. 183.

⁵ Yearbook of the International Law Commission, 1998, vol. II (Part Two), Par. 242.

общего международного права» (ст. 41)⁶, что, конечно, гораздо более обтекаемо с политической точки зрения, но, с правовой точки зрения, существенно размывает основания международно-правовой ответственности. Выделение международных преступлений в отдельную категорию международных правонарушений поддерживали М. Бартош, А. Таммес, Р. Аго и другие⁷ в западной доктрине международного права, а также Г.И. Тункин, Д.Б. Левин, П. Курис, А.Н. Трайнин в советской доктрине международного права⁸. За последние двадцать лет в Европе вышел целый ряд научных публикаций, посвященных концепции «международного преступления государства». Среди них можно отдельно выделить публикации Г. Гилберта, Р. Крайера и М. Спинеди⁹. Тот факт, что концепция «международного преступления государства» продолжает активно дискутироваться в западной доктрине, свидетельствует о том, что она далеко не исчерпала свой потенциал развития, несмотря на исключение данной формулировки из текста проекта статей об ответственности государств.

⁶ Доклад Комиссии международного права ООН «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» 2001 г.

⁷ См.: *Barthou M.* Разнородные правовые источники в современном международном праве // *Международная политика*. — 1974. — № 575; *Tammes A.* Decisions of International Organs as a Course of International Law // *Recueil de Cours de l'Academie de droit International*. — La Haye, 1958. — Vol. 94. — P. 265—266; *Ago R.* Scritti sulla responsabilita internazionale degli stati. — Naples, 1986.

⁸ См.: *Левин Д.Б.* Ответственность государств в современном международном праве. — М., 1966; *Трайнин А.Н.* Защита мира и уголовный закон. — М., 1969; *Тункин Г.И.* Теория международного права. — М., 1970; *Курис П.* Международные правонарушения и ответственность государства. — Вильнюс, 1973.

⁹ См.: *Gilbert G.* The Criminal Responsibility of States // *International and Comparative Law Quarterly*. — Vol. 39. — N. 2, April 1990. — P. 345–369; *Cryer R.* International Criminal Law vs. State Sovereignty: Another Round? // *The European Journal of International Law*. — Vol. 16. — N. 5. — 2006; *Spinedi M.* State Responsibility v. Individual Responsibility for International Crimes: Tertium Non Datur? // *The European Journal of International Law*. — Vol. 13. — N. 4. — 2002.

С концепцией «преступления государства» тесно связана весьма неоднозначная концепция «уголовной ответственности» государства. Ее родоначальником в виде оформленной доктрины принято считать румынского исследователя В. Пеллу, который впервые в 1928 г. в монографии «Коллективная ответственность государств и уголовное право будущего», изданной в Бухаресте, подробно обосновал необходимость уголовной ответственности государств. Нужно отметить исторический контекст, когда В. Пелла писал свою работу — незадолго до этого завершилась колоссальная по масштабам жертв и разрушений Первая мировая война, и вполне естественно, что в научной среде возник интерес к проблеме предотвращения очередной кровопролитного столкновения. Если трактовать концепцию В. Пеллы буквально, то за неправомерные деяния государственного аппарата должно отвечать все государство, то есть все население, проживающее на определенной территории и находящееся под контролем данной власти. Безусловно, это представляется совершенно неосуществимым и весьма радикальным, однако начало обсуждению этой неоднозначной темы было положено, и впоследствии П. Дрост сделал вывод, что «преступное государство — нелепость, а преступное правительство — реальность»¹⁰. Вопрос о государстве как субъекте международно-правовой ответственности является весьма сложным, так как государство в любом случае действует с помощью своих органов, и любое противоправное действие или бездействие совершается государственными органами или должностными лицами. Из-за неразрывной связи государства, его органов и его должностных лиц можно констатировать несовпадение субъекта правонарушения и субъекта ответственности, что и составляет специфику права международной ответственности государств. Важным и дискуссионным среди юристов-международников также остается вопрос о вине как составляющей международного правонарушения, совершаемого государством. В рамках проекта статей об ответственности государств 2001 г. Комиссия международного права не включила элемент вины государства как необходимого признака правонарушения.

¹⁰ *Drost P. The Crime of State. — Leyden, 1959. — P. 292.*

В 1956 г. в докладе Специального докладчика Комиссии международного права ООН Ф. Гарсиа-Амадора прозвучала идея о необходимости введения уголовной ответственности государств¹¹, но не в том радикальном формате, который предлагал В. Пелла, а в виде жестких санкций, которые международное сообщество могло бы применить в отношении государства-нарушителя. Весьма показательно, что уже тогда развитие института ответственности за применение силы воспринималось как необходимое условие для ограничения случаев применения силы государствами.

Еще один важный аспект ответственности государств и в настоящее время, в случае дальнейшего развития отрасли — это вопрос о гарантиях системы межгосударственной юрисдикции. Например, гарантами действующей системы коллективной безопасности ООН являются пять постоянных членов СБ ООН, так называемые «великие державы», победительницы во Второй мировой войне и обладательницы атомного оружия. Тем не менее, сложности на теоретическом и практическом уровнях миротворчества на протяжении всей истории деятельности ООН не позволяют считать ее способной выступить в роли гаранта системы ответственности государств, по крайней мере, в сегодняшнем состоянии.

Основным препятствием в развитии института ответственности государств за применение силы являются политические разногласия государств в рамках существующей парадигмы международных отношений. Безусловно, политический контекст постоянно меняется, однако очевидно, что коренное изменение сложившейся системы возможно либо после глобальных потрясений, «передела мира», что неминуемо повлечет колоссальное количество жертв, либо путем выхода на новый уровень международного правосознания с добровольной передачей определенных карательных функций наднациональным структурам, что сегодня кажется маловероятным. Один из сторонников концепции уголовной ответственности государств практически сто лет назад утверждал, что «условием реализации уголовной ответственности государств

¹¹ *Garcia Amador F.* Nature juridique et la fonction de la responsabilité internationale de l'Etat // *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques.* — 1957. — №. 2.

должно быть наличие реальной силы в распоряжении международной организации»¹². В контексте современной политической ситуации нужно отметить, что «реальная сила» необходима не только для реализации уголовной ответственности государств, но и для международно-правовой ответственности вообще. Можно констатировать, что сегодня единственная организация, хотя бы отдаленно соответствующая этому критерию, — это Организация Объединенных Наций, которая, тем не менее, не обладает «реальной силой» в объеме, достаточном для осуществления функции гаранта реализации международно-правовой ответственности.

Обобщая нормы обычного международного права, можно выделить две базовые формы, в которых реализуется ответственность государств: материальная в виде компенсаций, реституций, субституций и репараций), и нематериальная (которую также называют политической и моральной ответственностью) в виде реторсий, репрессалий, сатисфакции, ресторации, приостановления членства или исключения из международной организации, а также применения санкций как «мер военно-политического характера, которые представляют собою своеобразное наказание за совершение международных преступлений»¹³. Именно по причине преобладания обычных норм в данной отрасли права, среди отечественных ученых присутствуют споры относительно самостоятельности данной отрасли современного международного права. Например, профессор И.И. Лукашук считал, что уже вполне можно говорить о сложившейся самостоятельной отрасли — праве международной ответственности¹⁴, в то время как профессор К.А. Бекяшев полагает, что отрасль международного публичного права находится пока на стадии формирования, так как «Проект статей ответственности

¹² *Donnedieu de Vabres H.* La Cour Permanente de justice internationale et sa vocation en matiere criminelle // *Revue internationale de droit penal.* — 1924. — № 3–4. — P. 199.

¹³ *Котляров И.И.* Международное гуманитарное право. — М., 2003. — С. 248.

¹⁴ *Лукашук И.И.* Право международной ответственности. — М., 2004. — С. 65.

государств за международно-противоправные деяния» еще не получил статуса международного договора¹⁵.

Таким образом, выведение института ответственности государств за применение силы на качественно новый уровень кодификации требует значительных изменений парадигмы современного международного права и международных отношений, которое должно сопровождаться выработкой новых подходов к отрасли международно-правовой ответственности.

¹⁵ *Бекашев К.А.* Международное право: Учебник. — М., 2005. — С. 192.

ФОРМИРОВАНИЕ ТЕОРИИ О «СПРАВЕДЛИВОЙ ВОЙНЕ» И ЕЕ РАЗВИТИЕ ДО ГУГО ГРОЦИЯ

Улан Темурович Дидманидзе

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Чтобы понять роль международного права в процессе развития международных отношений, необходимо проанализировать историю становления и развития самого международного права, что, в свою очередь, предполагает изучение основных понятий, категорий и институтов международного права, его объекта и предмета регулирования, субъектов международных правоотношений, отраслей, общих и отраслевых принципов международного права и других важных составляющих, что в совокупности образуют международное право в качестве отдельной, самостоятельной системы права. Когда говорим о международном праве как о системе предполагается его единство, т.е. сохранение за международным правом качества универсальности.

Историю становления и развития международного права как нормативного образования невозможно познать без изучения науки международного права, которая не только отражает, но и способствует систематизации знаний о прогрессивном развитии международного права в качестве нормативного регулятора межгосударственных отношений.

Основы науки международного права были заложены в трудах испанского теолога Суареса и нидерландского гуманиста Гуго Гроция. В известных трактатах Гуго Гроция «*De jure belli ac pacis libri tres*» («Три книги о праве войны и мира», 1625 г.) важным являлась прежде всего систематизация накопленного нормативного

массива и международных обычаев, регулирующих межгосударственные отношения.

Международное право — это правопорядок, в котором главенствующая роль принадлежит народам, организованным в форме государства. Признание этих государств в качестве суверенных, которое берет свое начало из Вестфальского мирного договора 1648 г., в количественном отношении все время растет: если в 1871 г. насчитывалось всего 44 государства, а перед началом первой мировой войны — 60, в Лиге Наций — 59, то ныне государствами — членами ООН являются 193 государства.

Международное право, изначально названное некоторыми учеными как *jus gentium* («право народов»), больше соответствовало и продолжает соответствовать названию, обозначенному как *jus inter gentes* («право между народами») испанским схоластом Франсиско де Витория (1486–1546 гг.).

Одним из центральных вопросов права в целом, включая международное право, как нормативного образования является вопрос о его обеспечении. Для международного права этот вопрос является чрезвычайно актуальным в связи с упреком в его адрес в том, что оно не обладает такими мощными механизмами обеспечения в случае его нарушения как это имеет место применительно внутригосударственного права. В рамках вопроса обеспечения права всегда актуальным остается проблема соотношения международного права и силы, включая проблему ограничения применения силы в международных отношениях с помощью международного права и установление четких международно-правовых норм и принципов, и на их основе критериев для оценки правомерности применения силы в международных отношениях, прежде всего со стороны основных субъектов международного права — суверенных государств.

Международная политическая система, основанная на суверенитете государств, слабо влияет на монополию государств по применению силы. В этой ситуации международное право пытается с одной стороны, ограничить применение силы между государствами, а с другой стороны, перевести предмет межгосударственного спора на рассмотрение мирных средств разрешения. В последствии в международном праве появились принципы и нормы, за-

прещающие применение военной силы и допускающие правомерное применение силы в международных отношениях в ограниченных случаях. Это положение обозначено в международном праве как *jus ad bellum* (или *jus contra bellum*). Поскольку в международных отношениях, к сожалению, невозможно исключить случаи применения силы в международном праве появились нормы, устанавливающие рамки применения силы с целью облегчения участи невинных людей в вооруженных конфликтах. Речь идет о *jus in bello*, регулировании в МГП.

На начальном этапе развития международного права подход к вопросу применения силы основывался на теории «справедливой войны», оправдывающей войну по справедливым основаниям, войну за справедливое дело, войну с помощью оправданных средств. Данная теория постепенно созревала на основе длительной практики исторического развития народов мира. История подтверждает, что в древние времена применение силы в межобщинных отношениях не ограничивалось ничем. Военные дружины общин создавались как для оборонительных целей, так и для набегов на соседние территории расселения других общин. Исследовав данный вопрос в древние времена (в Древнем Востоке, например Древней Индии, в Древней Греции и Древнем Риме), а также в Средние века профессор Ф.Ф. Мартенс заключил: «Как в древности, так и в Средние века ... право физической силы действительно является руководящим принципом всех международных сношений»¹. Однако на определенном этапе развития в древних обществах созревает убежденность о необходимости, с одной стороны, ограничить применение силы, а с другой, наоборот, применять силу в качестве эффективного средства для поддержания правопорядка в обществе. Таким образом, появились предпосылки для теории «справедливой войны»².

Идея справедливой войны содержалась еще в трудах Цицерона, отражающей представления древних римлян о ведении спра-

¹ *Мартенс Ф.Ф.* Современное международное право цивилизованных народов. — Т. I. Издание пятое, допол. и исправленное. — СПб., 1904. — С. 88.

² См.: *Joachim von Elbe.* The Evolution of the Concept of the Just War in International Law // 33 AJIL, 1939. — P. 666.

ведливой войны ради достижения мира³. Аристотель также считал, что достижение мира является единственной справедливой причиной для ведения войны⁴.

Епископ гиппонский Августин Блаженный (354–430 н.э.), ставший очевидцем насилия в отношении общин где он проповедовал (Северная Африка) обосновал теорию вслед за Цицероном и Аристотелем, о том что достижение мира оправдывает ведение войны христианами. Он считал, что использование в случае необходимости силы в ограниченном виде «в качестве средства для сохранения или восстановления мира», морально оправданно и является применяемым деянием для правоверных христиан и не противоречит Святому Писанию⁵. В своем письме папе римскому Августин пишет: «Войну следует вести лишь в случае необходимости; и вести ее следует лишь в том случае, когда Господь посредством ее может избавить народ от нужды и обеспечить ему мир...»⁶.

В широком контексте под восстановлением мира Августин подразумевал восстановление потерянного — будь то территория, население или собственность. Он считал, что противодействие неправедным действиям в целях предотвращения их повторения в будущем, является оправданным и справедливым. Война, которая ведется лишь для установления господства или в качестве реванша за предыдущие поражения, является несправедливой. Августин обозначил границы применения силы: когда и как она может применяться. Он представил свою теорию в качестве свода правил, заимствованных и базирующихся на принципах римского права, добавив в них основы христианской догматики в области морали⁷.

Несмотря на то что Августин Блаженный обосновал конкретные ограничения в отношении возможных оснований правомерного ведения войны, на практике имело место множество злоупот-

³ См.: *Marcus Tullius Cicero. On Duties (De Officiis) (bk.1)* M.T. Griffin and E.M. Atkins eds., 1991. — P. 14–18.

⁴ Цит. по: *Joachim von Elbe. Ibid.* — P. 666.

⁵ См.: *Wilhelm G. Grewe. The Epochs of International Law.* Michael Byers trans., rev. 2000. — P. 108.

⁶ См.: *The Law of War: A Documentary History 7* / Leon Friedman ed. 1972.

⁷ Цит. по: *Nussbaum Arthur. A Concise History of the Law of Nations* 35. Rev. ed. 1954.

реблений: ведение вооруженной борьбы ради усиления церковной власти стало восприниматься как благородное дело⁸. В итоге теория о «справедливой войне» подготовила философское обоснование для установления христианской империи. Полагалось, что когда весь мир будет обращен в христианство, в мире воцарится всеобщий мир и все войны закончатся. Подобные идеи и прагматические политические амбиции тогдашних европейских монархов, послужили идеологическим обоснованием для создания так называемой Священной Римской империи, которая берет свое начало с момента коронования императора Карла Великого в 800 г. и заканчивается подписанием Вестфальского мира в 1648 г.⁹

Фома Аквинский (1225–1274 гг.) систематизировал теорию Августина Блаженного о справедливой войне. Он попытался ответить на вопрос: вправе ли общество прибегнуть к применению силы, и если да, то в каких случаях, и в каком объеме. Аквинский считал, что право верховного правителя вести войну должно основываться на высших принципах: по его мнению, ни один монарх не мог развязать войну для достижения политических целей. Для этого монарха требовалось иметь обоснование причины и намерения, а также необходимые полномочия¹⁰. В результате, Фома Аквинский предложил систему правил ведения справедливой войны.

Разработанный Ф. Аквинским свод правил ведения справедливой войны был частью его более широкой теории о праве. Ф. Аквинский разделил право на четыре категории: вечное право (известное только Господу и узкому кругу богоизбранных); божественное право (изложенное в Святом Писании); естественное право (законы, действующие в физическом мире); законы (в основу которых положено здравомыслие, присущее человеку как существу думающему). Ф. Аквинский полагал, что естественное право проистекает из природного начала и в то же время оно может определяться в категориях человеческого разума. Потребность в пози-

⁸ См.: *Geoffrey Parker*. Early Modern Europe // *The Laws of War, Constraints on Warfare in the Western World* / Michael Howard et al. eds. 1994.

⁹ См.: *Nussbaum Arthur*. Ibid. — P. 21.

¹⁰ См.: *Malzer Michael*. Just and Unjust Wars: A Moral Argument with Historical Illustrations. 3rd ed., 2000.

тивном праве возникает из-за того, что естественное право само по себе не дает все ответы на проблемы человеческой жизни, и поэтому возникает «потребность в принуждении, с тем, чтобы заставить эгоистичных людей действовать разумным образом»¹¹. Для того, чтобы в человеческом обществе царил мир, необходимо обуздать некоторых «либо силой, либо страхом». Сам Ф. Аквинский этот тезис формулировал следующим образом: «воздействие путем страха или наказания и есть именно то воздействие, что предписывается законом. Поэтому, чтобы в мире между людьми царил мир и торжествовали добродетели, необходимы человеческие законы...»¹².

Концепция Ф. Аквинского о праве в целом и о применении права¹³, была поставлена под вопрос в результате процесса обретения обществом светского характера и «потери веры в авторитет церкви как общественного института, в основе которого лежали божественные законы, а также взглядов реформаторов, считавших что церковь является общественным институтом, на службе которого состоят безупречные исполнители»¹⁴. По мере углубления процесса потери авторитета католической церкви и императорской власти, феодалы все больше увязали в междоусобицах, не считая при этом, что их праву на подобные действия должны быть положены какие-либо ограничения. Ответные меры и силовые действия, «которые изначально служили в качестве средства для урегулирования частных притязаний, стали все чаще использоваться феодалами и целыми народами в качестве актов возмездия в ответ на попранные права. Это происходило на фоне того, что всевластие императора постепенно ослабевало»¹⁵. Ситуация в Римской империи переросла фактически в полнейший хаос, вследствие чего видный итальянский юрист Бартоло (Bartolus 1314–1357) пытался внедрить в практику правовые ограничения в отношении ведения

¹¹ *Finnis John*. Natural Law and Natural Rights 28–29 (1980).

¹² *Thomas Aquinas*. I Summa Theologica / Timothy McDermott ed., 1991. — P. 289.

¹³ См.: *Rubin Alfred*. Ethics and Authority in International Law. 1997. P. 17.

¹⁴ См.: *Rubin Alfred*. Ibid. — P. 18.

¹⁵ *Joachim von Elbe*. Ibid. — P. 672.

междоусобных войн, поскольку ни военные, ни моральные сдерживающие факторы со стороны церкви и императорской власти уже не действовали. Проанализировав Римский свод законов, Бартоло предложил распространить ограничения, действующие в рамках теории справедливой войны, на использование силы в междоусобной борьбе феодалов. Бартоло исходил из того, что любая человеческая деятельность должна быть поставлена в зависимость от некоего высшего закона. Такой подход исключал возможность проведения не регулируемых никакими законами масштабных междоусобных военных действий.

Следует отметить, что наряду с развитием доктрины о «справедливой войне» стала формироваться концепция о верховенстве права. Свой вклад в разработку концепции верховенства права внес видный итальянский юрист-международник Пиерино Белли (Pierino Belli 1502–1575). В своем труде «Трактат по военным вопросам и ведению войн», опубликованном в 1536 г., П. Белли отмечал, что правовые нормы могут налагать ограничения и служить сдерживающим фактором даже при отсутствии конкретного распоряжения их соблюдения. При этом оборонительная война может носить законный характер даже в том случае, если власть предержавшие не дали своего согласие на ведение такой войны. Он поддерживал требование о необходимости наличия праведного намерения. Из этого следовало, что война за справедливое дело могла превратиться в несправедливую войну в том случае, если она ведется из соображений мести или для того, чтобы достичь целей, выходящих за пределы праведности, направленной на борьбу с несправедностью¹⁶. Идеи Белли имели большое значение, поскольку они предполагали распространение ограничений на ведение войн и означали, что даже те, кто не признавал более авторитет папы Римского и власть императора, должны соблюдать ограничения. Вместе с тем, с падением авторитета центральной римской власти и Ватикана, возникали новые проблемы, в том числе в связи с тем, что структуры папского престола и римской власти, вводившие ограничения на ведение войн, ничем не были заменены по мере постепенной утраты последними своей власти и влияния.

¹⁶ См.: *Joachim von Elbe*. Ibid. — P. 673–674.

В дальнейшем следует отметить вклад в науку, внесенный крупными испанскими католическими теологами Франциско де Витория (Francisco de Vitoria, 1480–1546), Франциско Суарес (Francisco Suarez, 1548–1617) в виде разработки ими теории права, которая противопоставлялась решениям, принимаемым верховными властителями¹⁷. Они рассматривали право, главным образом, в качестве критерия для действий людей. Эти теологи также выступали в поддержку доктрины «справедливой войны» с тем, чтобы не допускать использования войны как средства решения спорных вопросов между народами. Ф. де Витория отстаивал позицию, согласно которой доктрина о ведении справедливой войны должна распространяться и на нехристианские народы¹⁸. Ф. Суарес полагал, что следует ввести светское право, основанное на идеях разума, которое могло бы выступить в качестве посредника между божественными законами и общечеловеческими. В то же время Ф. де Витория выдвинул тезис, который, по сути, дезавуировал доктрину справедливой войны. По его мнению, в международном конфликте каждая из противоборствующих сторон может вести справедливую войну в том случае, если ее намерения праведны и справедливы. При этом Ф. де Витория понимал, что несмотря на то, что только одна из сторон международного конфликта объективно может иметь справедливые цели и основания, другая сторона, по его убеждению, может невольно заблуждаться, считая, что также борется за праведное, справедливое дело. Таким образом, получается, что невольное заблуждение освобождает сторону конфликта от любых противоправных действий при ведении объективно несправедливой войны.

Еще один представитель Испании — Бальтазар Айала (Balthazar Ayala), юрист и государственный деятель, пошел дальше. Он утверждал, что при соблюдении всех необходимых формальностей, как следует из теории римского права, причины для развязывания и ведения войны не имеют отношения к законному характеру самой войны¹⁹. По оценке Суареса, данное утверждение Балтазара носит абсурдный характер, но при этом он настаивал на своем тезисе том, что последнее слово в вопросе о том, носят ли те

¹⁷ См.: *Joachim von Elbe*. Ibid. — P. 674–675.

¹⁸ См.: *Nussbaum Arthur*. Ibid. — P. 81.

¹⁹ См.: *Nussbaum Arthur*. Ibid. — P. 84–91.

или иные вооруженные действия законный и справедливый характер, должно оставаться за главой католической церкви. Что касается тех, кто отвергал право и полномочия Ватикана решать подобные вопросы, то тут у Суареса не было вариантов ответа. Некоторые юристы предлагали способы решения проблемы с привлечением третейского разбирательства, однако Суарес не поддерживал идею о светском третейском разбирательстве в вопросах, касающихся международных конфликтов²⁰.

По мнению итальянского юриста и дипломата Альберико Джентиле (Alberico Gentili, 1552–1608), каждая из противоборствующих сторон международного конфликта может сражаться за справедливое дело в рамках одного и того же конфликта. В 1593 году он пишет следующее: «верно, что феодал обязан перед началом военных действий убедиться в том, что он будет бороться за справедливое дело; (при этом) ... результат его решения никак не может повлиять на вопрос о законности его действий, поскольку война является ничем иным, как процедурным решением, к которому можно прибегать даже для того, чтобы исправить ситуацию с возможными противоправными действиями, что ни в коей мере не означает, что какая либо из сторон действует при этом несправедливо»²¹.

По мнению А. Джентиле, нашедшего убежище в Англии и преподававшего юриспруденцию в Оксфордском университете, решение о применении или неприменении силы являлся исключительно вопросом личного выбора государя²². По мнению Альфреда Рубина, «Джентиле, несомненно, был согласен с тем, что право в Англии было именно таким, каким того желал король. Это означает, что Джентиле хорошо понимал, что король будет действовать в первую очередь в интересах Англии, а не руководствуясь некими абстрактными принципами...»²³. Тем самым проблема невозможности заявить любому верховному правителю о том, что он или она действует несправедливо в войне или поступает в нарушение высшего права приобрела большую остроту и актуальность.

²⁰ См.: *Joachim von Elbe*. Ibid. — P. 675.

²¹ См.: *Joachim von Elbe*. Ibid. — P. 678.

²² См.: *Rubin Alfred*. Ibid. — P. 51.

²³ См.: *Rubin Alfred*. Ibid. P. 51.

К ВОПРОСУ О МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ДЕКЛАРАЦИЙ О ПРИЗНАНИИ ОБЯЗАТЕЛЬНОЙ ЮРИСДИКЦИИ МЕЖДУНАРОДНОГО СУДА ООН

Марианна Викторовна Ильяшевич

кандидат юридических наук,
ассистент кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Декларации о признании обязательной юрисдикции Международного суда ООН, по мнению большинства юристов-международников, не являются односторонними юридическими актами, так как предусмотрены нормой международного договора, а именно положением Статута Международного суда ООН, являющегося неотъемлемой частью универсального международного договора — Устава ООН, что позволяет говорить о том, что они в полной мере подпадают под действие положений Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. При этом такие декларации отличаются тем, что у государств существует широкая возможность самостоятельно определять их содержание. На этом основана другая точка зрения, согласно которой декларации о признании обязательной юрисдикции Международного суда ООН представляют собой односторонние акты государств.

Согласно ст. 36(2) Статута Международного суда ООН, государства-участники Статута в любое время могут заявить о признании обязательной юрисдикции Международного суда *ipso facto* и без заключения специального соглашения в отношении другого государства, взявшего на себя такое же обязательство. Согласно дальнейшим положениям данной статьи, такие декларации могут быть безусловными или сделаны под условием взаимности со сто-

роны некоторых или определенных государств, а также только на определенное время. Далее, они должны быть переданы на хранение Генеральному секретарю ООН, который, в свою очередь, передает их копии государствам-участникам Статута и регистратору Суда.

Подобная система сложилась в качестве компромисса между двумя противоположными точками зрения и была новаторской в международной практике¹. Согласно первой из них, появившейся еще в период подготовки Статута Постоянной палаты международного правосудия под эгидой Лиги Наций, Суд должен обладать обязательной юрисдикцией в отношении правовых споров всех государств-участников Статута². Таким образом, любое государство-участник могло передать спор на рассмотрение в суд путем одностороннего заявления. В противовес данной точке зрения было выражено мнение, согласно которому передача спора на рассмотрение суда в большей степени должна соответствовать процедуре международного арбитража. То есть юрисдикция суда должна основываться только на соглашениях между сторонами.

Процедура, установленная в ст. 36(2) Статута Международного суда ООН представляет собой нечто среднее между двумя вышеуказанными точками зрения. Эффект декларации о признании юрисдикции зависит от наличия соответствующего обещания со стороны иных государств-участников Статута на основе принципа взаимности³.

В доктрине международного права нет однозначного мнения относительно того, представляют ли собой такие декларации односторонний акт государства.

Согласно одной точке зрения, такие декларации являются источником международно-правовых обязательств государства-автора в отношении иных государств, сделавших такие же декла-

¹ См.: *Rosenne S.* The World Court: what it is and how it works. 3th ed. — Leiden: A.W. Sijthoff, 1973. — P. 72.

² См.: *Lissitzyn O.J.* The international court of justice: its role in the maintenance of international peace and security. — New-York, 1951. — P. 61.

³ См.: *Degan V.D.* Unilateral act as a source of particular international law // Finnish yearbook of international law. — 1994. — P. 209.

рации. Таким образом, государство, инициировавшее рассмотрение спора в суде, является бенефициаром такого одностороннего обещания. Как указывает проф. Ш. Розенн, целью такой декларации, представляющей собой односторонний акт, является определение границ, в которых государство принимает обязательную юрисдикцию суда; и юрисдикция суда будет существовать в отношении данного государства лишь в обозначенном им объеме⁴. Будучи односторонним актом государства, декларация о признании юрисдикции Международного суда ООН подчиняется общему режиму односторонних актов в той части, которая касается оговорок и условий, которые государство вправе предусматривать в них, а также в отношении их отмены и толкования⁵.

Согласно другому мнению, наиболее представленному в доктрине международного права, такие декларации являются лишь предложением в процессе заключения соглашения между государствами. Оно становится обязательным для государства только после принятия его другой стороной спора, представившей такую же декларацию и инициировавшей рассмотрение в суде⁶. Таким образом, она может быть отозвана или изменена до принятия ее заинтересованным государством. Такие декларации, являющиеся по форме односторонними актами, представляют собой серию двусторонних обязательств с иными государствами, принявшими на себя такое же обязательство⁷. Обязательный характер таких деклараций основан на принципе *pacta sunt servanda*, в целом они регулируются правом международных договоров, так как являются частью международного соглашения.

⁴ См.: The compulsory jurisdiction of the International court of justice / ed. R. Szafarz. — Dordrecht, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. — P. 40.

⁵ См.: Degan V.D. Unilateral act as a source of particular international law // Finnish yearbook of international law. — 1994. — P. 213.

⁶ См.: Degan V.D. Op. cit. — P. 213; Csatlos E. Legal regime of unilateral act of states // Moskolec journal of international law. — 2010. — Vol. 7. — No.1. — P. 57.

⁷ См.: The compulsory jurisdiction of the International court of justice / ed. R. Szafarz. — Dordrecht, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. — P. 41.

Проф. Г. Фитцморис указывает на то, что такая декларация является односторонней по форме, однако носит договорный характер, так как связана с действием другого государства на основе *quid pro quo*. В таком случае возникает ситуация «соглашения», в которой соответствующие документы должны интерпретироваться в соответствии с общими нормами, касающимися толкования международных договоров⁸.

Судебная практика относительно толкования рассматриваемых деклараций также не является единообразной. В решении от 14 июня 1938 г. в деле о фосфатах в Марокко Постоянная палата международного правосудия указала на то, что декларация, предоставленная правительством Франции 25 апреля 1931 г. на хранение, является односторонним актом, посредством которого правительство приняло обязательную юрисдикцию Палаты⁹. Так же Международный суд ООН высказался в отношении толкования декларации Ирана в решении от 22 июля 1952 г. по делу об англо-иранской нефтяной компании. Суд указал на то, что данная декларация не может толковаться как договор. Согласно решению Суда, текст декларации Ирана не является текстом договора, возникшего в результате переговоров между двумя или более государствами, но результатом одностороннего составления правительством Ирана, в процессе которого была проявлена особая степень осторожности¹⁰. В уже упоминавшемся выше деле о Барселонской компании Международный суд ООН сделал различие между принятием его обязательной юрисдикции в форме договора и путем односторонней декларации, подчеркнув, что односторонняя декларация является механизмом иной категории, нежели договор¹¹. Вместе с

⁸ См.: *Fitzmaurice G. The law and procedure of the International Court of Justice 1951-54: Treaty interpretation and other treaty points // British yearbook of international law. — 1957. — P. 230–231.*

⁹ См.: *Phosphates in Morocco case (Italy v. France). Judgment. 14 June, 1938. PCIJ. Series A/B. No. 74. — P. 23. URL: <http://www.icj-cij.org>.*

¹⁰ См.: *Anglo-Iranian Oil Co. case (United Kingdom v. Iran). Judgment. 22 July 1952. ICJ Reports 1952. — P. 105. URL: <http://www.icj-cij.org>.*

¹¹ См.: *Case concerning the Barcelona traction, light and power company, limited (Belgium v. Spain). Judgment. 24 July 1964. ICJ Reports 1964. — P. 29. URL: <http://www.icj-cij.org>.*

тем в ряде других решений Суд признал за такими декларациями договорный характер.

В решении от 4 апреля 1939 г. по делу об электрической компании Постоянная палата рассмотрела данные декларации участников спора лишь в качестве акта присоединения к договорным отношениям¹².

Также в более позднем решении от 26 ноября 1957 по делу о праве прохода Международный суд ООН подчеркнул договорную сущность деклараций о признании юрисдикции Международного суда ООН. Как указал Суд, с передачей декларации Генеральному секретарю ООН государство входит в систему, установленную в п. 2 ст. 36 Статута Международного суда ООН, наряду с иными признавшими юрисдикцию Суда государствами. Договорные отношения между сторонами, а также обязательная юрисдикция Суда, вытекающие отсюда, устанавливаются *ipso facto* и не требуют специального соглашения¹³.

Наиболее емко по этому вопросу Международный суд ООН высказался в решении от 26 ноября 1984 г. по делу о военной и полувоенной деятельности в Никарагуа. Согласно материалам дела, США признали юрисдикцию суда в декларации от 14 августа 1946 г.. Согласно данному документу, США признавали юрисдикцию суда на период в пять лет и после этого в течение 6 месяцев после уведомления об окончании действия данной декларации. За три дня до подачи иска Никарагуа в отношении США последние передали 6 апреля 1984 г. Генеральному секретарю ООН уведомление, согласно которому декларация 1946 г. не должна применяться к спорам с каким-либо государством Центральной Америки. В нем также указывалось, что данное положение должно немедленно вступить в силу и действовать в течение двух лет¹⁴.

¹² См.: The Electricity Company of Sofia and Bulgaria (Belgium v. Bulgaria). Judgment. 4 April 1939. PCIJ. Series A/B. No. 77. — P. 76–80. URL: <http://www.icj-cij.org>.

¹³ См.: Case concerning the right of passage over Indian territory (Portugal v. India). Preliminary objections. Judgment. 26 November 1957. ICJ Reports. 1957. — P. 146. URL: <http://www.icj-cij.org>.

¹⁴ См.: Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua case (Nicaragua v. USA). Jurisdiction of the Court and admissibility

США ссылались при этом на то, что декларации по п. 2 ст. 36 Статута не носят характер договора и не регулируются правом международных договоров. Государства имеют суверенное право самостоятельно квалифицировать признание обязательной юрисдикции суда, что отражено и в практике государств¹⁵.

Международный суд ООН указал, что декларации о признании обязательной юрисдикции Международного суда действительно носят характер факультативного одностороннего акта государства, так как государства вправе свободно решать вопрос о том, подавать данный документ или нет. При этом государства вправе самостоятельно решать, в каком объеме и при каких условиях они признают обязательную юрисдикцию Суда. То есть государства вправе определять содержание декларации по своему усмотрению. Однако, как подчеркнул Суд, односторонний характер декларации не означает, что государство-автор вправе свободно изменять объем и содержание своего обязательства¹⁶.

Таким образом, по мнению Международного суда ООН, государство в одностороннем порядке решает вопрос о том, подавать ли декларацию о признании обязательной юрисдикции Суда или нет. После того, как такая декларация была совершена, государство не вправе свободно распоряжаться данным документом, так как он представляет собой часть системы на основе п. 2 ст. 36 Статута Международного суда. При этом Суд ссылался на решение по делу о ядерных испытаниях 1974 г., согласно которому намерение государства быть связанным придает соответствующему одностороннему акту характер юридического обязательства. Как указывает проф. В.Д. Деган, это говорит о том, что Суд придает декларации о признании обязательной юрисдикции Международного суда ООН характер международно-правового обещания¹⁷. Международный суд ООН среди прочего, однако, указал, что декларации, несмотря на то, что они являются односторонними актами, устанавливают

of the application. Judgment. 26 November 1984. ICJ Reports. 1984. — P. 398. URL: <http://www.icj-cij.org>.

¹⁵ Там же. — P. 415–416.

¹⁶ Там же. — P. 418.

¹⁷ См.: *Degan V.D. Op. cit.* — P. 217–218.

серию двусторонних обязательств с другими государствами, также признавшими обязательную юрисдикцию Суда¹⁸.

Следовательно, обязательный характер деклараций о признании юрисдикции Международного суда основан на международно-правовом акте обещания, а не на договорных отношениях. Тем не менее, они представляют собой серию двусторонних обязательств. Исходя из вышеуказанных соображений, Суд принял решение, что уведомление, сделанное США в 1984 г., не может отменить действие декларации 1946 г., так как не соблюден указанный в ней 6-месячный срок¹⁹.

Таким образом, в доктрине и в судебной практике нет однозначного мнения относительно природы деклараций о признании обязательной юрисдикции Международного суда ООН. Справедливо указание на то, что государство самостоятельно решает и фактически определяет содержание своего одностороннего обязательства. Однако, вместе с тем, данное обязательство государство берет на себя, основываясь на п. 2 ст. 36 Статута Международного суда ООН, а значит, оно уже не носит независимый самостоятельный характер, так как возможность его принятия предусмотрена нормой международного договора. Вместе с тем такие декларации имеют особенности, не позволяющие слепо подчинять их праву международных договоров, — другие государства не участвуют в выработке таких деклараций, они не вправе вмешиваться в процесс их толкования или принимать или протестовать против оговорок или условий, в них предусмотренных. Международный суд ООН указал, что практика немедленного окончания действия деклараций, принятых на неопределенное время, далека от того, чтобы считаться сложившейся. По мнению Суда, данный вопрос должен рассматриваться с учетом положений права международных договоров, согласно которым для отзыва или окончания договора, срок действия которого не установлен, требуется разумный период

¹⁸ См.: Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua case (Nicaragua v. USA). Jurisdiction of the Court and admissibility of the application. Judgement. 26 November 1984. ICJ Reports. 1984. — P. 418. URL: <http://www.icj-cij.org>.

¹⁹ Там же. — P. 420–421.

времени²⁰. В целом, как указал Суд, в данном случае важную роль играет принцип добросовестности, не позволяющий государству по своему желанию изменять взятое на себя обязательство.

Основываясь на сказанном, можно заключить, что декларации о признании обязательной юрисдикции Международного суда ООН не являются односторонними актами государств в узком смысле этого понятия. Данные документы представляют собой так называемые несамостоятельные односторонние акты государства, совершенные в связи и на основе положений международного договора.

²⁰ Там же. — Р. 419.

ПРАВО НА СЕЦЕССИЮ: ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОЕ ПРАВО ИЛИ ОБЩЕПРИЗНАННАЯ НОРМА?

Елена Сергеевна Александрова

аспирант кафедры теории государства и права и международного права

Институт государства и права

Тюменского государственного университета

mylenaa@mail.ru

Распад государств и образование на их территории новых (государств) путем сецессии сопровождается определением субъекта группового права на самоопределение, правомочностью этого отделения и споров вокруг границ отделяющейся территории. Образования государства путем сецессии справедливо был выделен профессором Д.И. Фельдманом наравне с «социальной революцией, деколонизацией, объединением, инкорпорацией, расчленением государства, сессией территории и первоначальным заселением пустыющей части земли»¹. Среди наиболее ярких примеров сецессии можно назвать распад Римской империи, Австро-Венгерской империи, Османской империи, СССР и др. Государства, занимающие большую часть территории, достигая пика своего развития, неминуемо «распадаются» по различным причинам. В то же время, как показывает история, распад государства не зависит от ее площади и может коснуться небольших государств (например, Югославия, Чехословакия, Великобритания, Германия и др.).

Сецессия как форма «внешней» реализации права народов на самоопределение, т.е. производное от него право, напрямую затра-

¹ *Фельдман Д.И.* Признание государств в современном международном праве. — М., 1975. — С. 24.

гивает интересы индивида и государства. С одной стороны, сецессия воспринимается как политическое «освобождение», восстановление нарушенных демократических прав (в первую очередь, права на жизнь и свободу), отражает зрелость гражданского правосознания тех, кто борется за права на сецессию, с другой стороны является прямой угрозой для территориальной целостности государства, его внутренней государственности, суверенности и правосубъектности в международных отношениях. Несмотря на давность и двойственность проблемы, в международном праве по-прежнему нет однозначной позиции в отношении легитимности права на сецессию: является ли это право «исключительным» (*ultima ratio*) для определенной категории граждан или оно должно быть закреплено в качестве общепризнанной нормы международного права?

Образование «наций-государств» в конце XIX в., развитие версальско-вашингтонской системы международных отношений и ее преобразование в ялтинской-потсдамскую сопровождалось формированием фундаментальных принципов международного права, среди которых был закреплен принцип права народов на самоопределение. После окончания Второй мировой войны право на самоопределение было задекларировано в двух важных источниках международного права — Международных пактах о правах человека, принятых в 1966 г. Также оно содержится в Конвенции Международной организации труда № 169 «О коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни, в независимых странах» (от 27 июня 1989 г.), Декларации о предоставлении независимости колониальным странам и народам (от 14 декабря 1960 г.), Декларации о недопустимости вмешательства во внутренние дела государств, об ограждении их независимости и суверенитета (от 21 декабря 1965 г.), Декларации социального прогресса и развития (от 11 декабря 1969 г.), Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН (от 24 октября 1970 г.), Декларации о воспитании народов в духе мира (от 15 декабря 1978 г.), Декларации о праве на развитие (от 4 декабря 1985 г.), Венской декларации и программе действий (от 25 июня 1993 г.) и др. Также это право содержится в региональных актах,

принятых по вопросам защиты прав человека, международной безопасности и сотрудничеству.

Новый поворот в толковании этого права обозначился признанием независимости Косово резолюцией 1244 (1999) Генеральной Ассамблеи ООН, так как Декларация о независимости Косово провозглашала образование государства де-факто вне контекста деколонизации. Процесс признания суверенности Косово другими государствами подтвердило факт, что международное право, в частности право народов на самоопределение, не успевает адекватно толковать происходящие события в международных отношениях и некоторые основы, заложенные ялтинско-потсдамской системой международных отношений, уже неактуальны. Образование государства путем сепарации вне деколонизационного процесса породило ряд других вопросов к международному праву по порядку образования, признания и функционирования таких государств, их влиянию на изменения в системе международных отношений.

Среди юристов-международников нет единства в мнении о статусе права народов на самоопределение в современном международном праве. Некоторые исследователи полагают, что это право является императивной нормой международного права *jus cogens* (Р. Тузмухамедов, Н. Gros Espeill, К. Rupesinghe), другие придерживаются мнения, что это право может признаваться только при определенных условиях в сочетании с другими нормами международного права (J. Crawford, A. Cassesse, T. Kristakis). Распространено мнение, что самоопределение народов является не правовым, а политическим или моральным принципом, затрагивающим права этнического меньшинства, который непросто вписать в правовые рамки по причине размытости понятия «народ», «нация». Определить субъект права на самоопределение особенно непросто в контексте миграционных процессов и неоднозначной самоидентификации гражданина по национальному, этническому и религиозному критериям. По мнению таких зарубежных исследователей, как J. Verzijl, R. Emerson, N. Glazer, С. Eagleton, А. Etzioni право на самоопределение провоцирует деструктивные и не поддающиеся регулированию процессы, такие, как сепаратизм и этнические конфликты, вступая тем самым в противоречие с целями Устава ООН.

Современное международное право не управомочивает, но и не запрещает право на сепессию, но косвенно его предполагает при определенных условиях. Так, в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 г. сказано: «Создание суверенного и независимого государства, свободное присоединение к независимому государству или объединение с ним, или установление любого другого статуса, свободно определенного народом, являются способами осуществления этим народом права на самоопределение <...> Каждое государство обязано воздерживаться от любых насильственных действий, лишающих свободы <...> их права на самоопределение, свободу и независимость»². Согласно Заключительному акту Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 г. «все народы имеют право в условиях полной свободы определять, когда и как они желают, свой внутренний и внешний политический статус без вмешательства извне и осуществлять по своему усмотрению свое политическое, экономическое, социальное и культурное развитие»³.

Государство, как первичный субъект международного права, становится субъектом *ipso facto* с момента возникновения⁴. Появление новых государств порой разделяется на первичный и вторичный процессы. «Первичный процесс касается возникновения совершенно новых государств в результате революций, национально-освободительных и гражданских войн. При вторичном

² Резолюция 2625 (XXV) ГА ООН. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. 24 октября 1970 г.. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml.

³ Международная организация труда, 76 сессия Генеральной конференции. Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах (Конвенция 169). 27 июня 1989 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/io1169.shtml.

⁴ Международное право: Учебник / Отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.П. Тузмухамедов. — 3-е изд., перераб. — М.: Норма-Инфра-М, 2010. — С.87.

процессе государства создаются уже существующими субъектами международного права из них же самих»⁵.

Другие исследователи в области международного права проводят аналогию рождения государства с рождением человека: «право может способствовать или ограничивать рождаемость, но оно не может «быть причиной» рождения человека; начало рождения возникает с фактом появления человека на свет»⁶. С одной стороны, право на сецессию не может возникнуть при отсутствии деколонизации или военной оккупации⁷. С другой стороны, в связи с признанием некоторых государств, образованных вне процесса деколонизации или военной оккупации, появились утверждения о существовании права на сецессию⁸. Таким образом, право на самоопределение, как легитимизированное право в международно-правовых источниках, оставляет возможность для «внешнего» самоопределения в пост-колониальном мире.

По причине отсутствия прямого права на сецессию в современном международном праве, государства, де-факто образованные путем отделения и провозгласившие собственную независимость, попадают в «нейтральную зону» международного права, поскольку нет правовых инструментов, регламентирующих образование и порядок признания этих государств в качестве субъектов международного права. При признании необходимо учитывать исторические, экономические, политические и правовые предпосылки к отделению, возможные последствия для других государств, имеющих на своей территории «сецессионистские» тенденции. Это взаимозависимые процессы. Условия образования государства и количества признаний со стороны других субъектов международного права позволяют де-факто образованному государству стать де-юре признанным субъектом международного права.

⁵ *Фельдман Д.И.* Признание государств в современном международном праве, С. 25.

⁶ *Abi-Saab G.* Conclusion // M. Kohen, (dir.), *Secession: A Contemporary International Law Perspective*. — Cambridge University Press, 2006. — P. 470.

⁷ Там же. — P. 141 et ss.

⁸ *Christakis T.* La secession: Une question de simple fait? URL: <http://www.esil-sedi.eu/sites/default/files/Agora%203%20Christakis.pdf>.

Имеются различные теории сепарации и варианты субъектного состава права на сепарацию. По мнению исследователя А. Буканана, занимающегося природой сепараций, существует две нормативных теории сепарации: теории восстановительного права (*Remedial Right Theories*) и теории изначального права (*Primary Right Theories*)⁹.

Согласно теории восстановительного права, право на сепарацию понимается только в качестве «исключительного» права (*ultima ratio*) при целенаправленных и периодических нарушениях государством фундаментальных демократических прав народов или наций, проживающих на его территории (например, геноцид курдов Ираком, геноцид армян Азербайджаном, геноцид тутси в Руанде). Также право на сепарацию считается легитимным, если суверенное государство было оккупировано другим государством (например, присоединение Прибалтийских республик к СССР) и впоследствии отделяется от оккупировавшего его государства на основании «морально-политического права».

Если правонарушения не прекращаются и отсутствуют легитимные методы по восстановлению нарушенных прав, право на сепарацию воспринимается как «крайняя мера», специальное право для пострадавшей категории граждан, по восстановлению их нарушенных прав (*remedial secession*). В соответствии с этой теорией, право на сепарацию подразумевается в качестве исключительного права в международном праве и идентично по значению с правом на революцию в случае насильственного подавления культурной, национальной и религиозной идентичности народа или нации.

Согласно теории Джона Локка, «народ имеет право свергнуть свое правительство только в случае жесткого нарушения их фундаментальных прав и в случае отсутствия мирных средств по предотвращению этих нарушений»¹⁰.

Главным отличием между правом на сепарацию и правом на революцию в теории восстановительного права выступает субъект

⁹ Buchanan A. Theories of Secession. URL: <http://philosophyfaculty.ucsd.edu/FACULTY/RARNESON/Courses/BuchananTheoriesofSecession.pdf>.

¹⁰ Сатышев В.Е. Джон Локк — идеолог Английской буржуазной революции XVII в.: К 350-летию со дня рождения // Правоведение. — 1982. — № 6. — С. 38–46.

права. Право на сецессию принадлежит категории граждан, объединенной по определенным признакам (этническим, религиозным, национальным, культурным или др.), проживающим на определенной территории государства, целью которого выступает не свержение правительства государства, а ограничение или прекращение контроля государства над территорией их проживания. В свою очередь, субъектом теории революции Джона Локка выступают граждане государства в целом, чьи права периодически и целенаправленно нарушаются государством, что ведет к эскалации внутрисоциального конфликта и, в итоге, к восстанию.

Таким образом, право на «восстановительную» сецессию (*remedial secession*) может быть рассмотрено в качестве производного права от теории революции, если целью отделяющейся группы является прекращение власти государства над территорией их проживания для восстановления их нарушенных прав и возможного будущего образования своего государства. В этом случае право на сецессию становится «исключительным» правом отдельной категории граждан на восстановление их определенных прав.

Теория изначального права включает в себя следующие условия для толкования права на сецессию в качестве общепризнанной нормы: 1) государство само легитимизирует право на отделение (например, сецессия Норвегии от Швеции в 1905 г., образование в 1993 г. Словакии и Чехии); 2) Конституция государства включает право субъекта на сецессию (например, это право закреплено в Конституции Эфиопии 1993 г.); 3) при создании независимого политического союза или государства по предварительной договоренности субъекты государства имеют право на отделение (например, некоторые южные штаты Соединенных Штатов Америки согласились на таких условиях войти в состав США).

Таким образом, отсутствие правонарушений не является императивной категорией при определении легитимности сецессии. В случае признания права на сецессию в качестве общепризнанной нормы международного права, оно может рассматриваться как всеобщее право, так и «исключительное» право (*ultima ratio*) для определенной группы граждан и только в определенных территориальных конфликтах.

Государства, на территории которых существуют проблемы с соблюдением прав человека и реализации их конституционных свобод, не заинтересованы закреплять в своих конституционных системах право на сецессию, поскольку это может спровоцировать «односторонний выход» любой территории (или административно-территориальной единицы) легитимным путем из состава государства. Государства, соблюдающие права человека на своей территории, но не заинтересованные в потере своей территории оказываются перед выбором: или ввести права на сецессию как демократическое право и допустить сокращение своей территории, или ограничиться внутренним самоопределением. Тем не менее, пока право на сецессию прямо не закреплено в международно-правовых источниках, государство использует этот пробел в своих политических целях, оставляя за собой возможность использовать военные методы для сохранения собственной территории и сдерживать население в пределах своей территории.

Таким образом, отсутствие права на сецессию в международном праве, с одной стороны, и запрет на сецессию принципом территориальной целостности государства, с другой стороны, приводит к заключению, что международное право занимает «нейтральную» позицию к этому праву. В конечном итоге, принцип территориальной целостности государств, закрепленный ялтинско-потсдамской системой международных отношений, сдерживает распад государств, но ограничивает права народов, борющихся за независимость, в создании собственного государства, позволяет государствам, руководствуясь принципом невмешательства во внутренние дела, проводить дискриминационную национальную политику на своей территории. Оформление этого права в международно-правовых источниках может позволить регулировать неразрешенные этнические и национальные конфликты, обязать государства соблюдать права человека на своих территориях, легитимировать порядок образования и признания государств, созданные путем сецессии, но, в то же время, может повлиять на дальнейшую структуру и изменения системы международных отношений.

Таким образом, проведенный анализ позволяет заключить следующее:

Сецессионные процессы в истории международных отношений происходили всегда «естественным путем» без их правового регулирования международно-правовыми источниками. В настоящее время меняется контекст и толкование применения права на самоопределение, субъектный состав становится шире.

Право на сецессию, как производное право от права на самоопределение, находится между этой общепризнанной демократической нормой международного права, и правом на революцию, имеющим под собой «крайнюю» меру восстановления нарушенных прав путем насильственного свержения правительства.

Предоставляя право на образование собственного государства, нужно учитывать экономический, политический и правовой потенциалы народа, претендующих на отделение, во избежание дальнейших внутренних конфликтов, которые могут повлиять на безопасность в регионе, с целью дальнейшего функционирования государства.

Повторяющиеся прецеденты образования государств путем провозглашения своей независимости через отделение от государства заставляют задуматься о запоздалой реакции международного права в отношении этих прецедентов и перспективе изменения системы международных отношений.

СУДЬИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА — ОТДЕЛЬНАЯ СОЦИО-ПРОФЕССИОНАЛЬНАЯ ГРУППА

Анатолий Сергеевич Бояшов

магистрант кафедры социологии и социальных процессов
Санкт-Петербургский государственный университет

Цель нашего выступления состоит в том, чтобы охарактеризовать судей Европейского суда по правам человека как отдельную, особую группу участников международных отношений.

Логико-методологическим основанием данной работы служат концепции социологического подхода к исследованию международных отношений¹.

В этом подходе различаются акторы международных отношений и участники международных отношений. К акторам относятся, например, государства, международные организации. К участникам — социо-профессиональные группы, складывающиеся в международных отношениях в связи с деятельностью акторов, они обеспечивают функционирование акторов.

В соответствии с социологическим подходом, ЕСПЧ является актором, а его судьи, сотрудники, заявители относятся к различным группам участников международных отношений.

Судей ЕСПЧ как группу объединяет ряд отличительных признаков.

В социологии группой называют совокупность людей, объединенных каким-либо признаком. Это может быть признак статистический, например, возраст. Группы, обладающие таким при-

¹ См. *Кутейников А.Е.* Международные межправительственные организации: теоретико-социологический анализ. — СПб: Изд-во СПбГУ, 2012.

знаком, относятся к статистическим или условным группами. В случае объединения индивидов временем, местом, взаимодействием друг с другом такие группы называются реальными.

Судьи ЕСПЧ — это реальная социальная группа.

В нее входят, во-первых, 47 постоянных судей ЕСПЧ. Постоянные судьи современного ЕСПЧ — важнейшая составляющая системы международного правосудия, поскольку данный консультативный механизм позволяет объединить национальные системы права разных стран. Во-вторых, временные судьи, назначаемые государствами для конкретных дел. При этом сегодня в работе Суда принимают участие более 140 судей *ad hoc*². В-третьих, к подгруппе относятся бывшие судьи ЕСПЧ. С точки зрения социологии, возможно к этой группе относятся и кандидаты в судьи ЕСПЧ, которые не были избраны. Представители данной реальной социальной группы так или иначе взаимодействуют друг с другом, что представляет собой аргумент реальной практики объединить их в одну группу. В социологии есть подход, в соответствии с которым группу представляют в виде концентрических кругов. Самый маленький круг — это ныне действующие судьи, ядро группы, между ними взаимодействие наиболее интенсивное, далее идут другие подгруппы.

Признаков, отличающих представителей данной реальной социальной группы от других групп, несколько: характер деятельности, механизм назначения, правовое положение. Наиболее полно эти признаки проявляются в ядре группы. В подгруппах, находящихся на периферии группы признаки могут проявляться частично либо вовсе отсутствовать. Например, кандидаты в судьи не обладают этими признаками, но они потенциально могли бы их иметь, поэтому мы их также считаем членами группы. Бывшие судьи также не выполняют судебские функции, но, как установлено социологами, человек, прекращая определенную деятельность, переставая коммуницировать с определенным кругом лиц или организаций, сохраняет определенную связь с ними в своих привычках,

² См. официальный сайт ЕСПЧ. Список судей *ad hoc*. URL: <http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/The+Court/The+Court/Judges+of+the+Court/Adhocjudges.htm>.

особенностях поведения, в размышлениях, воспоминаниях и т. д. Так, например, военных в отставке иногда можно узнать по выправке и командному голосу.

Исследование, которое проводится нами, направлено на установление социальных особенностей судей, вытекающих из их правового статуса, характера деятельности.

Итак, каковы же основные признаки судей ЕСПЧ как отдельной группы участников международных отношений?

Особый правовой статус

В соответствии с Генеральным соглашением о привилегиях и иммунитетах СЕ судьи и их семьи обладают иммунитетом наравне с представителями дипломатических миссий³. Иммунитет сохраняется и после прекращения своих обязанностей.

Статья 21 ЕКПЧ подчеркивает, что судьи не могут «...осуществлять никакой деятельности, несовместимой с их независимостью, беспристрастностью или с требованиями, вытекающими из характера их работы в течение полного рабочего дня»⁴. Указанное положение Конвенции нуждается в анализе свойств независимости судей.

Независимость судей ЕСПЧ устанавливается ст. 6 ЕКПЧ. Толкование данной статьи дается самим ЕСПЧ в ходе прецедентной практики. Кроме Конвенции, независимость судебной власти на европейском уровне определяется Рекомендацией R 94(12) «О независимости, эффективности и роли судей» Комитета Министров Совета Европы, заключением № 1 «О стандартах независимости судебной власти и несменяемости судей», № 6 «О справедливом судебном разбирательстве в разумный срок», № 10 «О совете судебной власти на службе общества», № 11 «О качестве судебных решений» Консультативного совета европейских судей, Европей-

³ См. официальный сайт Совета Европы, соглашения. URL: <http://conventions.coe.int/treaty/rus/Treaties/Html/002.htm>.

⁴ Конвенция о защите прав человека и основных свобод. URL: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/6AE69C60-8259-40F8-93AF-8EF6D817C710/0/Convention_RUS.pdf.

ской хартией о статусе судей, одобренной Директоратом по правовым вопросам Совета Европы в 1998 г.⁵

Концепция независимости судей включает независимость внешнюю — от государства, его выдвигающего, — и независимость внутреннюю — от самого ЕСПЧ. Среди внешних признаков независимости стоит отметить способ и сроки их назначения, исполняемость их решений. Среди внутренних механизмов обеспечения независимости судей правомерно упомянуть материальное вознаграждение, карьерный рост судей, недискриминационность в организации их работы, независимый бюджет ЕСПЧ⁶. По данным сайтов ЕСПЧ и Совета Европы бюджет Страсбургского суда вырос в 50 раз, составив почти 67 млн евро в 2013 г. и 9,1 млн французских франков в 2000 г.⁷

Существующие Международные принципы судей, юристов и прокуроров обеспечивают обязанность судей «...разрешать переданные на их рассмотрение споры в соответствии с правом, не опасаясь каких-либо последующих актов возмездия». Государство не может ни проконсультировать, ни отозвать судью, что является важным условием обеспечения внешней независимости судей, поддерживаемым прецедентной практикой Суда.

Особый порядок избрания/способ назначения

Статья 22 ЕКПЧ отмечает, что государство лишь подает списки кандидатов для избрания в Парламентской ассамблее Совета Европы большинством голосов, государство имеет право назначить судью *ad hoc* для конкретного дела. На примере Российской Федерации, выдвижение списка из трех кандидатур находится в компетенции Уполномоченного РФ при ЕСПЧ, право назначения судьи *ad hoc* остается в компетенции Президента РФ⁸.

⁵ См.: *Нешатаева Т.Н.* Оценка профессиональной деятельности судьи: проблемы правового регулирования // Журнал Российской академии правосудия. — 2009. — № (31). — С. 67–78.

⁶ Там же.

⁷ URL: <http://www.echr.coe.int>.

⁸ См. официальный сайт Министерства юстиции Российской Федерации. URL: http://minjust.ru/ru/about/organisational_structure.

Выборы в ПАСЕ могут быть перенесены, если судьи не проходят собеседование, чего, впрочем, никогда не было, либо в случае самоотвода какого-либо кандидата, как это было по итогам конкурса, проведенного Минюстом РФ зимой 2012 г. В таком случае необходимо включить в список еще одного кандидата. Однако как бы то ни было, последнее слово остается за международным собранием парламентариев⁹.

Принципы выдвижения кандидатур зафиксированы в многочисленных рекомендациях и резолюциях ПАСЕ. Существует определенная процедура выдвижения кандидатур, включающая этапы интервью и резюме¹⁰. Резолюцией 1646 ПАСЕ предусматривается, что национальный отбор кандидатов на пост судьи ЕСПЧ должен осуществляться на основе принципов честного соревнования, открытости, отсутствия дискриминации. В 1999 г. в рекомендации ПАСЕ (558) был зафиксирован принцип гендерного равенства при выдвижении и избрании судей. Резолюция 1841 2011 г. подчеркивает, в то же время, что список может включать представителей одного пола, если иной пол составляет менее 40% национальных судей¹¹. В резолюции 1646 (2009) подчеркивается, что в случае отсутствия исполнения вышеперечисленных принципов Ассамблея имеет право отклонить список¹². Этого не случилось зимой 2012 г. при выдвижении списка кандидатур от Российской Федерации, несмотря на различие мнений в СМИ, что подчеркивает объективную работу Минюста РФ¹³.

⁹ Procedure for electing judges to the European Court of Human Rights. Information document prepared by the Secretariat of Parliamentary Assembly of the Council of Europe 27 October 2011. URL: http://www.assembly.coe.int/CommitteeDocs/2011/27102011_procedureelectonjudges_E.pdf.

¹⁰ Resolution CM/Res(2010)26 on the establishment of Advisory Panel of Experts on Candidates for Election as Judge to the European Court of Human Rights. URL: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1704555&Site=CM>.

¹¹ Resolution 1082 (1996), Recommendation 1429 (1999), Resolution 1366 (2004), Recommendation 1649 (2004), Resolution 1426 (2005), Resolution 1627 (2008), Resolution 1646 (2009), Resolution 1841 (2011), Order 558 (1999).

¹² Параграф 2, резолюция 1646 (2009).

¹³ См.: Коммерсант. — 2013. — 19 февр.

Особый порядок избрания и назначения на государственном и европейском уровне позволяет утверждать наличие у исследуемой социальной группы, с одной стороны, определенной связи с структурами, с другой, о независимости ядра данной социальной группы от национального влияния.

Особые личностные характеристики и механизмы работы

Государство не может консультировать человека на посту постоянного судьи ЕСПЧ.

Практика потенциальных судей ЕСПЧ представлена работой в высших национальных судебных институтах, активной международной научной и правозащитной деятельностью. В реальной жизни стоит отметить, что хотя судьи ЕСПЧ обязаны выступать в личном качестве, это не значит, что судьи должны абстрагироваться от своей национальной идентичности.

Судья не может быть отозван государством, однако, может быть освобожден от должности самим ЕСПЧ, если решение о его несоответствии требованиям будет принято большинством в две трети голосов остальных судей. Такого рода прецедентов сегодня не зафиксировано. В то время как в ряде случаев, например, если судья по каким-либо причинам берет самоотвод, назначается судья *ad hoc* — для конкретного дела. В РФ данная процедура находится в компетенции Президента. В качестве примера можно привести назначение Андрея Бушева судьей *ad hoc* по жалобе ЮКОСа в 2004 г. В то время постоянный судья от России Анатолий Ковлер взял самоотвод, как и судья *ad hoc* по данному делу Валерий Мусин¹⁴.

Вступивший в силу в 2010 г. Протокол № 14 увеличил срок работы судей с шести до девяти лет и изменил максимальный возраст работы судей — 70 лет (ст. 21). Хотя судьи не могут быть переизбраны (ст. 23 Конвенции). Каждые три года треть состава обновляется. Стоит отметить, что разрабатываемый Протокол № 15 отменяет ограничение максимального возраста судьи, что подчер-

¹⁴ См.: Защитник России в Европейском суде предпочел «Газпром». URL: http://www.bbc.co.uk/russian/russia/2009/08/090803_yukos_court_musin.shtml.

кивает намерение стран — участников Конвенции повысить средний возраст судей¹⁵.

Внутри ЕСПЧ судьям позволена только официальная коммуникация между собой. Основной точкой отправления для логики размышления данного доклада является тезис, подчеркивающий особый механизм принятия решений в международных судах и трибуналах. Данный тезис подчеркивает их квазисудебность, данные суды не могут быть расценены как подобие национальных судов. В Европейском суде по правам человека способ принятия постановлений носит характер голосования по определенному вопросу, где особые мнения судей фиксируются и выносятся за постановления.

Особый характер деятельности

Одной из актуальных характеристик работы постоянных судей является их загруженность делами. Несмотря на то, что возросшее в 1998 г. количество постановлений с 2006 г. остается неизменным, количество поданных жалоб, ожидающих рассмотрения, велико и постоянно растет¹⁶. Протокол № 11 1998 г., изменивший механизм работы Суда, послужил причиной регулярному поступлению заявок. Судьи физически не могут справиться с таким количеством заявок. В 2012 г. Суду удалось прервать накопление висящих дел путем введения механизма вынесения решения о неприемлемости жалобы единоличным судьей. Стоит отметить индивидуализм судей, который поддерживается механизмом отклонения жалобы единоличным судьей и прослеживается в особых мнениях.

Значение в системе международного правосудия

Судьи, как сказали бы социологи, создают социальную реальность: постановления ЕСПЧ, как и решения других квазисудебных учреждений, носят прецедентный характер, что подчеркивает их усиливающееся влияние в условиях роста финансирования и интенсификации реформирования таких судов.

¹⁵ Draft explanatory report to Protocol No. 15 // Committee of experts on the reform of the court, 31 October 2012, DH-GDR(2012)R2 Addendum IV.

¹⁶ Annual Reports. The European Court of Human Rights. Official website. URL: <http://www.echr.coe.int>.

Выводы

ЕСПЧ как и любая международная организация представляет собой объединение людей с социальными и личностными качествами. Разграничение функций в и между организациями находит отражение и в людях, обеспечивающих функционирование организации и представительство государств. Необходимость рассмотрения отличительных характеристик судей обеспечивается неизбежностью представительства государств в ЕСПЧ.

Группа постоянных судей современного ЕСПЧ объединяет в себе правовые системы различных стран. Анализ данной группы обеспечивается наличием особой идентичности данной группы. Данный аспект обеспечивается не только профессиональными характеристиками. В квазисудебных органах нередко можно встретить и специалистов с международным социологическим профессиональным образованием, хотя и ЕСПЧ в этом смысле радуется представителями юридической науки.

Заключительным тезисом данного доклада является усиление роли постоянных судей при изменении национального законодательства путем реформ суда.

Начало будущему реформированию Суда положила конференция высокого уровня о будущем ЕСПЧ 2010 г. в Интерлакене¹⁷. План действий данного процесса был в последующих конференциях по реформированию Суда в Измире и Брайтоне¹⁸. Основной целью реформ выступает обеспечение долгосрочной работы Суда. Среди задач важно выделить снижение количества висящих заявок, приведение национального законодательства в соответствие с пунктами Конвенции путем консультативных заключений Большой палаты, увеличение финансирования, создания механизма (!!! — доп. структуры, подотчетной Суду) отсеивания неприемлемых заявок, решения проблемы на национальном уровне. Разрабатываемый Протокол 16, к примеру, повышает роль Большой палаты и в перспективе может стать эффективным способом изменения на-

¹⁷ См.: *Энтин М.* Настоящее и будущее интерлакенского процесса // *Вся Европа.ру.* — 2010. — Вып. 1 (40).

¹⁸ См. официальный сайт ЕСПЧ. Реформы суда. Конференции. URL: <http://www.echr.coe.int>.

ционального законодательства стран путем консультативных заключений 17 судей, входящих в состав Большой палаты¹⁹. Остается подчеркнуть, что роль постоянных судей будет концентрироваться на консультативных заключениях для национальных систем правосудия, что еще раз доказывает необходимость объективного междисциплинарного анализа данного конвенционного органа. Особенности постоянных судей, судей *ad hoc*, бывших судей, кандидатов на постоянных судей ЕСПЧ нельзя обойти стороной и в научном плане. Отличительные особенности данной группы представляются необходимыми для изучения ввиду интенсивного реформирования ЕСПЧ. Если в 1959 г. Суд начал работать в составе 15 судей, то сегодня их 47. Меняются механизмы выдвижения, консультаций, взаимодействия, цели и задачи судей Страсбургского суда. Для понимания работы ЕСПЧ, взаимодействия государств с ЕСПЧ, имплементации норм ЕСПЧ, освещения деятельности ЕСПЧ в СМИ представляется просто необходимым изучение судей Суда в Страсбурге как особой социoproфессиональной группы участников международных отношений.

¹⁹ См. официальный сайт Совета Европы. URL: <http://www.coe.int>.

ДИАЛЕКТИКА ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО И ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОГО ПРАВА

Игорь Владимирович Быков

учебный мастер кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

stepanov-59@bk.ru

*«В предметах нашего исследования
надлежит отыскивать не то, что о них ду-
мают другие или что мы предполагаем о них
сами, но то, что мы ясно и очевидно можем
усмотреть или надежно дедуцировать, ибо
знание не может быть достигнуто иначе».*

Рене Декарт

Правила для руководства ума

Правило III*

Международное и внутригосударственное право постоянно развиваются, совершенствуются их принципы и нормы, уточняются их объекты и методы правового регулирования, сфера их действия и круг субъектов. Все это влияет на характер взаимодействия международного и внутригосударственного права и превращает вопрос об их соотношении в целом и в области прав человека в частности в острейшую теоретическую и практическую проблему¹.

* Декарт Р. Рассуждения о методе, чтобы верно направлять свой разум и отыскивать истину в науках и другие философские работы: Пер. с лат. и фр. — М.: Академический Проект, 2011. — С. 27.

¹ См.: Карташкин В.А. Права человека в международном и внутригосударственном праве. — М.: Институт государства и права РАН, 1995. — С. 5.

Для объяснения указанной проблемы в свое время были предложены две концепции соотношения международного и внутригосударственного права — дуалистическая и монистическая. Сторонники дуализма рассматривают международное и внутригосударственное право как различные, но взаимосвязанные системы¹. «Монисты» исходят из единства международного и внутригосударственного права, однако одни из них отдают примат международному праву, а другие — внутригосударственному.

Профессор А.Х. Абашидзе, член Комитета по экономическим, социальным и культурным правам, в этой связи отмечает, что «на практике научная полемика в отношении этих подходов сводится в основном к проблеме инкорпорации (включения) правил международного права во внутригосударственное право...»².

Как справедливо подчеркивает признанный эксперт в области прав человека профессор В.А. Карташкин, «различные взгляды на соотношение международного и внутригосударственного права особенно ярко проявляются при обсуждении вопроса о правах человека и внутренней компетенции государств»³.

Вопросы прав человека и внутренней компетенции государств в условиях глобализирующегося мира приобретают чрезвычайно важное значение. Поэтому исследование взаимодействия международного и внутригосударственного права диалектически представляется весьма актуальным как с теоретической, так и с практической точек зрения.

¹ См. например: *Triepel H. Volkerrecht und Landesrecht.* — Leipzig, 1899. — S. 111; *Анцилотти Д.* Курс международного права. — М., 1961. — Т. 1. — С. 66.

² *Абашидзе А.Х.* Значение концепции монизма и дуализма: выяснение вопроса о взаимоотношении между международным и национальным правом в условиях глобализирующегося мира // *Международное право и современные теории международных отношений: аспекты сочетаемости* (Материалы VII Конвента РАМИ, сентябрь 2012 г.): Научное издание / Под ред. А.Н. Вылегжанина. — М.: Аспект Пресс, МГИМО(У) МИД России, 2013. — С. 9.

³ *Карташкин В.А.* Права человека в международном и внутригосударственном праве. — М.: Институт государства и права РАН, 1995. — С. 7.

В нашем исследовании мы будем исходить не из того, кто и какой концепции соотношения международного и внутригосударственного права — дуалистической или монистической — придерживается в своих исследованиях, а обратим внимание на то, что концепции эти взаимоисключающие, противоречащие друг другу с точки зрения логики. Поэтому предметом нашего исследования мы изберем непосредственно правовые нормы, зафиксированные во внутренних законах и международных актах. Представляется, что иерархия этих норм, их юридическая сила должна определяться прежде всего в конституциях, внутренних законах государств и заключенных ими международных договорах и должна особо оговариваться в основном законе страны.

Так, например, ст. 54¹ Конституции Франции² гласит: «Если Конституционный совет ... заявит, что какое-либо международное соглашение содержит положения, противоречащие Конституции, то разрешение на ратификацию или одобрение международного соглашения, о котором идет речь, может состояться только после пересмотра Конституции». Таким образом, оставаясь высшим по юридической силе актом страны, Конституция Франции, взаимодействуя с нормативным содержанием международных соглашений, может воспринимать их положения. Однако уместно ли в данном случае говорить о примате международного права. Вряд ли. Ведь международный договор не может быть принят, пока не будет изменена конституция, а когда она изменена ее высшая юридическая сила для государства никуда не исчезает.

Несколько по иному обстоит дело с соотношением положений международного соглашения и внутренних законов Франции. Статья 55 Конституции Франции в этом отношении гласит: «Международные договоры или соглашения, должным образом ратифицированные или одобренные, имеют силу, превышающую силу законов, с момента опубликования, при условии применения каждого соглашения или договора другой стороной». Т.е. приоритет положений международного договора над внутренним правом страны

¹ В ред. Конституционного закона № 92-554 от 25 июня 1992 г.

² Конституции зарубежных государств: Учеб. пособие / Сост. В.В. Маклаков. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: БЕК, 2002. — С. 32–54.

устанавливается не нормами международного соглашения, а нормами основного закона страны.

Аналогичные положения содержатся в Конституции Испании¹. В ч. 1 ст. 95 Конституции Испании устанавливается: «Заключению международного договора, содержащего положения, противоречащие Конституции, должен предшествовать предварительный пересмотр Конституции». Т.е. международный договор не может быть заключен, если его положения противоречат конституции, а после ее пересмотра, с целью принятия такого международного договора, юридическая сила ее положений для государства остается выше норм заключенного международного договора.

В соответствии с ч. 1 ст. 96 Конституции Испании международные договоры, заключенные в соответствии со специально принятым для этой цели законом, становятся частью ее внутреннего законодательства. «Принятие государством на себя обязательств, вытекающих из договоров и соглашений, требует предварительного разрешения Генеральных кортесов по: ... е) договорам или соглашениям, *влекущим изменение или отмену какого-либо закона* (выделено мной — *И.Б.*) или требующим принятия законодательных мер для их исполнения» (пп. «е» ч. 1 ст. 94). Таким образом, международный договор становится частью внутреннего законодательства Испании, во-первых, после принятия специального закона, а во-вторых, только после того, как будут устранены противоречащие ему положения внутренних законов.

Показательной практикой в этом отношении является инкорпорация положений международных договоров в национальное право Великобритании. Так, в национальном докладе Великобритании, представленном в Совет ООН по правам человека сказано: «Международные договоры, ратифицированные Соединенным Королевством, автоматически не становятся частью внутреннего законодательства Соединенного Королевства. Если во внутренне законодательство необходимо внести какие-либо договорные обязательства, правительство делает это с соблюдением обычных парламентских процедур до присоединения к соответствующему договору. Соединенное Королевство не ратифицирует договор до

¹ Конституции зарубежных государств... — С. 173–214.

тех пор, пока правительство не убедится в том, что внутреннее законодательство и практика ему соответствуют»¹.

Например, в 1951 г. Великобритания ратифицировала Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г., однако многие положения этой Конвенции получили имплементацию только после принятия в 1998 г. Закона о правах человека, который вступил в силу в 2000 г. Таким образом, суды Великобритании получили право ссылаться в своих решениях на положения Конвенции только после их инкорпорации в Закон о правах человека 1998 г.²

Подобный подход вообще характерен для стран, чье законодательство основано на традициях английского общего права (*common law*). Исследователи отмечают, что во многих из них применяется следующий подход: «Если правила национальных законов противоречат международным обязательствам, необходимо отменить такие правила внутренних законов. Если отсутствует внутренний акт, приводящий положения внутреннего законодательства в соответствие с международными нормами, то применяется такой акт, который трансформирует международные правовые положения во внутреннее право»³.

Так, например, правительство Сент-Люсии в национальном докладе по Универсальному периодическому обзору в 2010 г. сообщило: «Учитывая, что в Сент-Люсии существует дуалистическая система, международные правозащитные договоры не являются непосредственно применяемыми в национальных судах и, соответственно, возникает необходимость принятия национального законодательства, включающего положения международных конвенций, придавая им силу внутри страны»⁴.

¹ См.: Док. ООН. А/HRC/WG.6/GBR/1, 6 March 2008. — P. 6.

² См.: *Абашидзе А.Х.* Значение концепции монизма и дуализма: выяснение вопроса о взаимоотношении между международным и национальным правом в условиях глобализирующегося мира... — С. 17.

³ *Пянзина Н.А.* Меры, предпринимаемые государствами Карибского региона, по согласованию их внутреннего права с положениями Конвенции о правах ребенка // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2012. — № 4. — С. 205–206.

⁴ Док. ООН А/HRC/WG.10/LCA/1, 12 November 2010. — P. 7.

Особую позицию в вопросе соотношения международного и внутригосударственного права в законодательстве страны занимают США. В Конституции США в п. 2 ст. VI записано следующее: «Настоящая Конституция и законы Соединенных Штатов, принимаемые во исполнение ее, равно как и все договоры, которые заключены или будут заключены от имени Соединенных Штатов, являются верховным правом страны; и судьи в каждом штате обязаны следовать такому праву, что бы ему ни противоречило в Конституции или законах любого штата». И хотя «эта статья трактуется некоторыми учеными и государственными деятелями как выражение примата международного права, — как справедливо подчеркивает профессор В.А. Карташкин, — в действительности же в ней речь идет о верховенстве международных договоров по отношению к конституциям и законам штатов, а не к федеральному законодательству и Конституции страны. ...из данной статьи нельзя сделать вывод о приоритете международного права по отношению к Конституции страны и федеральному законодательству»¹. Подобная неопределенность оставляет государству «лазейку» трактовать всякий раз соотношение федерального законодательства и международных договоров к своей выгоде. Как видим, в этом случае вести речь о примате международного права или права внутригосударственного не представляется возможным. Однако этот вопрос все же на практике решается, но решается не предписанием норм международного договора, а самим государством².

Интересный вариант взаимодействия международного и внутригосударственного права мы можем наблюдать на примере положений Конституции Республики Казахстан 1995 г. Так, в ч. 2 ст. 4 зафиксировано: «Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики». Как подчеркивает профессор А.Х. Абашидзе, в комментариях положений Конституции Казахстана отмечается, что в отношении всех международных договоров «сохраняется принцип приоритета норм Кон-

¹ *Карташкин В.А.* Права человека в международном и внутригосударственном праве. — М.: Институт государства и права РАН, 1995. — С. 12.

² См. подробнее: *Карташкин В.А.* Права человека в международном и внутригосударственном праве. — М.: Институт государства и права РАН, 1995. — С. 13–15.

ституции как концентрированное выражение необходимости и возможности обеспечения национальной безопасности Казахстана в условиях глобализации». В связи с этим Конституционный Совет наделен правом проверки международных договоров до их ратификации на соответствие Конституции¹. Таким образом, ни один международный договор, вступающий в противоречие с Конституцией Казахстана, не может быть ратифицирован, вопрос же приведения в соответствие Конституции международному договору в основном законе страны остался открытым.

В ч. 3 ст. 4 Конституции Казахстана содержится положение, определяющее место международных договоров в законодательстве Республики: «Международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона». Как видим и в этом случае «приоритет» международных договоров перед внутренним законодательством устанавливается основным законом страны.

Просто и жестко решается вопрос соотношения международного и внутригосударственного права в Конституции Республики Беларусь 1994 г., в ч. 3 ст. 8 которой сказано: «Не допускается заключение международных договоров, которые противоречат Конституции». Судьба международных договоров, соответствующих Конституции, не ясна. Известно только, что «Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства» (ч. 1 ст. 8).

Переходя к рассмотрению положений Конституции Российской Федерации 1993 г. сразу отметим, что вопросы соотношения международного права и внутреннего законодательства страны затрагиваются в нескольких статьях Конституции.

¹ См. подробнее: *Абашидзе А.Х.* Конституции государств о статусе международных договоров (сравнительно-правовой анализ) // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2012. — № 5. — С. 61–63; см. также: *Абашидзе А.Х.* Конституционные положения Германии по имплементации международных договоров о правах человека в национальную правовую систему // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2012. — № 2. — С. 119–124.

Основное положение, определяющее место международного права по отношению к внутренним законам страны, содержится в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, которая гласит: «Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора»¹. Таким образом констатируется, что противоречащие внутригосударственным законам положения международных договоров Российской Федерации обладают высшей юридической силой и имеют приоритет в применении на всей территории страны.

Исходя из этого, делается необоснованный вывод о примате или о приоритете норм международных договоров Российской Федерации в отношении законов РФ. Так, например, в ч. 1 п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» сказано: «Правила действующего международного договора Российской Федерации, согласие на обязательность которого было принято в форме федерального закона, имеют приоритет в применении в отношении законов Российской Федерации»².

Однако следует подчеркнуть, что положения Конституции Российской Федерации 1993 г. следовало бы рассматривать в их единстве и в соотношении с другими положениями Основного закона Российского государства.

Из поля зрения исследователей и комментаторов ч. 4 ст. 15 Конституции РФ выпадают не только основополагающие положения ч. 2 ст. 4, в соответствии с которой «*Конституция Российской Федерации и федеральные законы* (выделено мной — И.Б.) имеют

¹ Конституция Российской Федерации 1993 г. // Российская газета. — 1993. — 25 дек. (с последующими изм.)

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. — 2003. — № 12.

верховенство на всей территории Российской Федерации», но также и положения ч. 1 ст. 15, в соответствии с которой «законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации», а стало быть положениям ч. 2 ст. 4, и ч. 1 и 4 ст. 15, что представляется несовместимым.

Исходя из логики взаимодействия указанных положений Конституции РФ, представляется, что после вступления в силу Конституции РФ в Российской Федерации не могут быть приняты законы, положения которых вступают в противоречие с положениями международных договоров Российской Федерации, являющимися частью ее правовой системы, а равно ратифицированы международные договоры Российской Федерации, противоречащие ее законодательству (смысл ч. 1 ст. 15). Таким образом, международные договоры Российской Федерации могут вступить в силу только после имплементации их норм во внутреннее законодательство страны, либо после изменения внутреннего законодательства таким образом, чтобы оно не противоречило международным договорам Российской Федерации, предполагаемым к ратификации (смысл ч. 2 ст. 4 Конституции).

По сути это тот же самый подход, который используется в основном законодательстве Франции и Испании, рассмотренном выше, и законодательстве государств, практикующих общее право. Однако в Основном законе Российского государства этот процесс взаимодействия международного и внутригосударственного права обусловлен и обставлен таким образом, что не всякий специалист сумеет преодолеть сложную технико-юридическую процедуру теоретико-практического толкования.

Еще один важный момент. В некоторых комментариях Конституции 1993 г. отмечается, что «приоритет применения означает исключение для определенного случая либо приостановку действия нормы закона на время действия договора», и если «общепризнанная норма делает неприменимым противоречащий ей закон, последний не отменяется»¹. И в связи с этим возникают два зако-

¹ Конституция Российской Федерации: Научно-практический комментарий. — 3 изд. / Под ред. Б.Н. Топорнина. — М.: Юрист, 2003. — С. 178.

номерных вопроса: Если нормами международного договора Российской Федерации устанавливается положение, улучшающее статус человека и гражданина, то зачем сохранять во внутреннем законе прежнюю норму, неужели же для того только чтобы после окончания действия международного договора РФ этот статус ухудшить? А если правила международного договора имплементированы во внутреннее законодательство и правила внутреннего закона отвечают требованиям международного договора, то кому выгодно муссировать вопрос о примате международного права?¹

Иногда в российской юридической литературе верховенство международного права отмечается также исходя из правоприменительной практики. Однако отсылка к практике Конституционного суда РФ, решениям судов общей юрисдикции и арбитражных судов РФ², использующих в качестве источников права общепризнанные принципы и нормы международного права и положения международных договоров Российской Федерации, не состоятельна. Так как они этой правоприменительной практикой не устанавливают приоритет или верховенство норм права, а всего лишь реализуют положения ч. 4 ст. 15 Конституции России, в соответствии с которыми применяют общепризнанные принципы и нормы международного права и международных договоров РФ, являющихся составной частью ее правовой системы. Однако нарушая при этом ч. 2 ст. 4 Конституции.

Еще один актуальный аспект, порождающий противоречие в Конституции России, связан с осуществлением прав и свобод человека и так же непонятным образом выпадает из поля зрения аналитиков.

Проблема состоит в том, что ч. 1 ст. 17 закрепляет положение о том, что «в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с на-

¹ Подробнее о примате международного права см.: *Усенко Е.Т.* Очерки теории международного права. — М.: Норма, 2008. — С. 153–168.

² Подробнее см.: *Международное право: Учебник / Отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.Р. Тузмухамедов.* — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Норма, 2007. — С. 257–275.

стоящей Конституцией». Однако представляется очевидным, что указание на положения международных договоров Российской Федерации, закрепляющих права человека и основные свободы, — политические, гражданские, экономические, социальные и культурные¹, должно было бы найти свое подтверждение в этой статье Конституции, поскольку «общеизвестные принципы и нормы международного права» это не то же самое, что и «нормы международных договоров Российской Федерации» (см. ч. 4 ст. 15 Конституции РФ).

Приоритет правил международного договора Российской Федерации над правилом федерального закона, в свою очередь, приводит к еще одному конституционному противоречию.

Возникает вопрос: Как быть, если международный договор Российской Федерации ухудшает права и свободы человека и гражданина, закрепленные в Конституции РФ и федеральном законодательстве? Ответ на этот вопрос проясняет ч. 2 ст. 5, общей для обоих Пактов о правах человека, в которой зафиксировано: «Никакое ограничение или умаление каких бы то ни было основных прав человека, признаваемых или существующих в какой-либо стране в силу закона, конвенций, правил или обычаев, не допускается под тем предлогом, что в настоящем Пакте не признаются такие права или что в нем они признаются в меньшем объеме».

Это положение, общее для двух Пактов о правах человека, по сути звучит как отказ международного права от своего примата!

А как быть, если положения Конституции, приведенные в действие силою чрезвычайных обстоятельств, умаляют положения международных договоров Российской Федерации в отношении прав и свобод человека и гражданина?

Вопрос этот отнюдь не риторический. Так, в Конституции Российской Федерации 1993 г. в ч. 1 ст. 29 констатируется: «Каждому гарантируется свобода мысли и слова». Но мышление является физиологическим процессом, присущим человеку как сама жизнь, это

¹ См.: Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. и Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. // Права человека: Сб. международных договоров. — Нью-Йорк и Женева, 2002. — Т. I. Универсальные договоры. — С. 7–37.

своего рода идентификация человеком самого себя как личности, по Р. Декарту — «я мыслю, следовательно, я существую». А свобода слова — это способность человеческого индивидуума доносить содержание своих мыслей до других людей.

Однако в случае если высказываемые мысли могут нести угрозу установленному государством правопорядку, высказывание таких мыслей (свобода слова, мнений) может быть ограничено, но не процесс мышления, путем введения чрезвычайного положения, и «для обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя в соответствии с федеральным конституционным законом могут устанавливаться отдельные ограничения прав и свобод с указанием пределов и срока их действия» (ч. 1 ст. 56). В ч. 3 ст. 56, перечисляющей статьи Конституции, в которых предусмотрены права и свободы, не подлежащие ограничению, указание на ч. 1 ст. 29 отсутствует. Следовательно, свобода мысли (гипотетически!) может быть на период действия чрезвычайного положения ограничена.

Однако, следуя логике ч. 4 ст. 15, ограничение свободы мысли вступает в противоречие с международным договором Российской Федерации — Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г., в ст. 18 которого сказано: «Каждый человек имеет право на свободу мысли...». В ч. 1 ст. 4 Пакта говорится, что «во время чрезвычайного положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой и о наличии которого официально объявляется, участвующие в настоящем Пакте государства могут принимать меры в отступление от своих обязательств по настоящему Пакту только в такой степени, в какой это требуется остротой положения, при условии, что *такие меры не являются несовместимыми с их другими обязательствами по международному праву* (выделено мной — И.Б.) и не влекут за собой дискриминации исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения», а ч. 2 ст. 4 Пакта устанавливает, что «это положение не может служить основанием для каких-либо отступлений от статей ... 18». Т.е. свобода мысли по Пакту не может быть ограничена даже во время действия чрезвычайного положения в государстве.

Проведенный анализ показывает, что Конституция Российской Федерации 1993 г., определяя соотношение международных договоров Российской Федерации и законодательства РФ, внутренне проти-

воречива. Более того, различные комментарии иногда усугубляют это противоречие, поскольку они не охватывают всего текста Конституции РФ в его единстве и целостности. Противоречия, выпавшие из поля зрения разработчиков Конституции и ее комментаторов, тем самым усугубляются эти противоречия обнажая.

Ситуацию можно было бы исправить внося в Конституцию соответствующие поправки, однако дело осложняется тем, что статьи разделов 1 и 2, в которых содержатся рассмотренные статьи Конституции (ст. 4, 15, 17, 29 и 56), могут быть изменены только в соответствии со сложной процедурой, предусмотренной ст. 135 Конституции 1993 г.

Другой подход, рассмотренный выше на примере конституций Франции и Испании, — привести в соответствие с международными договорами Российской Федерации противоречащие им положения внутренних законов, тем самым сведя на нет нормативное содержание второго предложения ч. 4 ст. 15 Конституции о «приоритете» правил международного договора Российской Федерации над внутренними законами.

Однако проблема, связанная с содержанием ч. 1 ст. 29, может быть решена только изменением Конституции, т.е. разнесением гарантий «свободы мысли» и «свободы слова» в разные пункты, как это сделано в Международном пакте о гражданских и политических правах (ст. 18 и 19), и указанием соответствующего пункта в ч. 3 ст. 56 Конституции РФ.

В заключение проведенного исследования следует констатировать, что положение международного права в правовой системе определяется основным законом государства. Только государство вправе установить иерархию норм международных договоров и внутреннего законодательства и обеспечить путем имплементации соответствие своего внутреннего законодательства положениям международных договоров. Исходя из верховенства основного закона (конституции) государства можно надежно дедуцировать, что международное и внутригосударственное право являются двумя различными системами права, обладающими каждая своим предметом регулирования, а уровень и глубина их взаимодействия определяется каждым государством в отдельности. Следовательно, соотношение международного права и внутригосударственного

права каждого отдельного государства можно определить как дуалистическое.

В целях более глубокого познания вопроса соотношения международного и внутригосударственного права необходимо следовать ценным указаниям Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5, в котором рекомендуется «обращать особое внимание на изучение общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации, регулярно анализировать источники международного и европейского права, издавать необходимые практические пособия, комментарии, монографии и другую учебную, методическую и научную литературу»¹.

Думается, что настоящий сборник научных статей по различным актуальным проблемам международного права как нельзя лучше отвечает данным указаниям.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. — 2003. — № 12.

ПРОВОЗГЛАШЕНИЕ НЕЗАВИСИМОСТИ НАГОРНО-КАРАБАХСКОЙ РЕСПУБЛИКИ И ПРАВО НАРОДОВ НА САМООПРЕДЕЛЕНИЕ

Сатеник Рубиковна Власян

аспирантка кафедры международного права

Высшая школа экономики

satvr@yandex.ru

Как известно, в науке международного права существуют две основные теории признания государств. Так, согласно декларативной теории государство изначально является субъектом международного права, т.е. носителем определенных прав и обязанностей, независимо от признания другими государствами. На практике же, признание другими государствами очень сильно сказывается на осуществлении прав и обязанностей вновь образованного государства, так как оно ограничено вступает в отношения с другими субъектами международного права. Фактически же непризнанные государства обладают всеми обязательными признаками государства, и зачастую являются независимыми, несмотря на официальное вхождение в качестве автономии в состав другого государства. Примером такой неопределенной ситуации может являться нагорно-карабахский конфликт.

В качестве предмета спора проблема Нагорного Карабаха впервые возникла в 1918 г. после распада Российской империи, в связи с необходимостью территориального разграничения двух независимых государств: Армении и Азербайджана. Данный вопрос обсуждался еще на Парижской мирной конференции. В резолюции № 378 Сената США от 10 декабря 1918 г. о территориальном составе восстанавливаемой Армении в адрес Парижской конференции говорилось: «Постановляет, что, по мнению Сената,

Армения, включая шесть вилайетов турецкой Армении и Киликию, русская Армения и северная часть провинции Азербайджан, персидская Армения, должна быть независимой и что Сенат надеется, что Мирная конференция примет меры, чтобы помочь Армении создать независимую республику»¹. Впоследствии, 1 декабря 1920 г. Пятый комитет Ассамблеи Лиги Наций принял решение признать нагорный Карабах «спорной территорией».

По мнению Ю.Г. Барсегова, документы Лиги Наций однозначно подтверждают, что:

– международное сообщество рассматривало Карабах как территорию, изначально принадлежащую Армении, а в промежуточном состоянии до отказа Азербайджана от территориальных претензий в пользу Армении как международный территориальный спор, подлежащий урегулированию мирными средствами;

– Лига Наций принимала во внимание признание наличия территориального спора из-за Карабаха самими сторонами этого спора — республиками Азербайджана и Армении и их официально выраженную готовность к его урегулированию мирными средствами;

– возвращение Карабаха Армении после установления там советской власти рассматривалось в Лиге Наций как восстановление ее нарушенных территориальных прав и территориальной целостности².

В начале декабря 1920 г. Советский Азербайджан отказался от своих территориальных претензий на армянские области — Нахичеван, Зангезур и Нагорный Карабах и официально декларировал признание права армян Нагорного Карабаха на полное и свободное самоопределение, вплоть до присоединения к Армении. Нагорный Карабах был воссоединен с Армянской ССР в качестве ее «неотъемлемой части». Однако 5 июля 1921 г. пленум Кавбюро ЦК РКП(б) пересмотрел принятое накануне решение включить Нагорный Карабах в состав Армянской ССР и провести плебисцит

¹ Барсегов Ю.Г. Нагорный Карабах в международном праве и мировой политике. Комментарии к документам. Том II / Отв. ред. А.О. Меликян. — М.: Мелихово, 2009. — С. 192.

² Там же.

«только в Нагорном Карабахе, т. е. среди армян». Окончательно Нагорный Карабах вошел в состав Азербайджана изданием Декрета АзЦИКа Советов «Об образовании Автономной области Нагорного Карабаха» 7 июля 1923 г.³

С 1988 г. ситуация в Нагорном Карабахе стала ухудшаться, звучали требования за независимость автономии, вопрос был поднят на обсуждение. 10 декабря 1991 г. был проведен референдум на территории Нагорного Карабаха, на котором обсуждался вопрос: «Согласны ли Вы, чтобы провозглашенная Нагорно-Карабахская республика была независимым государством, самостоятельно определяющим формы сотрудничества с другими государствами и сообществами?». Абсолютное большинство населения (99,89%) высказались «за» независимость автономии и 6 января 1992 г. в Степанакерте была принята Декларация о государственной независимости Нагорно-Карабахской Республики, в которой указывалось, что «исходя из неотъемлемого права народов на самоопределение, основываясь на волеизъявлении народа Нагорного Карабаха, выраженном путем состоявшегося 10 декабря 1991 г. Республиканского референдума... Верховный Совет Нагорно-Карабахской Республики утверждает независимую государственность НКР»⁴.

В период распада Советского Союза ситуация стала критической и в 1992 г. начались военные действия, которые окончились подписанием Бишкекского Протокола от 5 мая 1994 г. После прекращения военных действий и объявления перемирия, регулированием конфликта стала заниматься специально созданная рабочая группа — Минская группа ОБСЕ, которая до сих пор является единственно приемлемым форматом для переговоров сторон конфликта. Официальная позиция азербайджанского правительства сводится к тому, что реализация народом Нагорного Карабаха права на самоопределение противоречит другим принципам меж-

³ Собрание узаконений и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства АССР за 1923 г. — Баку, 1923. — С. 384–385.

⁴ Майендорфская Декларация и ситуация вокруг Нагорного Карабаха: Сборник статей / Состав. В.А. Захаров, А.Г. Аршев. — М.: НП ИД «Русская панорама», 2009. — С. 90.

дународного права, в частности принципу территориальной целостности. Следует отметить, что в связи с требованиями азербайджанской стороны, которая хочет перевести конфликт из самоопределения народа в территориальную плоскость, Нагорный Карабах как сторона конфликта был «вытеснен» из процесса переговоров. На сегодняшний день официально признанными сторонами нагорно-карабахского конфликта являются Армения и Азербайджан.

В связи с этим профессор Ю.Г. Барсегов считал, что «суть территориального спора, подчиненного праву населения Нагорного Карабаха на определение своего политического статуса путем самоопределения, предполагает ведение переговоров в трехстороннем формате (Азербайджан — Армения — Нагорный Карабах).

Именно в этом формате были организованы и велись переговоры в рамках Минской группы ОБСЕ до Лиссабонского раунда в декабре 1996 г. Азербайджан, желая представить Армению как «агрессора», сломал установившийся порядок и вместе с ним пустил под откос все наработки, которые были достигнуты при участии в переговорах делегации Нагорного Карабаха»⁵.

Как показывает практика, единственными сторонами в конфликте признаются народ, борющийся за независимость и государство, в состав которого он входит.

Так, в конфликте по Намибии официальными сторонами являлись, с одной стороны, народ Намибии в лице Народной Организации Юго-Западной Африки — его единственного и подлинного представителя — и, с другой стороны, расистский режим Южной Африки, который незаконно оккупировал эту территорию⁶.

Признание народа в качестве стороны в конфликте и законности его борьбы за реализацию своего права на самоопределение имеет прямое отношение к международно-правовой оценке дейст-

⁵ Барсегов Ю.Г. Нагорный Карабах в международном праве и мировой политике. Комментарии к документам. Том II / Отв. ред. А.О. Меликян. — М.: Мелихово, 2009. — С. 359.

⁶ Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971. — P. 28.

вий как государства, отрицающего право на самоопределение народа, находящегося под его властью, так и всех других государств, оказывающих помощь народам в их борьбе за самоопределение.

На сегодняшний день Нагорный Карабах считается непризнанной республикой, а конфликт до сих пор не урегулирован на международном уровне.

По мнению профессора А.Х. Абашидзе, для разрешения спорной ситуации следовало бы предпринять следующие меры:

– созвать международную конференцию по Нагорному Карабаху с участием Азербайджана, Армении, Нагорного Карабаха, России, СНГ, ООН, СБСЕ;

– выработать и заключить двустороннее соглашение между сторонами конфликта о гарантиях автономного статуса Нагорного Карабаха;

– создать орган в рамках СНГ, который будет заниматься рассмотрением жалоб правительства Нагорного Карабаха на нарушения Азербайджаном или Арменией своих обязательств по вопросам автономии;

– объявить территорию Нагорного Карабаха демилитаризованной зоной⁷.

Говоря о мирном осуществлении права народов на самоопределение, стоит упомянуть об «Основных принципах правового режима комбатантов, борющихся против колониального и иностранного господства и расистских режимов», принятых резолюцией 3103 (XXVIII) Генеральной Ассамблеей ООН 12 декабря 1973 г., в которой подтверждается, что «борьба народов, находящихся под колониальным и иностранным господством и игом расистских режимов, за осуществление своего права на самоопределение и независимость является законной и полностью соответствует принципам международного права»⁸.

⁷ Абашидзе А.Х. Защита прав меньшинств по международному и внутригосударственному праву. — М.: Права человека, 1996. — С. 80.

⁸ Резолюция 3103 (XXVIII) ГА ООН от 12 декабря 1973 г. URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/284/77/IMG/NR028477.pdf?OpenElement>.

В «Декларации о недопустимости интервенции и вмешательства во внутренние дела государств», принятой Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1981 г. (резолюция 36/103), также однозначно закрепляется, что принцип невмешательства во внутренние дела государства не может быть противопоставлен праву народов на самоопределение⁹.

В Венской Декларации 1993 г. и Программе действий, принятых на Всемирной конференции по правам человека, вновь подтверждается право всех народов на самоопределение, в силу которого они свободно определяют свой политический статус и беспрепятственно осуществляют свое экономическое, социальное и культурное развитие: «Принимая во внимание особое положение народов, находящихся под колониальным или другими формами чужеземного господства или иностранной оккупации, Всемирная конференция по правам человека признает право народов предпринимать любые законные действия в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций для осуществления своего неотъемлемого права на самоопределение. Всемирная конференция по правам человека считает отказ в праве на самоопределение нарушением прав человека и подчеркивает важность эффективного осуществления этого права»¹⁰.

Комитет по ликвидации расовой дискриминации также неоднократно рассматривал вопросы самоопределения. Были выработаны общие рекомендации о праве на самоопределение, в которых отмечается, что этнические или религиозные группы или меньшинства часто ссылаются на право на самоопределение как на основу предполагаемого права на отделение¹¹. В связи с этим, Комитет подчеркнул, что в соответствии с Декларацией о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и

⁹ Декларация о недопустимости интервенции и вмешательства во внутренние дела государств от 9 декабря 1981 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/internal_affairs_decl.shtml.

¹⁰ Венская декларация и Программа действий от 25 июня 1993 г. // Московский журнал международного права. — 1994. — № 1. — С. 153–180.

¹¹ Общие Рекомендации, принятые Комитетом по ликвидации расовой дискриминации. Общая рекомендация XXI (48 сессия, 1996 г.). URL: http://www.csip.kg/int_docs/CERD_ObRec.pdf.

сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, одобренной Генеральной Ассамблеей ООН в ее резолюции 2625 (XXV) от 24 октября 1970 г., государства обязаны поощрять право народов на самоопределение. Однако осуществление принципа самоопределения требует, чтобы каждое государство поощряло путем принятия совместных и индивидуальных мер всеобщее уважение и соблюдение прав человека и основных свобод в соответствии с Уставом ООН. Комитет выделяет следующие аспекты в вопросе самоопределения народов:

– все народы имеют право беспрепятственно осуществлять свое экономическое, социальное и культурное развитие без вмешательства извне, правительства должны представлять все население без проведения различий по признаку расы, цвета кожи и национального или этнического происхождения;

– самоопределения предполагает, что все народы имеют право свободно определять свой политический статус и свое место в международном сообществе на основе принципа равноправия и с учетом примера освобождения народов от колониализма, а также запрещения подвергать народы иностранному порабощению, господству и эксплуатации. Так, по мнению Комитета, международное право не признает права народов на одностороннее отделение от того или иного государства, так как дробление государств может неблагоприятно сказываться на защите прав человека, а также сохранении мира и безопасности¹².

Современное международное право не содержит норм, прямо предусматривающих, либо абсолютно запрещающих выход из состава существующего и образование нового независимого государства, как форму реализации права на самоопределение. Данная ситуация приводит к различного рода дискриминациям, тотальному нарушению прав человека, возникновению вооруженных конфликтов, дестабилизации ситуации в регионе, сказывается в дальнейшем на признании вновь образованного государства другими членами мирового сообщества.

Примером неоднозначного отношения к последствиям внешнего самоопределения может служить Консультативное заключе-

¹² Там же.

ние Международного суда ООН от 22 июля 2010 г., рассматривающего по запросу Генеральной Ассамблеи ООН вопрос о соответствии нормам международного права одностороннего провозглашения независимости Косово. Суд единогласно решил, что он обладает юрисдикцией для принятия консультативного заключения, и что декларация независимости Косово не нарушает норм международного права¹³. Многие государства выразили несогласие с заключением Международного суда ООН и до сих пор не признали Косово как независимое государство.

Императивность принципа равноправия и права на самоопределения была неоднократно подтверждена практикой ООН, в частности Международного суда ООН. Коллективное право народов решать свою судьбу является основой и гарантией для реализации индивидуальных прав человека и гражданина. Дальнейшая разработка положений, касающихся права на самоопределение, внесет положительный вклад в развитие международного прав и осуществления прав и свобод человека и гражданина.

¹³ Kosovo, Advisory Opinion. URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/15987.pdf>.

СТАТУС ИЕРУСАЛИМА В КОНТЕКСТЕ ОПРЕДЕЛЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО СТАТУСА ГОСУДАРСТВА ПАЛЕСТИНЫ

Ушанги Ростомович Джапаридзе

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Независимость — это непередаваемые словами ощущения и эмоции народа, который борется и осуществляет борьбу за независимость, т.е. за создание суверенного, независимого государства. Любой народ мира имеет право на самоопределение и создание независимого государства, но главное, чтобы не были нарушены другие нормы и принципы международного права.

Международно-правовое признание — это формальный акт государства, который констатируется наступлением определенных юридических последствий в сфере международных отношений; признание государств происходит, когда государства устанавливают официальные или неофициальные контакты, постоянные или временные отношения друг с другом. Международно-правовое признание как институт международного права имеет свою особенность и специфику, как юридические, так и политические предпосылки, которые хорошо видны на примере обсуждения на международном уровне статуса города Иерусалим и на примере создания государства Палестина.

В последнее время в мировом сообществе актуально обсуждается вопрос о палестинской автономии, а особенно ее международный статус, так как резолюция 181(II) ГА ООН предусматривала прекращение британского мандата к 1 августа 1948 г. и рекомендовала на данной территории создание двух независимых государств: еврейского и арабского.

Провозглашение государства Палестина состоялось в Алжире на сессии Палестинского Национального Совета (Парламент Палестины в изгнании 1988 г.) — высшего совещательного органа Организации освобождения Палестины (ООП).

15 декабря 1988 г. ГА ООН в своих резолюциях 43/176 и 43/177 подтвердила резолюцию 181 (II) от 1947 г. о разделе Палестины на два независимых государства. Резолюция 242 Совбеза ООН 1967 г. подтвердила заявление Исполкома ООП от 13 декабря 1988 г. о провозглашении государства Палестина Национальным Советом Палестины и постановила, чтобы в будущем именовать делегацию ООП, под названием делегация «Палестины», без ущерба для статуса наблюдателей и функций ООП в системе ООН.

Для полноправного членства в ООН как государства Палестина должна пройти процедуру одобрения своего международно-правового признания — набрать 213 голосов (от 193 государств — членов ООН), а решение Генассамблеи принимается по рекомендации СБ ООН. Данная процедура предусматривает принятие Советом Безопасности специальной декларации, после чего та передается на рассмотрение Генеральной Ассамблеи, где принимается или отклоняется простым большинством голосов.

В 1989 г. такие страны, как Алжир, Индонезия, Мавритания, Нигерия и Сенегал обратились в ЮНЕСКО с предложением о признании независимости и государственности Палестины в этой Организации. В то время ЮНЕСКО отказалась признать независимость Палестины и принять ее как полноправного члена ЮНЕСКО¹.

Несмотря на неудачу, палестинский народ продолжал бороться за свою мечту о независимом государстве. Исходя из принципа самоопределения народов и резолюций ООН, где не раз подтверждалось право палестинского народа на самоопределение и его право создать свое государство на палестинской земле, где уже создано одно из двух государств, которое создало еврейское сообщество под названием государство Израиль.

¹ *Гилберт М.* Иерусалим. История города в XX веке / Перев. с англ. А. Глушаковой. — М., 2012. — С. 258–286.

Несмотря на то, что многие государства не признали государственность Палестины, и несмотря на то, что она не является членом ООН, некоторые государства все-таки признали ее независимость и государственность. Государственное образование Палестина входит в такую организацию, как Лига арабских государств. Палестина не является членом ООН именно по той причине, что три члена СБ ООН и ряд государств пока воздерживаются признавать ее как государственное образование.

Все государства, которые имеют с Палестиной дипломатические или консульские отношения, или признали независимость государства Палестина, исходят из резолюции 181(II), принятой ГА ООН, и признают ее границы по состоянию 1967 г., т.е. до войны с Израилем.

Страны, которые не признают государственность Палестины, полагают, что рассмотрение международного статуса Палестины должно решаться лишь на прямых переговорах между Израилем и Палестиной. На сегодняшний день Израиль юридически и фактически осуществляет контроль над большинством территорий Палестины, даже там, где официально власть осуществляет Палестина. При таком раскладе сил Западный берег реки Иордан и Восточный Иерусалим являются предметом продолжительного спора между конфликтующими сторонами.

Позиция Израиля по поводу государственности Палестины такова: государства Палестина не существует по следующим причинам: у Палестины отсутствует определенная территория и действующее эффективное правительство; Палестинская национальная администрация не контролирует ни сектор Газа, ни Западный берег реки Иордан, по расчетам 60% которой контролирует Израиль.

Остается неясным вопрос о населении этого, так сказать, «гипотетического государства», ведь руководство Палестины, выдвигая претензии об интересах всех палестинцев, в то же время отказывается признавать права палестинских беженцев, в том числе отказывается от признания прав палестинцев, которые живут в секторе Газа и на Западном берегу реки Иордан. Поэтому Израиль ставит под большое сомнение, что руководство Палестины будет признавать и защищать международные права и обычаи, соблюдать права человека и создаст мирную обстановку в регионе, что

является одним из главных требований для того, чтобы Палестина стала полноправным членом ООН.

Несмотря на такую позицию Израиля рано или поздно Палестину придется признать как государство не только Израилю, но и большинству государств — членов ООН, а также государствам, которые входят в СБ ООН. Конфликтная ситуация на Ближнем Востоке не может продолжаться вечно, надо будет все равно найти компромисс для решения этой сложной, но, на наш взгляд, разрешимой проблемы.

Несмотря на позицию Израиля по вопросу статуса Палестины, последние действия государств — членов ООН показывают, что все идет к признанию государства Палестина, однако переговорный процесс и урегулирование израильско-палестинского конфликта идут не так быстро, как этого хотел бы палестинский народ.

Сегодня, наблюдая спор между Израилем и Палестиной, удивляет тот факт, что когда в 1947 г. ООН приняла резолюцию 181(II), палестинские арабы использовали все средства для того, чтобы эта резолюция не действовала, и бойкотировали этот план раздела Палестины на два государства, т.е. по этой резолюции как еврейское сообщество, так и палестинские арабы могли создать свое государство, а спорные вопросы должны были бы осуществляться под международным мандатом ООН. Но для палестинских арабов было принципиальным вопросом создать только одно — арабское государство, они, можно так выразиться, упустили момент создания своей государственности.

Амбициозная позиция и неуступки еврейскому сообществу в процессе создания собственного государства обернулись для палестинцев трагедией, из-за этого они сегодня платят слишком высокую цену, чтобы обрести независимость на своей земле. Если бы в 1947 г. они согласились вместе с еврейским сообществом создать государство, сегодня не было бы такой проблемы между двумя общинами.

Для ускорения и окончательного определения статуса Палестины считаем жизненно важным начать эффективный процесс переговоров между двумя конфликтующими общинами. На первом этапе считаем необходимым начать переговоры с помощью

международных организаций, а в будущем — прямые переговоры между еврейским сообществом и палестинскими арабами.

Главное, о чем стороны должны договориться, — это безопасное передвижение и обеспечение безопасности в регионе.

Особенно важным считаем переговоры по поводу посещения святых мест, любой человек независимо от национальности и вероисповедания должен иметь право безопасно передвигаться по святым местам святом городе Иерусалим.

Выступая на сессии ГА ООН в сентябре 2010 г., президент США Барак Обама заявил, что если удастся разрешить арабо-израильский конфликт, тогда через год-два Палестина сможет стать полноправным членом ООН.

Несмотря на это позитивное заявление, считаем его не очень конкретным и неоднозначным, ведь все понимают, что без разрешения арабо-израильского конфликта, а также без определения статуса города Иерусалим мир в регионе не воцарится никогда.

В сентябре 2011 г. Палестина подала заявку на членство в ЮНЕСКО, а в конце октября стала ее полноправным членом. Палестина стала 195-м членом ЮНЕСКО, а сама ЮНЕСКО стала первой специализированной организацией ООН, которая приняла Палестину в свое членство. 107 государств проголосовали «за», в том числе и Россия, 14 стран голосовали «против», в том числе и США, а 52 государства воздержались, в том числе Великобритания.

После того, как Палестина стала полноправным членом ЮНЕСКО США и Израиль отказались от финансирования ЮНЕСКО и выразили большую озабоченность в связи с решением ЮНЕСКО. Позиция США и Израиля сводилась к тому, что, по их мнению, членство в ЮНЕСКО Палестины никак не сможет помочь урегулированию арабо-израильского конфликта, а наоборот, помешает.

Позиция Израиля ясна, он никак не хочет уступать Палестине какую-либо территорию несмотря на решение ООН, которая приняла множеством резолюций по этому поводу. Также Израиль не может допустить еще раз раздела Иерусалима, как это было во время мандата в Палестине, он слишком долго шел к независимости и к самоопределению, чтобы отступить от этого и согласиться

не только на независимость Палестины, но также и на раздел Иерусалима, который на сегодня является столицей государства Израиль.

Согласно резолюции ООН, принятой в 1947 г., на территории Палестины должно было быть образовано два независимых государства — еврейское и арабское, а что касается города Иерусалим, то город не должен был входить в состав ни одного из этих государств, а должен был иметь международный статус под мандатом наблюдателей ООН.

Позиция стратегического партнера Израиля — США — сводится к одной точке и позиции: США не против палестинской независимости, но при одном условии, что переговорный процесс между Палестиной и Израилем должен быть завершен, а также должен быть утвержден статус Палестины, а самое важное — это статус города Иерусалим, который является для обеих общин принципиальным вопросом и в котором ни одна сторона не хочет уступать.

Размышляя над ситуацией на Ближнем Востоке, приходим к выводу, что без определения статуса города Иерусалим мир на Ближнем Востоке исключен, так как ни одна сторона конфликта не хочет уступать право на святой город, который обе стороны считают частью своей истории, культуры и, конечно же, религии.

На сегодняшний день урегулирование этого спора кажется утопическим, так как Израиль никогда не откажется от города Иерусалим, ведь он уже является столицей Израиля, а с другой стороны — Палестина претендует тоже на город Иерусалим и тоже считает Иерусалим своей столицей, но фактически и юридически контроль над городом находится у государства Израиль. Несмотря на позицию международных организаций и многих государств мира и Европы, которые утверждают, что город Иерусалим оккупирован Израилем с 1967 г., принятые резолюции по этому вопросу и в целом мировое сообщество не смогли поменять ситуацию в регионе.

Считаем большим минусом палестинской стороны то, что они отказываются от планов урегулирования конфликта, которые изначально предложила Великобритания, а потом ООН, там ведь одна часть города Иерусалима находилась под контролем Израиля, а вторая под контролем палестинцев. Как тогда, так и сегодня палестинцы не могут смириться с присутствием на этой территории еще одного государства кроме арабской Палестины.

Совсем недавно, 29 ноября 2012 г., ООН сделала еще один шаг к выполнению резолюции 181(II) 1947 г. На заседании ООН открытым голосованием было принято решение присвоить Палестине статус государства-наблюдателя в ООН. Конечно ликование палестинцев не было предела, это можно сравнить с получением независимости Израиля 14 мая 1948 г., когда все еврейское сообщество ликovalo с приобретением государственной независимости. Но остается вопрос: получила ли Палестина то, что она хотела на самом деле? По факту и действиям видимо да, но считаем неправильным позицию, которая ведет к тому, что статус Палестины как государства-наблюдателя может ускорить урегулирование этого сложного конфликта.

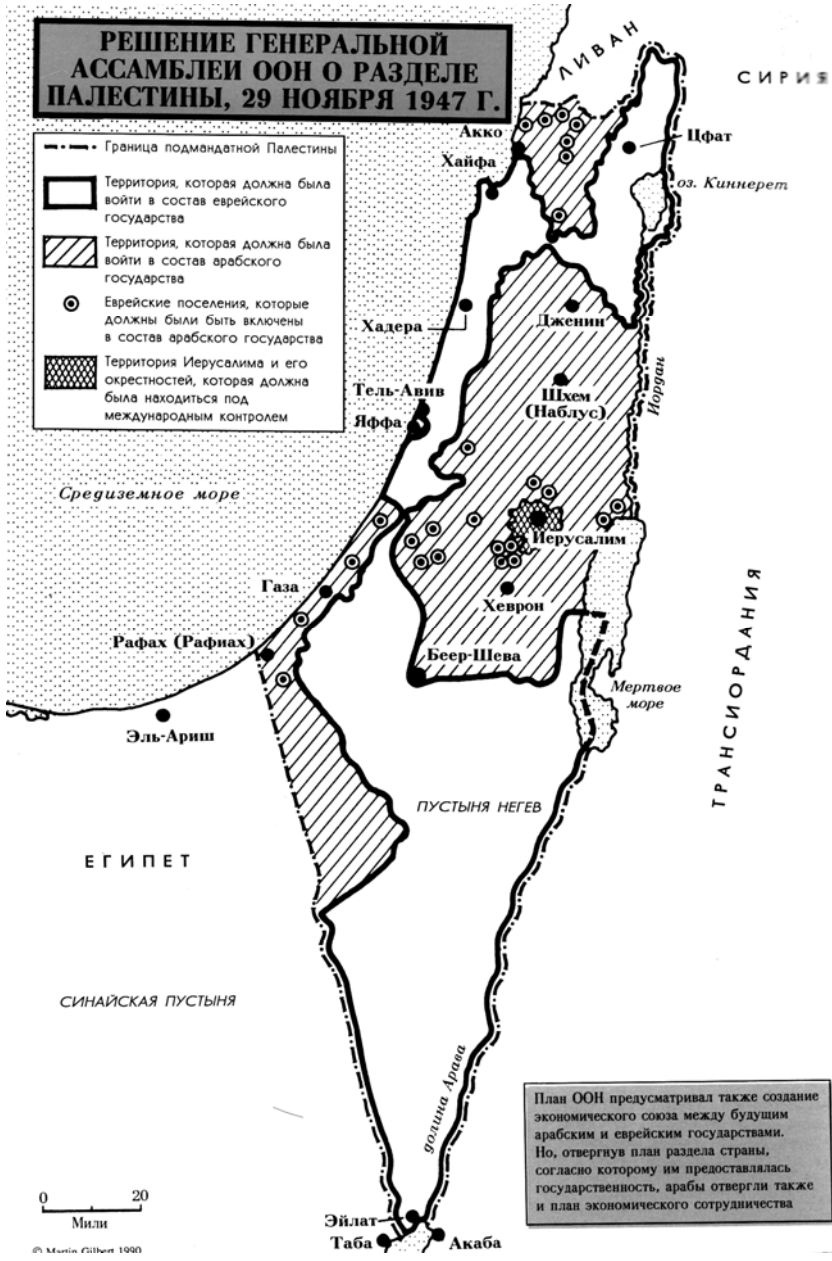
Если в ближайший год государства, которые входят в Совет Безопасности ООН, признают независимость Палестины, все равно этим все проблемы не исчерпаются, ведь в документе можно написать все, что угодно, но по факту может быть по-другому. На сегодня контроль над территорией, на которую имеют притязания палестинские арабы, осуществляет Израиль. Пока на Ближнем Востоке не будет договоренностей между евреями и арабами по поводу определения статуса города Иерусалима и другим спорным территориями этот конфликт и неопределенность статуса Палестины будет висеть на волоске, и будет обсуждаться на международном уровне.

До принятия решения ГА ООН о присуждении Палестине статуса государства-наблюдателя, таким статусом в ООН пользовался только Ватикан. Самое главное, что присвоение этого статуса дает возможность государству вступать в международные организации, которые находятся под эгидой ООН. Из них можно выделить Международный уголовный суд (МУС).

В Международном уголовном суде Палестина может подать исковую жалобу против Израиля, обвинить в военных преступлениях израильскую сторону и потребовать компенсацию за них. Но как заявили палестинские дипломаты, они пока не собираются подавать иск против Израиля, они отметили, что это небольшая победа Палестинского народа ускорит переговорный процесс и ускорит урегулирование ближневосточной проблемы.

РЕШЕНИЕ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ ООН О РАЗДЕЛЕ ПАЛЕСТИНЫ, 29 НОЯБРЯ 1947 Г.

- Граница подмандатной Палестины
- Территория, которая должна была войти в состав еврейского государства
- ▨ Территория, которая должна была войти в состав арабского государства
- Еврейские поселения, которые должны были быть включены в состав арабского государства
- ▩ Территория Иерусалима и его окрестностей, которая должна была находиться под международным контролем



План ООН предусматривал также создание экономического союза между будущим арабским и еврейским государствами. Но, отвергнув план раздела страны, согласно которому им предоставлялась государственность, арабы отвергли также и план экономического сотрудничества

0 20
Мили

© Martin Gilbert 1990

После принятого решения ГА ООН выразила надежду, что СБ ООН с пониманием отнесется к принятому решению и рассмотрит заявление от 23 сентября 2011 г. государства Палестина, о его приеме в членство ООН, как полноправного члена этой Организации. Генассамблея конечно же в очередной раз подтверждает право палестинского народа на самоопределение и независимость, т.е. создание независимого государства на палестинской территории, которая оккупирована с 1967 г. Ассамблея в очередной раз подтверждает оккупацию Израилем части Иерусалима, которая находилась до войны под контролем Палестины, несмотря на то, что резолюция ГА ООН, принятая в 1947 г., не допускала, чтобы город Иерусалим находился в составе одно из двух государств.

Израильская сторона не уверена, что принятые решения сыграют в пользу урегулирования ближневосточного конфликта. Еврейское сообщество сомневается в этом и утверждает, что это решение, наоборот, накалит ситуацию и помешает переговорам между ними и палестинской стороной.

Дипломаты США тоже уверены в том, что для обретения независимости палестинской стороне необходимо сперва добиться согласия на переговорах с израильской стороной об урегулировании спорных вопросов о территориях, а после думать о полноправном членстве в ООН и в других международных организациях. Американская сторона назвала решение ГА ООН «контрпродуктивной» и поспешной мерой. «Против» признания также голосовали Канада, Чехия, Панама и ряд государств-островов, в свою очередь Россия проголосовала «за» принятие резолюции.

Удивляет одно, неужели те государства, которые раньше принимали резолюцию 181(II), просто так голосовали «за» принятие этого документа, ведь никто эту резолюцию не отменял, чтобы голосовать «против» независимости Палестины; пусть задумаются над тем, почему принимали резолюцию 1948 г. и почему препятствуют сегодня, в XXI в., независимости Палестины. Хочется верить, что это не политические игры, ведь сколько времени народ Палестины ждет независимости. Самое интересное, что никто не спорит о праве на самоопределение, что Палестина должна обрести независимость, но время идет, а конфликт никак не разрешается.

Все понимают, что проблема с Израилем большая, но по нашему мнению, если бы Палестине дали независимость раньше, то этот

конфликт был бы если не урегулирован полностью, то большей частью было бы больше шансов на урегулирование, ведь равноправие даже в процессе переговоров имеет большое значение. Чем раньше международное сообщество признает независимость Палестины, тем быстрее будет идти переговорный процесс, а главное не препятствовать переговорному процессу и не обвинять друг друга в преступлениях, а найти общий ключ решения этого сложного конфликта.

В заключение можно сказать, что предугадать будущее международно-правового статуса Палестины очень сложно, как и неясно будущее урегулирования ближневосточного конфликта между арабами и евреями; судьба государственности Палестины в руках обеих сторон, которые находятся в конфликтной ситуации. Этот конфликт уже долгое время показывает, что вся его неопределенность в том, что этот конфликт невозможно решить только резолюциями и документами, принимаемыми ООН.

Продвигается ли урегулирование конфликта после принятия Палестины государством-наблюдателем ООН? На данном этапе переговоров, к сожалению, ни одна из сторон не готова уступать и идти на компромиссы.

Как уже было сказано, пока не будет договоренности между конфликтующими сторонами о статусе города Иерусалим и соседними городами, урегулировать и окончательно определить будущее международно-правового статуса государства Палестина будет очень нелегко.

Точкой соприкосновения для обеих сторон является город Иерусалим, ведь как арабы, так и евреи считают святой город наследием своей культуры, истории, традиций и, конечно же, наследием своей государственности. Как видим, весь конфликт сводится к святому городу Иерусалим. Неопределенность сторон и затянувшийся переговорный процесс по поводу статуса города Иерусалим делает невозможным урегулирование этого конфликта, который уже десятилетиями продолжается между арабами и евреями на Ближнем Востоке.

Статус государственности Палестина должен определяться резолюцией 181(II) ГА ООН 1947 г., которую никто не отменял.

Самым же приемлемым решением проблемы определения будущего статуса Иерусалима и Палестины считаем следующие предложения из резолюции 1947 г.:

– на территории Палестины должны существовать два государства, помимо Израиля (еврейского), должно существовать государство Палестина (арабское);

– в городе Иерусалим должен быть международный мандат под эгидой ООН;

– все нации и граждане без исключения должны иметь право на посещение святых мест;

– по истечении 10-летнего срока должен состояться референдум о будущем статусе города Иерусалим.

В случае, если обе стороны будут против международного мандата в городе Иерусалим, считаем нужным, чтобы Иерусалим стал столицей двух государств, еврейского и арабского без какого либо международного мандата.

Восточная сторона города должна стать столицей государства арабской Палестины, западная часть города — столицей Израиля. При этом любой человек должен иметь право на посещение святых мест в городе без каких-либо препятствий. Если удастся договориться о статусе Иерусалима, то будущее статуса государства Палестина будет решено автоматически.

Нам хотелось бы надеяться, что принятие Палестины государством-наблюдателем в ООН, позитивно повлияет на урегулирование ближневосточного конфликта, и в итоге обе стороны придут к согласию касательно международно-правового статуса города Иерусалим, после чего будет легче признать международно-правовой статус Палестины, и будут все основания, чтобы Палестина стала полноправным членом ООН.

Несмотря на наш оптимизм и взгляды, вопрос о международно-правовом статусе Палестины и города Иерусалим остается открытым и актуальным, ведь Израиль и палестинские арабы не хотят уступать. А международное сообщество должно понимать, что этот конфликт не должен оставаться вечным конфликтом, пора действовать и принимать реальные решения для того, чтобы урегулировать этот сложный конфликт. Хочется верить и надеяться, что на Ближнем Востоке наконец-то воцарится мир и как этот конфликт, так и другие нерешенные конфликты не останутся на международно-правовом векторе мира.

ВКЛАД МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНОВ В ДЕЛО УРЕГУЛИРОВАНИЯ КОНФЛИКТОВ НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ

Камар-сулу Диас кызы Ермекбаева

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

Kamarzhan@mail.ru

В настоящее время развитие процессов глобализации на постсоветском пространстве характеризуется быстрым движением в направлении усиления сотрудничества государств в определенных сферах (в сфере экономики, борьбы с преступностью и укрепления безопасности, миграции и др.). Интеграционные процессы приводят к необходимости создания в рамках одного региона наряду с действующими новыми международными организациями. При этих объединениях создаются международные суды, которые регулируют споры между сторонами.

Акцентируя внимания на идее о международных органах, революционный юрист-международник Л.А. Камаровский подчеркивал: «Идея Международного суда с течением веков отделилась от другой гораздо более древней и более широкой идеи мира. Призванный служить ей, международный суд однако существенно отличается от нее своим юридическим основанием и практическими выводами. Ее никак нельзя считать только одним из видоизменений проектов этого мира, хотя весьма многие писатели впадают в эту немаловажную ошибку. В этих проектах она берет свое начало, но по своей внутренней природе, в силу присущего ей юридического принципа и по всему своему определенному направлению она принимает самостоятельный характер. Не мир сам по себе или во что бы то ни стало, но мир юридически организованный и бес-

печенный — ее идеал. Только по своей окончательной цели, как и в начале, обе эти идеи, можно допустить, то что призваны слиться в одну — высшего и гармонического порядка общественной жизни на всех ее ступенях, но это не лишает идею Международного суда ее самостоятельности»¹.

Упоминая о самой идее международного правосудия и вытекающих из нее специфических особенностей функционирования международных органов еще в 1890 г. подчеркивал О. Эйхельман: «Общеобязательное судебное разрешение международно-правовых споров между государствами немислимо и нелогично. «Судебное начало» может к ним иметь применение только с согласия государств и, на практике, в тех пределах, которые государствам указывает их обязанность заботиться о сохранении своего политического достоинства»².

В современном мире международные судебные органы можно классифицировать как: универсальные (Международный суд ООН); региональные, стремившиеся к этапной универсальности (Европейский суд по правам человека); региональные, исполняющие обязанности в рамках межгосударственных интеграционных объединений (Суд ЕврАзЭС, Суд ЕС, Экономический суд СНГ и др.). Определенное место в системе международных судебных органов занимают специальные и чрезвычайные международные суды, такие как международные трибуналы (Трибуналы по Руанде и бывшей Югославии, Нюрнбергский и Токийский военные трибуналы и др.). Можно подчеркнуть другие классификации Международного суда, например М.И. Клеандров пишет: «Условно все международные суды можно поделить на две большие группы:

а) международные органы (судебные), в основе организации и деятельности которых лежат публично-правовые начала;

б) международные арбитражные учреждения, в основе организации и деятельности которых лежат международно-частные начала и которые выбираются самими сторонами или определяются органами

¹ Камаровский Л.А. О международном суде. — М., 1881.

² Эйхельман О. Введение в систему международного права. — Киев, 1890. — С. 45.

международного коммерческого арбитража по согласительным мерам со спорящими сторонами в установленном порядке³.

Разрешение споров в международных органах на постсоветском пространстве из общего массива, по мнению А.Я. Капустина, можно выделить суды универсальные, региональные по экономическим вопросам региональные по правам человека⁴.

Потребность в равноуровневой и ускоренной интеграции на постсоветском пространстве привела к созданию наряду с Содружеством Независимых Государств нового интеграционного образования — Суд Евразийского экономического сообщества (ЕврАзЭС). Каждая из указанных международных организаций имеет свои судебные уставные органы — Суд Евразийского экономического сообщества и Экономический суд СНГ⁵.

Экономический суд СНГ действует в целях обеспечения исполнения экономических обязательств в рамках СНГ. К ведению Суда относится регулирование споров, возникающих при использовании экономических обязательств. Суд может разрешить и другие споры, отнесенные к его ведению соглашениями государств-членов. Суд может толковать положения соглашений и иных актов СНГ по экономическим вопросам. Экономический Суд СНГ осуществляет определенную деятельность в соответствии с Положением о нем от 6 июля 1992 г. и Соглашением о статусе Экономического Суда. Экономический суд СНГ также может толковать применение положений соглашений и других актов Содружества. Следует отметить, что Экономический суд работает по международно-правовым принципам как «мирное разрешение споров и неприменение любых видов экономического давления в отношениях друг с другом» (ст. 1 Договора). Самое главное — государства согласились с тем, что при невозможности урегулировать спорные вопросы путем переговоров или

³ Клеандров М.И. Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее. — М., 2006. — С. 359.

⁴ См.: Капустин А.Я. Международное право и международное правосудие. URL: <http://www.sudsng.org/pub>.

⁵ Создание судебного органа в структуре Союзного государства Республики Беларусь и Российской Федерации предусмотрено также Договором о создании Союзного государства от 8 декабря 1999 г., однако такой орган создан не был. URL: <http://www.sudsng.org/pub>.

через Экономический суд СНГ, вправе разрешать споры и в других международных судебных органах в соответствии с их процедурами и правилами (ст. 31 Договора). Участниками настоящего Договора являются все государства Содружества, кроме Украины.

Помимо СНГ и ЕврАзЭС на постсоветском пространстве созданы интеграционные объединения, ставящие перед собой задачи развития экономического сотрудничества государств, включая взаимное инвестирование. В частности, к ним относится Шанхайская организация сотрудничества (ШОС). Это постоянно действующая межправительственная международная организация, созданная 15 июня 2001 г. Республикой Казахстан, Китайской Народной Республикой, Киргизской Республикой, Российской Федерацией, Республикой Таджикистан, Республикой Узбекистан. Вопросы инвестиционной политики в документах ШОС, равно как и в документах других интеграционных объединений постсоветских государств (Центрально-Азиатское Экономическое сообщество, преобразованное в марте 2002 г. в Организацию Центрально-Азиатского сотрудничества; ГУАМ, Союзное государство Беларуси и России), обозначены в самом общем виде. Все эти организации должны придерживаться принципа мирного разрешения международных споров как и другие международные организации.

Механизм реализации принципа мирного разрешения международных споров существует в виде системы международно-правовых средств такого урегулирования. Согласно ст. 33 Устава ООН, государства, участвующие в любом споре, продолжение которого могло бы угрожать поддержанию международного мира и безопасности, прежде всего, должны стремиться разрешить спор путем «переговоров, обследования, посредничества, примирения, арбитража, судебного разбирательства, обращения к региональным органам или соглашениям или иными мирными средствами по своему выбору». Под обследованием имеется в виду следственные комиссии, то есть следственную процедуру, а под примирением — согласительные комиссии.

Обследование (следственная процедура). Это средство мирного урегулирования, которые применяются в тех случаях, когда спорящие стороны расходятся в оценке фактических обстоятельств, вызывающих спор или приведших к спору. Для осуществ-

ления процедуры обследования стороны создают на паритетных началах международную следственную комиссию. Следственная комиссия учреждается на основании специального соглашения между спорящими сторонами. В соглашении определяются факты которые предполагается учитывать порядок и срок образования комиссии, объем полномочий ее членов, а также место пребывания комиссии, ее право перемещаться, срок, в который каждая спорящая сторона должна будет представить свое изложение фактов, и т.д. Результаты работы комиссии описываются в докладе, который должен ограничиваться лишь установлением фактов. За сторонами сохраняется полная свобода воспользоваться выводами следственной комиссии по своему усмотрению.

Примирение (согласительная процедура). Как средство мирного урегулирования споров примирение, в отличие от обследования включает не только выяснение определенных обстоятельств, но и выработку конкретных рекомендаций для сторон. При применении согласительной процедуры стороны, как и в случае с обследованием, образуют на паритетных началах международную согласительную комиссию, которая и вырабатывает свои рекомендации. Выводы согласительной комиссии носят факультативный характер, то есть не являются юридически обязательными для сторон, участвующих в споре. Подробный порядок создания и функционирования согласительной комиссии изложен в Акте о мирном разрешении международных споров 1928 г., пересмотренном Генеральной Ассамблеей ООН в 1949 г. Эти все процедуры используются и в региональных интеграционных организациях, которые разрешают споры между сторонами.

Как уже было сказано выше, при существовании двух международных судебных органов в рамках международных организаций, действующих в рамках одной территории и имеющих схожую компетенцию — рассматривать споры, возникающие в результате нарушений международно-правовых обязательств — заслуживает внимания вопрос о разграничении компетенции между ними.

Вопрос о компетенции международных судебных органов явился предметом исследования в Консультативном заключении Экономического суда СНГ № С-1/19-96 от 15 мая 1997 г., согласно которому «компетенция судебных органов, созданных в рамках

интеграционных объединений, ограничена целями конкретного интеграционного объединения».

Содружество Независимых Государств имеет самый широкий спектр деятельности — его целью выступает осуществление сотрудничества в политической, экономической, экологической, гуманитарной, культурной и иных областях (ст. 2 Устава СНГ).

В соответствии с Соглашением между ЕврАзЭС и СНГ о выполнении Экономическим судом СНГ функций Суда ЕврАзЭС от 3 марта 2004 г. Экономический суд СНГ временно, до формирования Суда ЕврАзЭС, обеспечивал единообразное применение Договора об учреждении ЕврАзЭС и других действующих в рамках данного Сообщества международных договоров и решений его органов. Но даже в этом случае, было сложно разрешать споры с исполнением этого механизма. Для того чтобы обратиться в суд сторонам надо было в начале обратиться в Суд ЕврАзЭС, затем это обращение отправлялось в Экономический суд СНГ. Самое главное было очень трудно добиться решения всех государств участников СНГ по регулированию этого вопроса. Часто это затормаживало процесс разрешения споров.

В настоящее время, Суд ЕврАзЭС с 1 января 2012 г. действует как самостоятельный орган Евразийского экономического сообщества. В соответствии со ст. 13 Статута Суда ЕврАзЭС от 5 июля 2010 г. к компетенции Суда относится:

- обеспечение единообразного применения Договора об учреждении ЕврАзЭС от 10 октября 2000 г.;
- рассмотрение споров экономического характера, возникающих между Сторонами по вопросам реализации решений органов;
- осуществление толкования положений международных договоров, действующих в рамках ЕврАзЭС, и решений органов ЕврАзЭС⁶.

Как международные судебные органы Экономический суд СНГ и Суд ЕврАзЭС осуществляют толкование норм права соответствующих организаций. Деятельность Международного суда по толкованию направлена на устранение пробелов и коллизий в праве международной организации, на его гармонизацию и унифика-

⁶ URL: <http://sudevrazes.org/main.aspx?guid=19101>.

цию. Но с принятием нового Статута ЕврАзЭС, суд имеет право рассматривать как хозяйственные, так и международные экономические споры. Особую роль данные судебные акты играют в деле достижения единообразия правоприменительной практики государств — участников интеграционного образования.

Существует очень важная особенность, различающая толкование в Суде ЕврАзЭС от толкования в Экономическом суде СНГ: Договором об обращении в Суд ЕврАзЭС хозяйствующих субъектов по спорам в рамках Таможенного союза и особенностях судопроизводства по ним 2010 г. Суд ЕврАзЭС наделяется компетенцией рассматривать преюдициальные запросы высших судебных органов государств-членов о толковании, т.е. уяснении содержания норм права Сообщества, а именно договоров, заключенных в рамках Таможенного союза, и актов Комиссии, затрагивающих права и законные интересы хозяйствующих субъектов, если эти вопросы существенно влияют на разрешение национальным судом дела по существу.

Обращение с преюдициальным запросом в Суд ЕврАзЭС — право национальных судов, хотя оно превращается в обязанность, когда речь идет о деле, находящемся на рассмотрении высшего органа судебной власти государства, решение по которому в соответствии с национальным законодательством не подлежит обжалованию, при условии, что вопросы, по которым запрашивается вынесение заключения, сильно влияют на разрешение дела по существу и Суд не выносил ранее заключений по схожим запросам.

Статут Суда ЕврАзЭС также содержит положение об отнесении к ведению данного судебного органа иных споров, если это предусмотрено международными договорами в рамках ЕврАзЭС и Таможенного союза. При этом в договорах, содержащих соответствующие клаузулы, участвуют только государства — стороны данного международного договора (в настоящее время действует свыше ста таких договоров). Эти международные договоры расширяют предметную компетенцию Суда ЕврАзЭС.

Например, участниками Соглашения о взаимном признании прав и регулировании отношений собственности от 9 октября 1992 г., устанавливающего в ст. 17 юрисдикцию Экономического суда СНГ, являются следующие государства Содружества: государства — участники Соглашения о статусе Экономического суда

Содружества Независимых Государств, а также Республика Армения, Республика Молдавия и Туркменистан⁷.

Как подчеркивает Председатель Экономического суда СНГ А.Ш. Керимбаева, принимая во внимание специфику и уникальность правового статуса этого Суда при выполнении им функций Суда ЕврАзЭС, а также то, что все государства — члены ЕврАзЭС являются участниками не только СНГ, но и Соглашения о статусе Экономического суда СНГ, работа по повышению эффективности деятельности Экономического Суда СНГ как уставного органа Содружества должна быть тесно связана с аналогичными процессами в ЕврАзЭС⁸.

Таким образом, по итогам сравнительно-правового анализа компетенции Экономического суда СНГ и Суда ЕврАзЭС можно сделать следующие выводы:

– оба международных суда на постсоветском пространстве обладают схожей компетенцией, но оперируют самостоятельной и независимой правовой базой, в силу чего не может идти речи о конкуренции между ними;

– необходимо изменение и расширение компетенции обоих судов в целях создания полноценных международно-правовых судебных механизмов в рамках параллельно существующих на одной территории интеграционных объединений.

Таким образом, тенденции наднациональности, наметившиеся в наделении полномочиями Комиссии Таможенного союза, образованной на базе Таможенного союза из государств — членов ЕврАзЭС, а также имеющиеся в Статуте Суда ЕврАзЭС, являются позитивными и способствуют продвижению по пути интеграции, в том числе в функционировании других органов ЕврАзЭС, включая Суд Сообщества. Это, в свою очередь, подразумевает дальнейшее совершенствование и развитие международно-правовой базы всех трех межгосударственных интеграционных объединений — ЕврАзЭС, СНГ и Таможенного союза.

⁷ См.: *Каменкова Л.Э., Бабкина Е.В.* Экономический Суд СНГ и Суд ЕврАзЭС: сходства и различия // *Российская юстиция.* — 2012. — № 8. — С. 2–9.

⁸ См.: *Керимбаева А.Ш.* Экономический суд Содружества Независимых Государств в институциональных системах Содружества Независимых Государств и Евразийского экономического сообщества. URL: <http://www.sudsng.org/pub>.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО РАЗГРАНИЧЕНИЯ МЕЖДУ РОССИЕЙ И УКРАИНОЙ

Софья Александровна Мишина

студентка юридического факультета
Российская правовая академия МЮ РФ

mischina.sofi@yandex.ru

Границы между Россией и Украиной характеризуются различными функциями: контактные, барьерные и фильтрующие, но с явным преобладанием барьерных.

Особенность пограничного режима этих двух государств определяется совокупностью исторических и политических событий. На историческом переломе 1990-х гг. бывшим союзным республикам для продолжения отношений, но уже в условиях радикального переустройства политики, экономики и национальной государственности, необходимо было решать возникшие задачи и проблемы. Одной из них и стал пограничный режим.

Первоначальным шагом стало вхождение обоих государств в СНГ и принятие межправительственных соглашений: 16 января 1997 г. в Москве было заключено межправительственное российско-украинское Соглашение о безвизовых поездках граждан в рамках Соглашения «О безвизовом передвижении граждан государств Содружества Независимых Государств по территории его участников», заключенного в Бишкеке 9 октября 1992 г.

Несмотря на остроту и силу тенденций, еще велико было стремление смягчить последствия распада единого государства, обеспечить институциональные и правовые условия для равноправного диалога и сотрудничества, сохранить складывавшиеся веками связи между народами¹.

¹ Кулматов Т.Ш., Сластунина О.А. Правовой режим перемещения граждан государств — участников СНГ // Журнал российского права. — 2003. — № 10.

«Договор между Российской Федерацией и Украиной о российско-украинской государственной границе» был заключен в Киеве 28 января 2003 г. — один из основных документов, регулирующих данные отношения, в основу которого положены принципы Устава ООН, положения Хельсинского Заключенного Акта 1975 г. и Договора о дружбе, сотрудничестве и партнерстве между Российской Федерацией и Украиной от 31 мая 1997 г., который гласит о том, что «Высокие Договаривающиеся Стороны уважают территориальную целостность друг друга и подтверждают нерушимость существующих между ними границ»².

Сложность определения режима, а точнее принадлежности, некоторых отдельных территорий порождало и порождает множество межгосударственных проблем. Территориальное размежевание на многих участках достаточно условно и спорно (Крым и Севастополь, Азовское море и Керченский пролив).

Что касается территории Крыма и Севастополя, то оценивая решения высших органов власти СССР и РСФСР можно считать их неконституционными и ничтожными. Но это очень неоднозначно.

В юриспруденции существуют три ситуации, которые называют бесосновательные претензии на территории государств, которые официально не имеют на них никаких прав:

– если территория никогда не принадлежала государству-претенденту, и оно никогда ей не владело;

– если территория принадлежала государству-претенденту, но официально, юридически грамотно был оформлен выход из его состава и вход в состав другого государства;

– если территория никогда никому не принадлежала, но была приобретена государством в соответствии со сложившимся временем³.

Но Крым ни под один из этих вариантов не подходит. Когда в 1954 г. Крымская область была передана в состав УССР, то это

² Договор между Российской Федерацией и Украиной о российско-украинской государственной границе // СЗ РФ. — 2004. — № 21. — Ст. 1980.

³ Клименко Б.М., Порк А.А. Территория и граница СССР. — М., 1985. С. 232.

решение определило большой непрекращающийся конфликт. А точнее, был принят Указ Президиума Верховного Совета СССР «О передаче Крымской области из состава Российской Советской Федеративной Социалистической Республики в состав Украинской Советской Социалистической Республики». Данный указ был принят с нарушением всех законодательных, нормативных и политических правил. И если бы не воля Н.С. Хрущева, то указ силы юридической бы не имел, так как Верховным Советом РСФСР, являющимся главным законодательным органом, никаких решений не применялось. Сама формулировка данного указа некорректна. Невозможно передать то, чего нет. Так, Крымская АССР стала Крымской областью в составе Украинской ССР, без конституции. До сих пор, несмотря на то, что прошло достаточно большое количество времени крымский вопрос достаточно остро стоит между РФ и Украиной не только как между двумя державами, но и как между братскими народами.

В отличии от ситуации с Крымом, в неконституционном порядке переданном Украине, в вопросе о Севастополе речь должна идти о предъявлении Россией своих прав на территорию, формально находившуюся в пределах границ РСФСР в момент существования СССР.

Права России на Севастополь опираются на обычай — длительное ненарушаемое пользование городом как военно-морской базой. 17 апреля 2005 г. Президент Украины В. Ющенко заявил, что статус Черноморского флота России в Севастополе нуждается в пересмотре, в то время как Б. Тарасюк выразился еще более ясно: пребывание российского флота в Севастополе, которое согласно договоренностям ограничено 2017 г., продлеваться не будет. А. Турчинов, возглавлявший в то время Службу безопасности Украины, высказал мнение, что пребывание Черноморского флота России на украинской территории противоречит национальным интересам Украины⁴. Естественно эти заявления вызвали огромное негодование со стороны России.

⁴ URL: <http://www.km.ru/glavnoe/2007/08/30/kommentarii-dnya/lider-ukrainskikh-kommunistov-petr-simonenko-predlagaet-sozdat-s>.

Но только спустя длительное время, а именно 21 апреля 2010 г. было подписано соглашение между Президентом РФ и Президентом Украины «Харьковское соглашение», которое говорит о том, что с 28 мая 2017 г. пролонгируется на 25 лет действие соглашения между Украиной и РФ о статусе и условиях пребывания Черноморского флота Российской Федерации на территории Украины. Ранее было заключено Соглашение между Украиной и Российской Федерацией по вопросам пребывания Черноморского флота Российской Федерации на территории Украины от 28 мая 1997 г. со следующим автоматическим продлением на следующие пятилетние периоды, если ни одна из сторон не проинформирует в письменном виде другую сторону о прекращении их действия не позднее, чем за один год до завершения срока действия. Данные соглашения ратифицированы обеими сторонами.

До сих пор является проблемой правовой статус Азовского моря и Керченского пролива, протяженностью 22 морские мили (40,7 км). С образованием независимого государства — Украины, Керчь-Еникальский канал в одностороннем порядке был переведен под ее юрисдикцию для осуществления управления движения судов в проливе⁵. Данный вопрос был поднят в 1995 г., когда Украина предложила заключить договор о правовом статусе Азовского моря. Но консенсус достигнут не был ни тогда, ни сейчас. Вместе с тем водам Азовского моря придали статус внутренних вод РФ и Украины. Это было официально подтверждено Договором РФ и Украиной о сотрудничестве и использовании Азовского моря и Керченского пролива от 24.12.2003. Два государства обязались определить суверенитет в водах Азовского моря, причем данный суверенитет не ограничен в этой акватории.

Керченский пролив — стратегическая территория для обеих стран. В 2012 г. в Ялте проходили переговоры между В.В. Путиным и В. Януковичем, где говорилось о «комплексном регулировании». Но снова возникает множество мнений, которые противоречат друг другу. Например, В. Огрызко дал утвердительный ответ: «Я против самой идеи совместного управления каналом. Это

⁵ Колодкин А.Л., Гуцуляк В.Н., Боброва Ю.В. Мировой океан. Международно-правовой режим. Особые проблемы. — М.: Статут, 2007. — С. 242.

то же самое, что создавать корпорацию по управлению украинской газотранспортной системой. Это наша собственность, но ей почему-то кто-то должен еще управлять. Это абсолютная уступка, это абсолютный нонсенс, и это то, чего не должно быть. Давайте в таком случае для баланса совместно управлять какой-то российской собственностью на ее территории»⁶. Но российская сторона комментировать это отказывается, ссылаясь на исторические факты и современные международные тенденции развития отношений. РФ использует свои права в акватории Азовского моря на основе Закона «О государственной границе РФ». Совместно с Украиной проводятся различного рода исследования в отношении добычи и разведки биологических, углеводородных ресурсов.

На наш взгляд, явных перспектив для изменения данных проблем не намечается. Чтобы решения устраивали обе стороны необходимо прийти к консенсусу. Но Украина на все предложения РФ четко и агрессивно дает понять, что это им не выгодно и, пытаясь навязать России свои условия, откладывает решения в «долгий ящик». Возможно, одним из выгодных условий для стран может явиться разграничение пролива по побережью, а саму акваторию оставить в общем пользовании РФ и Украины.

⁶ URL: http://www.bbc.co.uk/ukrainian/ukraine_in_russian/2012/07/120713_ru_s_kerch_channel_ukraine_russia.shtml.

TERRA NULLIUS В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Анастасия Алексеевна Рогозина

студентка

Институт государственного и международного права
Уральской государственной юридической академии

nanigrape@gmail.com

Международно-правовая доктрина выделяет пять традиционных способов приобретения территории: завладение (*occupatio*), приращение, уступка (цессия), завоевание и давность. Современное международное право запрещает завоевание и считает ничтожным навязанный силой договор о передаче территории.

Термин *occupatio* происходит из римского частного права, в котором он относился к любым вещам, кроме земли. Гуго Гроций в работе «*De jure belli ac pacis libri tres*» впервые разграничил понятия *dominium* (собственность) и *imperium* (юрисдикция), и стал выводить право *occupatio* из естественного права, при этом утверждая, что населенные кочевыми охотниками земли являются *terra nullius*¹ (территорией, не находящейся под чьей-либо властью), и могут быть присвоены любым лицом, намеревающимся поселиться на этой земле и возделывать ее.

Если в XV–XVI вв. открытие само по себе давало полный титул, сейчас открытие территории не может составлять независимого основания для захвата территории, потому что должно дополняться эффективной оккупацией в течение достаточного периода времени, иначе это основание теряет силу.

¹ *Shaw M.N. International Law. — Cambridge University Press, 5th ed., 2003. — P. 417; Броунли Я. Международное право. — М.: Прогресс, 1977. — С. 130–131.*

Для установления суверенитета над *terra nullius* государство обязано доказать, что: а) территория никому не принадлежала, б) *corpus occupandi* (фактическое осуществление власти или ее проявление), и с) *animus occupandi* (намерение и желание действовать как суверен)².

Британская колонизаторская политика и принятые в соответствии с ней законы колоний были созданы таким образом, что колония приобретает путем оккупации (или поселения) *terra nullius* (земли, не принадлежащей никому). Колонизаторы признавали, что на данной земле жило коренное население, но оправдывали колонизаторскую политику, утверждая, что аборигены были слишком неразвитыми, чтобы фактически управлять землей и что они не имели легко определяемую иерархию или политическое устройство, позволяющую британскому правительству признать или вступить в переговоры с ними³. Я. Броунли также высказывал мысль о том, что «можно рассматривать как *res nullius* (ничейную территорию) племенное общество, которое отказывается иметь дипломатические отношения с другими обществами⁴.

Вопрос о том, была ли Западная Сахара (Рио-де-Оро и Сегиетэль Хамра) *terra nullius*, встал перед Международным Судом ООН в 1975 г. В Консультативном заключении, данном по запросу Генеральной Ассамблеи ООН, Международный Суд признал, что претензии Марокко и Мавритании не имели под собой никаких правовых оснований. «Даже если признать исторические права на территории, они не дают права на население, проживающее на данной территории, которое, не являясь вещью или животным, нельзя рассматривать как дополнительное приложение к территории, и поэтому только оно имеет право определять с достоинством, подобающим людям, свою судьбу»⁵. Этим заявлением был

² Legal Status of Eastern Greenland (Denmark v. Norway), Judgment. April 5, 1933 PCIJ. (ser. A/B) No. 53 at 46; Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan, Judgment, December, 17, 2002 ICJ. Reports 141, 134; Western Sahara, Advisory Opinion, October 16, 1975 ICJ Reports, 12, 92.

³ URL: <http://www.austlii.edu.au/au/orgs/car/docrec/policy/brief/terra.htm>.

⁴ Броунли Я. Международное право... — С. 133.

⁵ Блищенко И.П., Дориа Ж. Прецеденты в международном публичном и частном праве. — М., 1999. — С. 90.

подтвержден принцип самоопределения народов, согласно которому все народы вправе свободно устанавливать свой политический статус и осуществлять экономическое, социальное и культурное развитие⁶. Таким образом, для того, чтобы определить судьбу территории, мало установления трех критериев *terra nullius*, необходимо также учитывать волю народа, населяющего данную территорию.

«Западная Сахара является *terra nullius*, поскольку ни ее государственность, ни оккупация Марокко не признается ООН до проведения референдума на территории Западной Сахары». То есть можно утверждать, что помехой для установления юрисдикции над территорией является только воля местного населения, выраженная через референдум или другими признанными в мировой практике способами.

Corpus occupandi включает «длящееся и мирное проявление власти над территорией», или «некоторое фактическое осуществление или проявление такой власти». В делах по Восточной Гренландии и острову Клиппертон судом признано, что осуществление или проявление суверенитета должны быть продолжительными. Согласно обычному международному праву критерии для *corpus occupandi* зависят во многом от физических характеристик оспариваемой территории.

Animus occupandi в большинстве случаев доказывается ссылками на действия государства и имеет значение, когда намерение государства охватывает территорию большую, чем та, на которой государство осуществляет *corpus occupandi*. Что касается *animus occupandi*, то в территориальных спорах деятельность частных лиц не имеет значения, если только не будет показано, что государства их гражданства установили юрисдикцию через их действия. В этом смысле любопытным является дело о Качском Ране. «В решении арбитража по этому делу отмечалось, что в условиях сельскохозяйственной и традиционной экономики разграничение между государственными и частными интересами не может быть проведено с той определенностью, как это может быть сделано при-

⁶ Резолюции ГА ООН. Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам от 14 декабря 1960 г. // Док. GA/1514/XV.

нительно к современной промышленной экономике. В условиях сельскохозяйственной страны пастбищное животноводство и иные виды сельскохозяйственной деятельности, осуществляемые частными землевладельцами, могут являться доказательством титула».

Согласно практике Международного суда ООН, государство, которое выиграло спор о суверенитете над *terra nullius*, обычно доказывало не абсолютный титул на территорию, но сравнительно более весомый, чем у противоположной стороны, и такой, которым принимались во внимание географические факторы и фактор международного отклика («правило эффективной оккупации»). Наличие данных факторов устанавливалось на некую критическую дату, когда юридический статус территории сохраняется таким образом, что никакие последующие акты не могут его изменить, например, дату завладения территорией.

«В некоторых случаях не вполне ясно, имеет ли место оккупация *res nullius* одним претендующим государством, за которой следуют конкурирующие действия другого государства, или же с самого начала налицо одновременные конкурирующие действия». Поэтому стоит также обратить внимания на такие способы приобретения территории, как право давности и историческая консолидация титула. Право давности — это способ приобретения территории через незаконное завладение или в случае, когда законность такого приобретения не может быть доказана. Для того, чтобы данное поглощение имело юридическую силу, прежний суверен должен молчаливо соглашаться с ним в течение продолжительного времени (например, в течение ста лет в деле об острове Пальмас).

Установленная в деле *Fisheries* норма об исторической консолидации титула не требует даже молчаливого согласия, однако в более позднем деле Суд подчеркнул, что «теория исторической консолидации титула является очень спорной, не может заменить установленных способов приобретения титула по международному праву», и никогда не использовалась для подтверждения титула в территориальных спорах в практике Международного суда или иных международных судебных учреждений.

Таким образом, концепция *terra nullius* остается актуальной с точки зрения возможности пересмотра оснований приобретения территории.

В настоящее время население территорий, которые изначально были *terra nullius* для европейских первооткрывателей, не желает выходить из-под власти суверенов.

Например, остров Таити — французская территория, которая может стать независимой по итогам референдума, однако вряд ли население поддержит такой сценарий из-за ограниченности собственных экономических ресурсов.

Также стоит упомянуть Фолклендские острова, которые являются спорной территорией между Великобританией и Аргентиной. «Статус заморской территории Великобритании был подтвержден по итогам референдума, прошедшего по инициативе местных властей 10–11 марта 2013 г.».

Острова Сенкаку/Дяоюйдао также могут стать причиной спора в Международном Суде ООН между Китаем и Японией: Япония утверждает, что эти острова не принадлежали никому (*terra nullius*). Китай, отрицая это, обвиняет Японию в захвате островов в 1895 г. поскольку все территориальные захваты той войны были отменены по итогам Второй мировой войны, то и острова следовало вернуть Китаю, а не Японии.

ПРОБЛЕМА ПРИЗНАНИЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ НАРОДОВ, БОРЮЩИХСЯ ЗА НЕЗАВИСИМОСТЬ, В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Софья Сергеевна Стяжкина

студентка

Удмуртский государственный университет

s.styazhckina@yandex.ru

Устав ООН закрепил основные принципы международного права, одним из которых является принцип равноправия и самоопределения народов.

Согласно Уставу ООН и Декларации о принципах международного права ООН 1970 г. каждый народ имеет право свободно определять свой политический режим, свободно развиваться в любой из выбранных народом форм, право решать свои внутренние вопросы.

Анализ научных работ по этой проблематике позволяет выделить следующие аспекты самоопределения.

Прежде всего различают самоопределение внутреннее, главным образом в форме автономии. Оно происходит в пределах существующих границ государства и не угрожает территориальной целостности государств.

Выделяется и самоопределение внешнее. Оно допускает право на сепарацию (создание независимого государства, объединение с другим государством). Такое самоопределение сопровождается территориальными изменениями.

Субъектом права на самоопределение является народ, нация и народность, имеющие общую территорию, историческую, религиозную и культурную общность, объединенные общностью цели, которую они хотят достичь посредством самоопределения.

Принцип самоопределения в контексте деколонизации получил свою трактовку в Декларации о независимости колониальных стран и народов 1960 г., принятой ГА ООН. В дальнейшем по мере достижения независимости колониальными народами возникли трудности в применении данного принципа в условиях независимых государств.

В Заключительном акте СБСЕ 1975 г. принцип самоопределения сформулирован как «равноправие и право народов распоряжаться своей судьбой». Однако наряду с этим принципом в Заключительном акте закреплён и принцип «территориальной целостности государств».

В конце XX в. начался и продолжается до сих пор этап национального строительства.

Произошел распад СССР, СФРЮ и разделение Чехословакии. Появившиеся республики были признаны мировым сообществом, поскольку между новообразованными республиками были заключены соответствующие договоры о правопреемстве.

Примером сецессии по взаимному согласию сторон может служить и выход Эритреи из состава Эфиопии в 1991 г. Однако имеется и пример «насильственного» самоопределения нации: получение независимости Косово путем совершения США военной операции в Югославии.

По отношению к Косово НАТО придерживается политики двойных стандартов: признает за регионом Косово право на самоопределение несмотря на то, что государство Югославия существует и сил ее государственного аппарата вполне достаточно для урегулирования своих внутренних противоречий.

Абхазия, Нагорный Карабах, Приднестровская Молдавская Республика, Южная Осетия, Косово после объявления ими независимости не были поддержаны суверенными государствами активно или вовсе по причине нарушения «принципа территориальной целостности», согласно которому государства обязаны не вмешиваться в осуществление другими суверенными государствами их властных полномочий на их территории. «Внутренние дела государства» подразумевают под собой и процесс самоопределения народа. В доктрине имеется мнение о том, что реализуя свое право на самоопределение, не народ нарушает территориальную целост-

ность государства, ее нарушают иные субъекты международного права, деятельность которых направлена на урегулирование этого процесса, чаще всего в соответствии со своими интересами.

Есть мнение и том, что право нации на самоопределение можно рассмотреть как право народов определять свою судьбу без вмешательства извне.

После провозглашения независимости со стороны части территории суверенного государства начинается этап признания. Именно на этом этапе возникают проблемы, поскольку международное право не содержит норм, предусматривающих четкие критерии признания того или иного государства. В соответствии с нормами обычного права, не получают признания те государства, которые отделились посредством помощи извне, т.е. в результате нарушения другими государствами территориальной целостности. Именно поэтому не получает международно-правовое признание Косово со стороны России.

Интересную позицию относительно соотношения между принципами самоопределения народов и территориальной целостности занял Конституционный суд РФ, который в своем постановлении (№ П-РЗ-1 от 13 марта 1992 г.) заявил: «Не отрицая права народа на самоопределение, осуществляемого посредством законного волеизъявления, следует исходить из того, что международное право ограничивает его соблюдением принципа территориальной целостности и принципа соблюдения прав человека». Следует напомнить, что подобной позиции придерживается Верховный суд Канады по делу провинции Квебек (1997 г.).

На международном правовом уровне сложилась следующая позиция по соотношению данных принципов. Декларация о принципах международного права 1970 г. гласит: «в действиях государств ничто не должно истолковываться как санкционирующее или поощряющее любые действия, которые вели бы к расчленению или к частичному или полному нарушению территориальной целостности или политического единства суверенных и независимых государств, соблюдающих в своих действиях принцип равноправия и самоопределения народов».

В доктрине международного права имеется мнение о том, что принцип территориальной целостности неприменим к государст-

вам, не обеспечивающим равноправие проживающих в нем народов и не допускающим свободное самоопределение таких народов. Иначе говоря, закрепляется примат права государств на самоопределение над принципом территориальной целостности.

Неясность в сфере соотношения этих двух принципов международного права приводит к тому, что критерии признания международной правосубъектности государств не закреплены на международном уровне.

В доктрине международного права в качестве критериев для признания государства предлагается использовать признаки государства, сформулированные в Латиноамериканской конвенции о правах и обязанностях государств 1933 г.: наличие определенной территории, населения, независимой власти и способности вступать в международные отношения.

Определенные попытки по выработке согласованных критериев был сделан при признании государств, образовавшихся на территории бывших Югославии и Советского Союза. 17 декабря 1991 г. Европейским сообществом была принята Декларация «Руководящие принципы для признания новых государств в Восточной Европе и Советском Союзе». В соответствии с данным документом государства, претендующие на признание, должны были предоставить гарантии соблюдения следующих условий:

- уважение Устава ООН и обязательств, принятых в соответствии с Хельсинкским заключительным актом и Парижской хартией, особенно касающихся верховенства закона, демократии и прав человека;

- предоставление гарантий соблюдения прав этнических и национальных групп и меньшинств в соответствии с обязательствами, принятыми в рамках ОБСЕ;

- уважение нерушимости всех границ, которые могут быть изменены только мирным путем по соглашению сторон;

- принятие всех обязательств в области разоружения, нераспространения ядерного оружия, безопасности и региональной стабильности;

- решение всех вопросов, касающихся правопреемства, и региональных споров при помощи заключения соглашений.

Эти критерии на практике применялись западноевропейскими государствами в виде двойных стандартов, что в конечном счете дискредитировало их в качестве правовых критериев.

Некоторые ученые объясняют отсутствие четких критериев «дискреционным» характером акта признания¹.

Вместе с тем дискреционность критериев признания государств, оставление их на усмотрение, регламентация их только в обычной норме права ведет к разнородной практике признающих и непризнающих государств, к тому, что каждое государство в акте признания исходит исключительно из собственных интересов, нередко выбирая политику «двойных стандартов».

Генеральной Ассамблее ООН предлагалось принять декларацию, содержащую признаки государства, при наличии которых самоопределившееся государство автоматически получает признание со стороны международно-правового сообщества. Сделать это не удалось, что свидетельствует о нежелании государств принимать такие критерии в качестве нормы международного права.

¹ Броунли Я. Международное право: Учебник. — М., 1977.

РОЛЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ В ВЫЯВЛЕНИИ OPINIO JURIS

Мадина Дамировна Сюняева

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

msyunyaeva@gmail.com

Как известно, для выявления наличия международного обычая необходимо выяснить: имеются ли достаточные для его существования элементы, т.е. практика государств и признание государством данной практики обязательной.

Для поиска доказательств последнего элемента международного обычая *opinio juris* предпринимаются различные шаги, такие как исследования односторонних актов государств, заключенных международных договоров, внутреннего законодательства, а также правоприменительной практики государства и т.д.

Двусторонние и многосторонние договоры являются одним из веских доказательств существования *opinio juris*. Международный суд ООН признал, что договоры, хоть и не создают международный обычай сам по себе, при этом могут являться его доказательством. Так, в деле о континентальном шельфе Северного моря, Суд подтвердил, что «нет сомнений» в том, что правило, которое изначально закреплялось в договоре можно включить в систему международного обычного права¹. В 1985 г. в деле о континентальном шельфе (Ливия против Мальты), Международный суд ООН заявил, что «многосторонние конвенции могут играть важ-

¹ См.: Дела о континентальном шельфе Северного моря (North Sea Continental Shelf Cases, 1969. I.C.J. Report 3; 41. P. 71). URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/51/5535.pdf>.

ную роль в закреплении и определении правил, исходящих из обычая, или находящиеся в процессе становления международного обычая»².

Мы хотим подтвердить, что исходя из нескольких причин международные договоры являются веским доказательством существования *opinio juris*.

Во-первых, договоры — это акты, и поэтому выражают волю глав государств (или правительств) и парламентов в пределах своей компетенции.

Во-вторых, подписывающие договор уполномоченные лица чаще всего избираемы, следовательно мы можем придать большую силу данной воле. Более того, ратификация международных договоров обычно является результатом открытых консультаций членов парламента и его согласования с главой правительства.

В-третьих, договоры носят правовой характер. Таким образом, они, потенциально отражают волю ратифицирующих государств имплементировать данную норму в свою национальную правовую систему.

Доказательная сила существования *opinio juris* в том либо ином международном договоре зависит от определенного числа дополнительных характеристик. В связи с этим прежде всего необходимо тщательно изучить текст договора, а также подготовительные материалы, чтобы определить насколько серьезным было стремление государств ввести данную норму и сделать ее обязательной для участников (и не для участников) договора. Важно учесть, что в целом, многосторонние договоры имеют больше доказательной силы нежели двусторонние, так как чаще всего государства предполагают универсальность норм, закрепленных в многосторонних договорах. Договор, кодифицирующий существующую норму лучше подтверждает наличие *opinio juris*, нежели договор, формирующий новую норму. Договоры, закрепляющие основные принципы имеют больший вес нежели другие.

Рассмотрим все основные характеристики по отдельности.

² См.: Дело о континентальном шельфе (Continental Shelf Case (Libya v. Malta), 1985. I.C.J. Report 13. — P. 27. URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/68/6415.pdf>.

1. В первую очередь, договоры, их подготовительные материалы должны продемонстрировать, что государства-участники желают ввести данную норму как для участников, так и для государств не участников договора. Профессор Д'Амато называет их как «обобщающие» положения договора, которые могут сформировать международные обычные нормы³. «Обобщающие положения — это те, которые относятся или потенциально могут относиться ко всем государствам, как статьи Устава ООН в отношении цели и принципов»⁴. Эта концепция «обобщенных» норм может согласовываться с тем, что государства в целом верят и желают имплементировать сразу либо в ближайшем будущем юридические нормы, обязывающие все государства даже при их неучастии (таким образом становясь «обобщенными»).

Подготовительные материалы и другие документы относящиеся к переговорам о заключении договора являются важным источником доказательства мнений сторон договора о том, рассматривались ли данные положения как обязательные для всех государств⁵. Несмотря на то, что Венская конвенция о праве международных договоров 1969 г. рассматривает подготовительные материалы лишь как второстепенный источник толкования (ст. 32), изучая данные материалы, можно понять, считают ли государства принимаемые нормы универсальными либо нет.

Международный суд ООН часто изучает подготовительные материалы определенного договора для выявления мнения государств относительно международного обычного права. К примеру, в деле Ноттебона 1955 г. Суд обратился к дебатам на Конференции по кодификации международного права, проходящей в Гааге в 1930 г., которые «включены в ст. 1 Конвенции, регулирующей некоторые вопросы, связанные с коллизией законов о гражданстве, о том, что каждое государство само определяет в соответствии со своим законом, кто является его гражданином. Данный закон признается другими государствами, в случае его соответствия между-

³ См.: *D'Amato A.A.* The concept of Custom in International Law. — Inthaca: Cornell University Press, 1971. — P. 104–112.

⁴ Там же. — С. 106.

⁵ См.: *Lepard B.D.* Customary international law: new theory with practical application. — Cambridge University Press, 2010. — P. 192.

народным конвенциям, международному обычаю и общепризнанным принципам права, касающимся вопросов гражданства»⁶. Суд посчитал, что изучение истории помогло выявить общие взгляды государств на то, что даже помимо договоров «юридические обязанности гражданства» должны восприниматься в соответствии с индивидуальными реальностями связанными с государства, которое берет на себя обязательства защищать граждан внутренними средствами защиты»⁷.

В 1969 г. в деле о Континентальном шельфе Северного моря Суд рассмотрел дебаты Комиссии международного права, которая отвечала за подготовку проекта Женевской конвенции 1958 г. о Континентальном шельфе⁸. Изучив материалы, Суд пришел к выводу, что «принципы равноудаленности, как они сейчас отражаются в ст.6 Конвенции, были предложены Комиссией с большими сомнениями, вроде экспериментальной основы, не более чем *de lege ferenda* (с точки зрения закона) и совсем не как появление нормы международного обычного права»⁹. Т.е. исследование подготовительных материалов судом показало, что государства не признавали принцип равноудаленности универсальным.

2. Как уже отмечалось, многосторонние договоры, имеющие большое количество, либо потенциально большое количество членов являются более серьезным доказательством намерения государств имплементировать нормы в свое внутреннее законодательство нежели двусторонние договоры. Верность данного утверждения может быть подтверждена несколькими доводами.

Наиболее важный из них заключается в том, что решения государств-участников принять многосторонний договор с открытым членством в пределах региона или по всему миру демонстри-

⁶ См.: Дело Ноттебона (Nottebohn Case (Liechtenstein v. Guatemala) 1955. I.C.J. Rep.4. — P. 23.). URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/18/2674.pdf>.

⁷ Там же.

⁸ См.: Дела о континентальном шельфе Северного моря (North Sea Continental Shelf Cases, 1969. I.C.J. Report 3. — P. 48-56). URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/51/5535.pdf>.

⁹ См.: Дела о континентальном шельфе Северного моря (North Sea Continental Shelf Cases, 1969. I.C.J. Report 38. — P. 62). URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/51/5535.pdf>.

рует их веру в то, что нормы в договоре желательны для имплементации среди группы потенциальных участников. Таким образом акт ратификации в пределах многостороннего договора должен создать презумпцию, что ратифицирующие государства считают, что даже те кто не ратифицировал договор должны следовать этим нормам — и в конце концов придать им обязательный характер.

В отличие от открытых для широкого участия многосторонних договоров, договоры с узким кругом участников, особенно двусторонние, конечно же имеют меньшую доказательную силу касательно универсальности определенного правила. Само по себе преобладание двусторонних договоров, по отношению к универсальным многосторонним, предоставляет право выбора государствам не вступать в данные двусторонние договоры и не быть обязанным следовать указанным в них нормам.

И даже наличие множества двусторонних договоров по одной тематике, опровергающих универсальные нормы международных договоров, не всегда является доказательством *opinio juris* в данных двусторонних договорах. Ученые юристы соглашались с этим доводом. К примеру, профессор Р. Бакстер заметил, что «наличие двустороннего договора может показать, что стороны взяли на себя обязательства, которым они не должны были бы следовать в отсутствие соглашения»¹⁰. Если быть точнее, стороны не верят в то, что данные обязательства должны их связывать в отсутствие соглашения, которое они подписали. Профессор О. Шахстер в своей статье писал: «государства в целом не следуют двусторонним договорам как свидетельству обычного права, так как в большинстве случаев двусторонние договоры заключены по определенным договоренностям»¹¹.

В деле Лотуса 1927 г. представители Франции заявили, что нормы международного обычного права существуют как доказательство различных двусторонних и многосторонних конвенций

¹⁰ См.: *Baxter R.R. Treaties and Custom // Recueil des cours.* — 129. — 1970.(I). — P. 81; *Wolfke K. Custom in Present Intentional Law.* — Martinus Nijhoff Publishers, 1993. — P. 71.

¹¹ См.: *Schachter O. The Entangled Treaty and Custom // Virginia Journal of International Law.* — 1951. — № 4. — P. 732.

устанавливающих эксклюзивную юрисдикцию над преступлениями, совершенными на корабле государства, чей флаг вьется над кораблем. Постоянная палата международного правосудия отвергла этот аргумент, заметив, что «в соответствии с конвенциями с четко оговоренной юрисдикцией только для государств, чей флаг развивается над кораблем, совсем не обязательно, чтобы это условие выражало общий принцип права больше, чем оно относится к делу об исключительной юрисдикции, которую данная конвенция возлагает на государства владельца корабля определенной страны в отношении кораблей другой страны в открытом море»¹². Другими словами, Постоянная палата определила, что договоры, определяющие исключительную юрисдикцию, были приняты только для того, чтобы изменить «несоблюдение» нормы обычного права, разрешающее некоторым государствам, связанным с данным событием на определенных кораблях осуществлять юрисдикцию над определенными событиями.

Международный суд ООН в 1970 г в деле Барселона Трэкшн заключил, что разные двусторонние договоры, в которых государства соглашаются компенсировать средства иностранным инвесторам за национализацию их собственности, не меняют существующую до этого международную обычную норму, состоящую в том, что государства в соответствии с законами которых компания зарегистрирована и у которой есть зарегистрированный офис, может пользоваться дипломатической защитой от лица этого государства, а не от государства гражданства инвестора компании. Суд счел, что эти аргументы не являются доказательством какого либо изменения мнений государств о желаемой существующего правила¹³.

Несмотря на то, что двусторонние договоры имеют меньше доказательной силы существования *opinio juris*, чем многосторонние, существуют специфические двусторонние договоры, которые служат как доказательством решений сторон о том, что определенная норма данных договоров должна стать универсальной. Не-

¹² См.: Дело Лотуса. (S.S. Lotus Case, 1927, P.C.I.J. 27). URL: http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_10/30_Lotus_Arret.pdf

¹³ См.: Дело Барселона Трэкшн (Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited Case (Belgium v. Spain), 1970, I.C.J. Rep. 3; 40. — P. 61. I.C.J. Rep.42. — P. 70). URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/50/5387.pdf>.

которые авторы настаивают, например, что всеобщая практика одностороннего предоставления безопасности дипломатическим агентам и двусторонние договоры в этом направлении, привели к развитию обычного права дипломатических и консульских иммунитетов¹⁴. Может быть действительно данные договоры выражают общее мнение о том, что предоставление этих иммунитетов должны быть правилами международного права, применяемого всеми государствам даже в отсутствии договоров.

3. Рассмотрим договоры, закрепляющие существовавшие правила.

Некоторые положения договора могут закреплять существовавшие до этого нормы международного обычного права, как признал Международный суд ООН в деле Никарагуа и многих других делах¹⁵. Кроме того, данный момент отражен и в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. (ст. 43).

Эти кодифицированные договорные положения демонстрируют серьезное доказательство *opinio juris* в той степени, в которой

¹⁴ См.: *Schwarzenberger G. International Law, Vol. 1 // International Law as Applied by International Courts and Tribunals: I, 3rd ed. — London: Stevens and Sons, 1957. — P. 192.*

¹⁵ См.: Дело о континентальном шельфе (Continental Shelf Case (Libya v. Malta), 1985. I.C.J. Report 13; 29. — P. 26. URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/68/6415.pdf>. (Суд заметил, что стороны согласны с тем, что некоторые положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. выражают по сути международное обычное право.)

В консультативном заключении Международного суда ООН относительно законности угрозы ядерным оружием или его применением Суд заключил, что в Женевском Дополнительном протоколе I 1977 г. содержится правило, которое, когда принималось, было лишь выражением существовавшего до этого международного обычая.

В деле о делимитации морских границ говорится что определенные положения в Конвенции 1958 г. о территориальном море и прилежащей зоне и Конвенции по морскому праву 1982 г. отражаются нормы международного обычного права.

Консультативное заключение Международного суда ООН относительно правовых последствий строительства стены на оккупированной палестинской территории подтверждает, что ст. 31 Венской конвенции о международных договоров 1969 г., кодифицировала существующие принципы международного обычного права о толковании договоров.

они отражают веру государств при написании текста, что нормы уже обладают юридической силой вне зависимости от договора и что желательно, чтобы они и дальше оставались нормами с такой же юридической силой вне зависимости от договора. Текст договора, сам по себе, или подготовительные материалы, часто четко выражают это мнение. С другой стороны, довольно сложно установить, что стороны закрепляя новую норму, провозглашают желание сделать ее универсальной для всех государств, вне зависимости от их участия в договоре.

4. Говоря о роли основных принципов, необходимо заметить, что под данной категорией норм мы подразумеваем основные фундаментальные и присущие человеку от природы права и принципы, такие как права человека, гуманитарные нормы международного права и т.п.

При выявлении доказательной силы основных принципов, как отмечает профессор Лепард, необходимо очень тщательно изучить подготовительные материалы. Важно мнение государств о роли основных принципах как в отношении договора, так и в вопросах формирования международных норм в целом. К примеру, верят ли они что определенные нормы, являясь основными принципами, должны быть признаны универсальными даже вне зависимости от договора? Верят ли они, что правила должны быть обязательными для всех государств? Или верят ли они, что правила, даже если они продолжают основные принципы, должны сейчас быть обязательными только для государств участников или не должны иметь юридической силы для не участников договора?¹⁶

Презюмируется, что страны участники таких договоров, как Устав ООН и договоров ООН по правам человека, которые отражают гуманитарный характер и напрямую относятся к основным принципам, в целом верят, что данные обязательства должны распространяться на все государства. Доказательство данной веры может заключаться в повторении данных норм во многих многосторонних договорах и декларациях.

¹⁶ См.: *Leopard B.D. Customary international law: new theory with practical application.* — Cambridge University Press, 2010. — P. 205.

Часть ученых соглашаются с общими положениями о том, что гуманитарные договора должны быть более ясным и веским доказательством международного обычного права. Так, профессор Хиггинс, заявлял, что «определение в договорах свидетельства *opinio juris* зависит от природы норм и вопросов, освещенных в них, (...) серьезным доказательством являются нормы на запрет нарушения прав человека»¹⁷.

Международный суд ООН имеет основание придавать гуманитарный характер определенным договорам, и относящимся к ним практически универсального подписания и ратификации, как фактор силы при отнесении норм договора к международному обычному праву. К примеру, в 1996 г в Консультативном заключении о ядерном оружии, Суд заявил, что «всеобщая кодификация гуманитарного права и большой объем появления получающихся в результате этого договоров (...) обеспечивают международному сообществу свод договорных правил, большая часть которых уже стала частью международного обычного права и которые в большей степени отражают универсальные признанные принципы МГП. Эти правила показывают нормальное поведение и поведение, ожидаемое от государств» (п. 82)¹⁸.

Некоторые ученые все же считают, что договоры по МГП не придают больше доказательной силы при выявлении *opinio juris*. Профессор Вейсбург, считает, что договоры по МГП, как и все договоры, являются доказательством *opinio juris* только в той части, в которой им следует практика государств. Он считает, что слишком много государств нарушают права человека и обвиняются в нарушении прав человека, чтобы обращаться к множеству этих договоров как доказательству *opinio juris* и образовывать международное обычное право¹⁹.

Б. Лепард считает, и мы склонны с ним согласится, что государства могут искренне верить, что определенные нормы догово-

¹⁷ См.: Higgins R. Problem and Process: International Law and How We Use It. — Oxford: Clarendon press, 1994. — P. 30–31.

¹⁸ URL: http://www.icj-cij.org/homepage/ru/advisory/advisory_1996-07-08.pdf.

¹⁹ См.: Weisburg A.M. Customary International Law: The Problem of Treaties // Vanderbilt Journal of Transnational Law. — 1988. — Vol. 21. — P. 39–41.

ра, включая нормы о правах человека или нормы МГП на самом деле должны быть обязательными нормами для всех государств, даже если существует множество нарушения прав человека на практике.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ ТРАНСНАЦИОНАЛЬНЫХ КОРПОРАЦИЙ

Людмила Николаевна Тарасова

кандидат юридических наук, доцент,
заместитель заведующего кафедрой документационного обеспечения
управления и информационной безопасности
Московский финансово-юридический университет МФЮА

Участников международных отношений, которые обладают правами и обязанностями, вытекающими из международного правопорядка, принято относить к числу субъектов международного права.

Теоретики-правоведы отмечают, что правосубъектность является предпосылкой правоотношения и состоит из двух сложных свойств: правоспособности и дееспособности¹.

Согласно мнению профессора С.С. Алексеева, понятие «субъект права» по своему юридическому содержанию совпадает с понятием «правосубъектность»². При этом под правосубъектностью понимается способность физических и юридических лиц быть субъектами права, то есть иметь права и нести ответственность в соответствии с нормами права, а также осуществлять свои субъективные права и соблюдать юридические обязанности в конкретных правоотношениях.

Данная конструкция применяется и при определении международной правоспособности и международной дееспособности. Под первой понимается обладание субъектом международными

¹ Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.Н. Корельского и В.Д. Перевалова. — М., 1997. — С. 347.

² Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций. В 2-х т. — Свердловск, 1972. — Т. 1. — С. 276.

правами и обязанностями, а под последней — способность реализовать их на практике и нести ответственность за совершенные противоправные деяния.

Длительное время в отечественной доктрине международного права доминировала концепция, согласно которой основным критерием международной правосубъектности считалось наличие у субъекта свойства суверенитета. При этом подавляющее число ученых признавало свойство суверенитета только за конкретным выражением государственной власти, дающее возможность государству совершать самостоятельные международные действия. В дополнение указывалось на то, что способность самостоятельного действия невозможна «без наличия у субъекта международного права самостоятельной (автономной) воли»³.

Однако по мере развития межгосударственных отношений понятие автономной воли расширялось и распространялось на других участников международных отношений, получивших название «нетерриториальных суверенов». Речь идет, прежде всего, о международных межправительственных организациях (ММПО).

По наблюдению профессора А.Я. Капустина, концепция международной правосубъектности ММПО претерпевала определенную эволюцию по мере того, как эти образования постепенно утверждались в международных отношениях и уточнялись научные представления о них⁴. Ученый полагает, что ММПО обладают международной правосубъектностью, отличной от правосубъектности государств, поскольку она ограничивается исключительно выполнением уставных целей ММПО.

Если основанием международной правосубъектности государств считается наличие у них государственного суверенитета, то основанием международной правосубъектности ММПО выступают учредительные акты, принятые суверенными государствами. Если правосубъектность государств является универсальной и носит всеобщий характер, то объем правосубъектности ММПО огра-

³ *Игнатенко Г.В.* Субъекты международного права // *Международное право.* — М., 1978. — С. 104.

⁴ *Капустин А.Я.* Европейский Союз: интеграция и право. — М., 2000. — С. 37–41.

ничивается целями и функциями, закрепленными за ММПО в учредительных актах⁵.

Таким образом, ММПО обладают функциональной правосубъектностью, уставные пределы которой могут изменяться на практике.

В литературе выделяется три ключевых признака, которыми должны обладать международные организации как субъекты международного публичного права: способность являться носителем прав и обязанностей и самостоятельно реализовывать эти права и обязанности; способность участвовать в процессе международного правотворчества; способность самостоятельно (индивидуально или коллективно) обеспечивать выполнение создаваемых ими норм.

Сегодня, в условиях мировой глобализации, взаимосвязанности государств, появления новых категорий участников международных правоотношений наряду с традиционными субъектами вопрос об их юридической природе и международной правосубъектности становится чрезвычайно востребованным объектом исследования российской и зарубежной науки международного права.

Как точно высказался профессор А.Я. Капустин, «появление большого числа негосударственных акторов настоятельно требует анализа изменений, которые они принесли в систему современных международных отношений»⁶. Прежде всего, речь идет о транснациональных корпорациях (ТНК), являющихся одним из важнейших элементов современной мировой экономики и международных отношений.

Возникновение ТНК в начале XX в. и их динамическое распространение после Второй мировой войны породило многочисленные исследования этого феномена как в экономическом, так и в правовом плане.

Под транснациональным (или многонациональным) предприятием принято понимать предприятие или группу предприятий,

⁵ *Малинин С.А., Ковалева Т.М.* Правосубъектность международных организаций // Правоведение. — 1992. — № 5. — С. 61–62.

⁶ *Капустин А.Я.* Международные организации в глобализирующемся мире: Монография. — М.: РУДН, 2010. — С. 6–7.

связанных организационной или экономической (хозяйственной) зависимостью, если они: состоят из участников разных стран и/или имеют доли капиталов, происходящих из разных стран (активы, принадлежащие лицам из разных стран); действуют, с хозяйственной точки зрения, в разных странах; сочетают в себе оба вышеназванных критерия.

По сути ТНК — это совокупность объединенных одной экономической целью различных самостоятельных предприятий, находящихся в разных странах и управляемых из единого центра⁷. Как отмечает М.М. Богуславский, экономическое единство в ТНК оформляется юридической множественностью, что служит интересам их собственников⁸.

С одной стороны, такие компании являются продуктом интенсивно развивающейся мировой экономики, так как их функционирование составляет основу экономического роста, технологического прогресса в любой цивилизованной и развитой стране. С другой стороны, ТНК сами представляют мощный механизм воздействия на мировую экономику.

О роли, которую играют транснациональные корпорации в современном мире, говорят статистические данные. В целом ТНК сегодня обеспечивают около 50% мирового промышленного производства. На ТНК приходится более 70% мировой торговли. ТНК являются активными инвесторами, обеспечивающими приток иностранных капиталовложений в развивающиеся страны. Очень большие ТНК имеют бюджет, превышающий бюджет некоторых стран.

На долю ТНК приходится более 80% зарегистрированных патентов, при этом на долю ТНК приходится и около 80% финансирования НИОКР. С помощью использования новых и новейших технологий ТНК способны размещать в принимающих их странах высокотехнологичные производства, тем самым способствуя научно-техническому прогрессу этих государств.

⁷ Ермолаев В.Г., Сиваков О.В. Международное частное право: Курс лекций. — М., 1998. — С. 113.

⁸ Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. — М., 1999.

Антиглобалисты и критики вменяют ТНК монополизацию национального рынка, уничтожение государственного суверенитета и вмешательство во внутреннюю и внешнюю политику государства пребывания. Экономическое могущество позволяет компаниям диктовать внутреннюю и внешнюю политику государств⁹.

Так или иначе, ТНК — объективная реальность и необходимость в современном глобализирующемся мире. В связи с очевидным фактом весомого экономического и политического влияния ТНК в мировых отношениях в научной литературе был поднят вопрос о правомерности признания за ТНК международной правосубъектности.

Многие зарубежные ученые, в частности, Н. Макдугал и У. Фридмэн, утверждают, что корпорации являются правомерными и полноправными субъектами международного права.

Более того, в связи с возрастающей экономической мощью ТНК появились теории, обосновывающие необходимость передачи определенных секторов государственной власти корпорациям. Американский социолог А. Тофлер, например, считает, что система национальных государств вытесняется миром ТНК, требующим совершенно новых политических рамок¹⁰.

«Констатация фактически задействования в международных правоотношениях международных юридических лиц и индивидов, — по мнению грузинского ученого Л.Т. Джакели, — послужила побудительным моментом для их признания наукой и практикой современного международного права в качестве субъектов с особым статусом»¹¹. При этом само признание качества субъекта права за международными юридическими лицами (транснациональными корпорациями) автор считает логическим результатом эволюционного пути развития современного международного права.

⁹ Локайчук О.В. Проблемы правового регулирования деятельности транснациональных корпораций // Сибирский Юридический Вестник. — 2001. — № 2. — С. 22.

¹⁰ Лукашук И.И. Демократия, капитал, государство // Журнал российского права. — 2000. — № 1. — С. 114.

¹¹ Джакели Л.Т. Правосубъектность в теории и практике современного международного публичного права: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2002. — С. 7.

Украинский исследователь Х.В. Кмэтык разделяет данную точку зрения и пишет: «Де-факто ТНК перешли от объекта международно-правового регулирования в субъекта международного права в результате интенсивного роста их количества и влияния»¹².

Мнения российских ученых по этому вопросу разнятся.

К.А. Бекяшев, например, полагает, что в XXI веке наряду с расширением объема правосубъектности индивидов будет признана правосубъектность таких коллективных образований, как транснациональные корпорации¹³.

А.А. Каширкина говорит «о наличии у ТНК некоторых элементов международной правосубъектности (право- и дееспособность в международных отношениях)» и констатирует «все возрастающую правовую, практическую и научную динамику вокруг их статуса», заявляя о «новой тенденции в международном праве»¹⁴. По ее убеждению, анализ правосубъектности ТНК должен базироваться на той же методологической основе, что и правовой статус других субъектов МПП, то есть на четырех характеристиках самого статуса субъекта, а именно: известной внешней обусловленности; персонифицированности; способности вырабатывать, выражать и осуществлять свою автономную волю; участвовать в разработке норм международного права.

Вместе с тем, другие юристы-международники, в частности проф. Ю.М. Колосов и проф. С.В. Черниченко придерживаются более сдержанной позиции в отношении международного статуса ТНК¹⁵.

Так или иначе, новые взгляды на субъектов международного права оказали влияние на дефиницию понятия «международное

¹² *Кмэтык Х.В.* Международно-правовые проблемы функционирования транснациональных корпораций: Дисс. ... канд. юрид. наук. — Харьков, 2010. — С. 5.

¹³ *Международное публичное право: Учебник / Под ред. К.А. Бекяшева.* — М., 1999. — С. 114.

¹⁴ *Каширкина А.А.* Тенденции развития международной правосубъектности: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. — М., 2004. — С. 4.

¹⁵ *Международное право: Учебник / Отв. ред. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова.* — М., 2005. — С. 95–107; *Черниченко С.В.* Теория международного права. В 2-х т. — М., 1999. — Т. 2. — С. 17–57.

право», предложенную в 7-томном Курсе международного права. Авторы этого фундаментального издания определяют международное право как систему «юридических норм, регулирующих отношения между государствами и другими субъектами этой системы права»¹⁶. Указание на «других субъектов», содержащееся в приведенном определении, является принципиальной новацией.

Безусловно, суверенные государства остаются основным звеном в международной политической системе и основными субъектами международного нормотворчества, в результате которого складываются международные правоотношения, устанавливающие правила и рамки поведения других участников международных правоотношений. Однако в условиях все более взаимосвязанного и взаимозависимого мира, а также резкой активизации деятельности транснациональных корпораций и других негосударственных участников (акторов) в международных отношениях, нельзя в то же время пытаться игнорировать реальное участие негосударственных субъектов в международных правоотношениях на основе и в рамках современного международного публичного права.

Нужно отметить, что чем более легитимным представляется функционирование транснациональных корпораций в глазах мирового сообщества, тем большее правовое значение и юридическую силу имеют последствия их деятельности.

Развитые страны весьма заинтересованы в повышении статуса транснациональных корпораций, в их международно-правовой защите, поскольку именно такие предприятия являются активным средством проникновения в зарубежное экономическое пространство.

Авторитетный специалист в области международного частного права Г.К. Дмитриева выделяет три уровня правового регулирования деятельности ТНК: внутреннее законодательство, двусторонние и многосторонние соглашения¹⁷.

Внутригосударственное регулирование предполагает подчинение деятельности филиалов и дочерних предприятий ТНК на-

¹⁶ Курс международного права. В 7-ми т. — М., 1989. — Т. 1. — С. 9.

¹⁷ Международное частное право: Учеб. пособие / Под ред. Г.К. Дмитриевой. — М., 1993. — С. 83.

циональному законодательству принимающей страны. В большинстве случаев, это инвестиционное законодательство, направленное на определение правового статуса иностранного вкладчика: физического или юридического лица. Однако наиболее уязвимым моментом в одностороннем регулировании деятельности ТНК является то, что благодаря своей организационной структуре, она способна избежать контроля со стороны одного государства. Поэтому для регулирования деятельности ТНК национального законодательства принимающих государств явно недостаточно.

Второй уровень регулирования составляют двусторонние инвестиционные соглашения, которые заключаются между заинтересованными государствами. В научной литературе дается неоднозначная оценка подобным договорам. Так, Г.К. Дмитриева отмечает тенденцию к унификации содержащихся в них норм. Однако есть авторы, придерживающиеся иной точки зрения. В частности, В.В. Наталуха указывает, что наименее развитые страны, нуждающиеся в притоке инвестиций, заключают подобные соглашения непосредственно с ТНК, тем самым предоставляя широкие льготы для иностранного капитала. Этим закрепляется неравенство сторон и подрывается стабильность международных экономических отношений¹⁸.

Наконец, третьим уровнем регулирования деятельности ТНК выступают многосторонние международные договоры. На международно-правовом уровне было предпринято несколько попыток определить статус транснациональных корпораций. Одна из них была осуществлена в рамках ООН. В течение многих лет (1975–1994 гг.) шла работа над проектом Кодекса поведения ТНК. Однако в ходе этой работы непримиримо столкнулись позиции развитых и развивающихся стран. Развитые страны настаивали на определении преимущественно прав ТНК, а развивающиеся страны — на закреплении их обязательств перед принимающей страной. Принять документ так и не удалось. Возможно, в предвидении такого результата развитые страны перенесли разработку статуса транснациональных предприятий в Организацию экономического

¹⁸ *Наталуха В.В.* Международный частный бизнес и государство. — М., 1985. — С. 122.

развития и сотрудничества ОЭСР. В итоге в 1976 г. была принята Декларация о международных инвестициях и многонациональных предприятиях — документ «мягкого» права, содержащий рекомендательные нормы. К Декларации был приложен среди всего прочего, документ под названием «Руководящие принципы для многонациональных предприятий».

Бесспорно, регулирование деятельности ТНК на международном уровне имеет ряд преимуществ перед национальным и региональным регулированием, в первую очередь из-за международного характера деятельности ТНК. Однако существующие сегодня нормативные акты, регулирующие деятельность ТНК, носят декларативный и рекомендательный характер из-за нехватки механизмов реализации. Это та проблема, над которой еще предстоит работать.

Подытожив сказанное, сделаем выводы. Экономическая мощь ТНК, их влияние на мировую политику предопределили появление правовых концепций о признании за ТНК международной правосубъектности. Наука международного права на современном этапе своего развития столкнулась с необходимостью комплексного обоснования статуса ТНК как правомерных субъектов международного права, определения адекватных способов международно-правового регулирования их деятельности, выработки оптимальных форм взаимодействия ТНК с государствами и международными организациями.

Представляется, что для более эффективного правового регулирования ТНК наиболее перспективным является международно-правовая унификация норм, регулирующих создание и деятельность транснациональных корпораций. Основным условием возникновения у ТНК международной правосубъектности де-юре может стать наличие в источниках международного права норм, которые бы определяли их правосубъектность. Предпосылками разработки этих норм могут служить нормы «мягкого» права, отразившие желаемые стандарты поведения ТНК в различных сферах их деятельности.

К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОНЯТИЯ «МЕЖДУНАРОДНАЯ НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ»

Хасан Магомедович Джантаев

кандидат юридических наук,
ведущий научный сотрудник
Совет по изучению производительных сил РАН

timur.d@mail.ru

*«Политическая иллюзия всемогущества
государства, поселившаяся в душах
людей XX в. — ложный миф обыденного
сознания, выключающий человека из
соучастия в социальном процессе»¹*

Неправительственные организации представляют собой все более заметное проявление активности гражданского общества, которое в последнее время все настойчивее стремится играть более существенную роль в международных отношениях. Система международных неправительственных организаций, призванная решать отведенные ей задачи, ныне является неотъемлемой составной частью современных международных отношений.

Термин «неправительственные организации» довольно часто используется в науке международного права и практике современных международных отношений. Однако единое, общепринятое (общеприемлемое) определение МНПО до сих пор не выработано, хотя в отечественной и зарубежной юридической литературе и описаны общие признаки, присущие этим организациям. Подоб-

¹ См.: Эллиоль Ж. Политическая иллюзия. — М.: NOTA BENE, 2003. — С. 41.

ные признаки приводятся и в официальных международно-правовых документах, принимаемых межправительственными организациями разного уровня (универсального, регионального, локального).

Касаясь вопроса об определении понятия «неправительственная организация», Г.И. Морозов (первым из отечественных юристов-международников поднявший вопрос о термине «НПО») считал, что «сформулировать его непросто в силу того, что такое определение должно быть достаточно емким. Иначе невозможно будет охватить весьма обширную группу зачастую очень разных международных организаций»².

В самом деле, единое для всех НПО (коих в мире уже 43 тыс.)³ определение выработать вряд ли возможно, да и задача такая не стоит. Иное дело, дать определение различным категориям НПО, отражающее их отличие друг от друга по определенным критериям:

- по пространственной распространенности деятельности;
- по целям и задачам;
- по направлениям деятельности;
- по членскому составу и т.д.

С другой стороны, перед нами не стоит задача выработать 43 тыс. определений — по одному, на каждую НПО.

Однако, есть общие признаки, объединяющие все, без исключения, НПО рассматриваемой категории – МНПО. О них и пойдет речь.

Вначале следует оговориться, что в данной работе мы не касаемся международных неправительственных организаций, которые по своим внешним признакам от НПО почти не отличаются, однако по сути — ничего общего с ними не имеют.

Речь, в первую очередь, идет о корпорациях, получающих от своей деятельности прибыль (ТНК, к примеру), «жизнь» которых протекает у всех на виду, и международных сообществах, предпо-

² См.: *Морозов Г.И.* Международные организации: некоторые вопросы теории. — 2-е изд. доп. — М., 1944. — С. 293–299.

³ См.: *Федоров В.Н.* Организация Объединенных Наций, другие международные организации и их роль в XXI веке. — М.: Логос, 2007. — С. 882.

читающих действовать скрытно: трансграничных преступных группах, различных организациях и движениях фашистского, расистского, экстремистского (фундаменталистского) толка, масонских ложах, организаций типа «клуб Бильдерберг»⁴ и др.

Вторая наша оговорка: поскольку мы рассматриваем именно *международные* НПО, национальных НПО мы коснемся лишь в той мере, в какой они «переступают» государственную границу своих стран, располагая консультативным статусом при какой-либо межгосударственной (межправительственной) международной организации. И хотя отдельные отечественные авторы, при наличии консультативного статуса при ММПО, признают международный характер национальной НПО, они «не вписываются» в наше определение МНПО в силу отсутствия у них такого качества, как многосторонность, и наличия такого качества, как абсолютная зависимость от властей собственной страны.

В категорию рассматриваемых МНПО включаются самые разнообразнейшие общественные организации — от небольших групп неформалов до крупных общественных объединений и движений. Эти организации, возникшие не по воле власти, а по инициативе общественности, традиционно относятся к институтам гражданского общества⁵.

⁴ Существование группы «Бильдерберг» — реальный исторический факт. Она была создана 58 лет назад в Нидерландах, со штаб-квартирой в г. Лейден. Группа не имеет официальной регистрации в государственных учреждениях, но продолжает организовывать свои ежегодные собрания, место проведения которых держится в секрете. В группу входят многие из наиболее влиятельных людей современности: Г. Киссинджер, П. Вулфовиц, многочисленные Рокфеллеры, Форды, Ангеллисы и др. Планы группы на ближайшее будущее: создание мирового правительства, сокращение «до разумных пределов» (в их понимании) населения Земли, вживление оставшимся (вслед за внедрением ИНН и биометрических данных загранпаспортов) микрочипов в организм, что в некоторых странах латинской Америки уже успешно осуществляется. См.: *Медведев Ю., Савельев И.* «Бильдерберг»: Кто правит миром? // Тайны XX века. — 2012. — № 47. — С. 26–29).

⁵ См.: *Подшибякин С.А.* Правовой статус международных неправительственных организаций. — М., 2006. — С.8; *Матвеева Т.* По зову сердца, а

В международно-правовых документах и литературе по международному праву термин «неправительственные организации» употребляется в отношении организаций, действующих на национальном субрегиональном, региональном или международном уровнях. При этом определяющим в термине остается слово «неправительственная», которое само по себе является как бы вызовом, альтернативой понятию «правительственная» организация. Тем самым подчеркивается независимость этих организаций от правительств, а также их тесная связь с такими категориями, как широкие массы, власть народа⁶.

Неправительственные организации являются наиболее ярким выражением (как уже отмечалось) того, что называется гражданским обществом⁷, т.е. сферой, в которой социальные движения формируются в зависимости от целей, круга участников и тематических интересов. В исследованиях, проведенных в рамках Римского клуба, неправительственные организации получили название «босоногая революция» или «народная сила»⁸.

В правовой литературе отмечается несколько критериев, наличие которых позволяет отнести то или иное образование к категории МНПО. В частности, в резолюции 288 (X) В ЭКОСОС от 27 февраля 1950 г. указано, что «любая международная организация, не учрежденная на основании межправительственного соглашения, считается неправительственной организацией». Комитет по неправительственным организациям считает, что организация является международной, если она имеет филиалы по крайней мере в трех государствах. Союз международных ассоциаций в свое время подготовил проект международного договора о МНПО, в котором

не по долгу службы... неправительственные организации в защите прав человека: Международная практика и опыт России. — М., 1998. — С. 9.

⁶ See: *Durning A.* People power and development // *Foreign Policy*. — 1989. — № 76. — P. 66.

⁷ См.: *Общая теория права и государства* / Под ред. В.В. Лазарева. — М.: Ю/Л, 1994. — С. 338.

⁸ See: *Beigberder Y.* Le Role International des Organisations Non-Gouvernementales. — Buxelles-Paris, 1992. — P. 35.

одним из признаков этой категории организаций указывалось отсутствие извлечения прибыли⁹.

Следующим, после таких признаков, как неправительственный характер и отсутствие цели извлечения прибыли от своей деятельности, можно назвать многосторонний характер организации. То есть, членский состав МНПО состоит из представителей, как минимум, трех стран, что подчеркивается во всех международно-правовых документах, касающихся правовой природы МНПО. Критерий многосторонности МНПО обеспечивает и ее международный характер. Излишне, на наш взгляд, упоминать в числе признаков МНПО, что она создается не на основании межправительственного договора. Это ясно и из самого названия организации¹⁰.

Согласно резолюции II ЭКОСОС 1946 г., всякая международная организация, не учрежденная на основании межправительственного договора, рассматривалась как неправительственная организация. Это определение МНПО было сохранено (и повторено) в резолюции 288 (X) В ЭКОСОС 1950 г., упомянутой выше, хотя разъяснено, что под МНПО, кроме того, понимаются организации, имеющие отделения, по крайней мере, в трех странах¹¹. Резолюция 1296 (XLIV) ЭКОСОС 1968 г. сохранила, в целом, определение МНПО, закрепленное в резолюции 288 (X) В ЭКОСОС 1950 г., однако вобрала в себя дополнение, касающееся вопроса членства МНПО. Они в соответствии с положениями этой резолюции могут включать в свой круг и организации, куда помимо физических и

⁹ См.: Морозов Г.И. Указ. соч. — С. 293–299.

¹⁰ Пользуясь случаем, можно отметить, не слишком убедительную весомость аргумента, приводимого противниками международной правосубъектности МНПО, когда она ссылаются на то, что МНПО создана не на основании межправительственного договора. Бесспорные субъекты международного публичного права, международные организации системы ООН: ЮНКТАД, ЮНИДО, ПРООН и др. тоже не учреждены на основании межправительственного соглашения, но никому и в голову не придет оспаривать их международную правосубъектность. Нам кажется, что напрасно отдельные авторы вообще используют этот отживший свое, штамп.

¹¹ См.: United Nations. Repertory of the Practice of United Nations Organs. vol.III, art.55-72 of the Chapter. — New York, 1955. — P. 556.

юридических лиц входят и представители государств, при условии, что такое членство не препятствует свободному выражению взглядов организации. То есть, к категории МНПО отнесены и международные организации со смешанным членством.

Согласно резолюции 1996/31 ЭКОСОС, МНПО является любая неправительственная организация, учрежденная не на основании межправительственного договора и не преследующая цели извлечения прибыли. Такие МНПО включают организации, принимающие назначаемых правительственными организациями членов, при условии, что такое членство не препятствует свободному выражению мнения этой организации. Доктриной международного права позитивно воспринято утверждение ЭКОСОС о том, что наличие официальных представителей государств в членском составе МНПО не переводит их из разряда неправительственных — в разряд межгосударственных (межправительственных) организаций¹².

Профессор Б. Стошич предпочитает называть рассматриваемые институты «международными общественными организациями», а не МНПО. Однако авторы обстоятельного исследования, касающегося международных аспектов учреждения и деятельности этих организаций, — А.Х. Абашидзе и Д.А. Урсин — полагают, что наиболее приемлемым является существующее название — «международная неправительственная организация», поскольку это «говорящая фамилия» для МНПО. Она и без подробной расшифровки показывает, во-первых, независимость МНПО от какого-либо правительства, во-вторых, дает значительно меньше поводов для противоречивых толкований, чем понятие «международная общественная организация» или даже «транснациональная ассоциация»¹³.

Следующий признак, отличающий МНПО от ММПО — самоорганизация.

Автор другой серьезной работы, посвященной рассматриваемой категории организаций, — С.А. Подшибякин, — относит этот

¹² См.: Морозов Г.И. Указ. соч. — С. 296.

¹³ См.: Абашидзе А.Х., Урсин Д.А. Неправительственные организации: международно-правовые аспекты: Учеб. пособие. — М.: РУДН, 2002. — С. 23.

признак к их главной особенности¹⁴. С этим трудно не согласиться, ведь МНПО создаются по инициативе отдельных граждан или их групп, представляющих разные страны, а не по инициативе правительств.

Наличие организационной структуры тоже следует отнести, по мнению некоторых авторов, к обязательным признакам, характеризующим МНПО, как и правомерность их учреждения и деятельности. Указанные критерии вполне соответствуют требованиям, предъявляемым к МНПО Европейской конвенцией о признании правосубъектности неправительственных организаций, принятой Комитетом министров государств — членов Совета Европы 24 апреля 1986 г.¹⁵

Таким образом, признаков неправительственных организаций набирается никак не меньше, чем самих МНПО. Мы сочли возможным остановить внимание на некоторых из них, основных, на наш взгляд.

Международной практике известны два разноуровневых класса неправительственных организаций:

- национальные НПО и
- вненациональные (международные) НПО.

Как мы уже оговаривали выше, НПО первой категории не являются предметом данного исследования в силу отсутствия у них необходимых качеств независимого (от своих национальных властей) субъекта международного публичного права.

Что же касается вненациональных (международных) НПО, то они, в свою очередь, тоже делятся на две категории (но в рамках одного, международного публичного права):

- МНПО, членство которых обеспечено юридическими и физическими лицами;
- МНПО, куда кроме физических и юридических лиц входят и официальные представители государств — МНПО смешанного членства.

¹⁴ См.: Подшибякин С.А. Указ. соч. — С. 9.

¹⁵ См.: Международное публичное право: Сб. документов: в 2 ч. Ч. I / Сост. и авт. вступит. статьи К.А. Бекашев, Д.К. Бекашев. — М.: Велби, Проспект, 206. — С. 710–712.

При этом, мы не отдаем никакого преимущества первым перед вторыми, или наоборот, вторым — перед первыми. Хотя вторые и представляются, вначале, более продвинутыми в своем статусном плане из-за присутствия «государственного элемента» в своем составе. Однако это чисто умозрительное преимущество, сводимое на нет разъяснением ЭКОСОС об абсолютном равенстве статусов участников НПО смешанного членства, будь то физическое лицо, юридическое лицо или представитель государственного органа. Отсутствие особого статуса у последних специально оговорено в приводимой выше резолюции 1996/31 ЭКОСОС.

Учитывая изложенное, отметим, что попытки выработки определения понятия «международная неправительственная организация», несмотря на отмеченную многими авторами сложность (и даже невозможность) получения общеприемлемой дефиниции, продолжают с момента появления на свет рассматриваемых институций. Интерес исследователей к этому процессу, как и качество «конечного продукта» — определений МНПО, только растет день ото дня.

Изначально были определения МНПО, не дающие никакого представления об их правовой природе, международно-правовом статусе, степени вовлеченности в систему международных отношений и т.д. Это были «пресные», бесцветные характеристики НПО, даваемые различными справочными изданиями и отдельными авторами, которые касались НПО вскользь, не вдаваясь в подробности их «анатомии».

Вот одно из таких определений: «МНПО — международные объединения национальных групп, союзов, частных лиц, созданных в целях содействия международному сотрудничеству в политической, экономической, научно-технической, культурной, гуманитарной и иных областях человеческой деятельности»¹⁶. Перечисление областей человеческой деятельности можно продолжать сколь угодно долго, однако это ни на йоту не прибавит знаний о сути МНПО.

¹⁶ См.: Словарь международного права. — М.: Изд. М/О, 1982. — С. 120–121.

Или такое еще определение: «МНПО представляют собой организационно оформленные объединения различных слоев общечеловеческой ответственности из разных стран по общим или сходным социальным, политическим, экономическим, идейным, профессиональным и иным интересам»¹⁷.

Такой тип определений характерен для периода их не столь заметной активности в международных делах. Кроме того он соответствовал и уровню тогдашней, не столь солидной, как сегодня, нормативно-правовой базы, регламентирующей связь рассматриваемых институций с государствами и их международными организациями.

По большому счету, кроме ст. 25 Статута Лиги Наций, да ст. 71 Устава ООН, касающихся НПО, и сослаться то, особенно, было не на что. А потому, приведенные определения — «дети» своего времени.

Доктрина международного права в минувшем веке давала такое определение понятия «МНПО»: «...Организации, иногда сокращенно именуемые НПО, по своей природе являются частными организациями, ибо объединяют частных лиц, иногда даже государственных деятелей и общественные организации, но не государства». При всем уважении к автору, сказанное — тавтология: ясно ведь, раз организация «неправительственная», то там государства не присутствуют¹⁸.

Ж. Мейно определяет НПО как «группы давления», действующие на международной арене и оказывающие влияние на неправительственные организации, правительства государств и общественное мнение¹⁹. Бесспорно, все это верно, но это не раскрывает внутренней сути МНПО.

Взгляды Ж. Мейно (о группах давления) разделяет и Й. Ладор-Ледерер, добавляя, однако, что НПО при этом выполняют полез-

¹⁷ См.: Коваленко И.И. Международные неправительственные организации. — М., 1976. — С. 5.

¹⁸ См.: Кольяр К. Международные организации. — М.: Прогресс, 1978. — С. 422.

¹⁹ См.: Meynaud J. Les Groupes de Pression Internationaux. — Lausanne, 1961.

ные функции, являясь своего рода социальным противовесом государству, которое не может решать основные, жизненные проблемы, стоящие перед международным сообществом²⁰.

Д. Карро и П. Жюйар полагают, что «МНПО — это созданные по инициативе частных — физических лиц объединения членов разной государственной принадлежности, созданные с целью осуществления международной деятельности некоммерческого характера и имеющие статус юридического лица по внутреннему, а не международному праву»²¹.

В Ежегоднике международных организаций (Yearbook of International Organizations) понятие МНПО конкретизируется через перечисление ее основных признаков: отсутствие цели извлечения прибыли, признание по крайней мере одним государством или наличие консультационного статуса при межгосударственных (межправительственных) организациях, получение денежных средств более чем из одной страны.

В Европейской конвенции о признании правосубъектности неправительственных организаций 1986 г. выделяются три признака МНПО: некоммерческая цель деятельности, создание в соответствии с внутренним актом какого-либо государства, осуществление деятельности МНПО, по крайней мере, в двух государствах²².

По мнению профессора А.И. Камынина, «МНПО — это форма осуществляемого на постоянной основе многостороннего международного сотрудничества общественности в различных сферах деятельности. Такие объединения обычно формируются на основе общности или сходства идейно-политических, социально-экономических, профессиональных, мировоззренческих и других целей и интересов тех или иных общественных слоев, групп либо

²⁰ См.: *Lador-Lederer J.J.* International Non-Governmental Organisations and Economic Entities: A Study in Autonomous Organization and Jus Gentium. — Leyden: A.W.Sythaff, 1968. — P. 377–379.

²¹ См.: *Карро Д., Жюйар П.* Международное экономическое право. — М.: М/О, 2002. — С. 22–23.

²² См.: *Международное публичное право: Сб. документов.* В 2 ч. Ч. I. Указ. соч. — С. 710–712.

отдельных лиц, по меньшей мере в трех странах»²³. Здесь названы только два признака: форма международного сотрудничества и многосторонность МНПО. Это делает определение неполным.

Цитированный нами А.С. Подшибякин, так определяет МНПО: «Это самоорганизованное объединение представителей общественности различных стран, созданное в соответствии с национальным законодательством для достижения целей и задач развития гражданского общества и международных отношений, действующее в соответствии с общепризнанными принципами Устава ООН и нормами международного права на территории двух и более государства и обладающее консультативным статусом»²⁴.

Это очень взвешенное определение МНПО, несмотря на некоторую перегруженность деталями. С другой стороны, в это определение не смогут вписаться МНПО смешанного членства, так как о представителях официальных государственных органов в числе членов МНПО не сказано ни слова.

Соответствие учреждения и деятельности МНПО национальному и международному праву можно выразить, по нашему мнению, одним словом — «правомерно», без перечисления национальных или международных актов, на основании положений которых создаются и действуют МНПО. В предлагаемом нами определении МНПО мы бы не стали делать ссылку и на то, что неправительственная организация — часть (сегмент) гражданского общества, так как это общеизвестный факт и его вовсе незачем приводить в определении, в ущерб лапидарности дефиниции.

Так же, в предлагаемом нами определении мы предпочли бы избежать ссылок на обладание МНПО консультативным статусом или признания неправительственной организации хотя бы одним государством, или финансирования ее деятельности хотя бы из двух стран. Эти признаки мы не считаем главными. Из ныне успешно действующих на международной арене 43 тыс. МНПО, абсолютное большинство этим статусом не обладает; любая непра-

²³ См.: Камынин А.И. Международные неправительственные организации в современных международных отношениях: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 1992.

²⁴ См.: Подшибякин С.А. Указ. соч. — С. 20.

вительственная организация признана таковой в стране ее регистрации (по крайней мере); а такие частности, как вопросы финансирования МНПО, вообще не должны, по нашему глубокому убеждению, входить в определение неправительственной организации.

Две следующие дефиниции также несвободны от перегруженности деталями, хотя определение завершающее наш обзор, представляется нами максимально взвешенным.

С точки зрения И.Б. Малкиной, МНПО — «это созданная не на основании межправительственного соглашения, а на основании учредительных документов, зарегистрированных в соответствии с национальным законодательством одного государства, форма объединения представителей общественности различных стран мира, объединенных единой внутренней целью, соответствующей духу и принципам Устава ООН и нормам международного права, не преследующая в своей деятельности извлечения прибыли и коммерческих целей и функционирующая на территории более чем двух государств»²⁵.

Учебник по международному праву под редакцией профессоров Ю.М. Колосова и В.И. Кузнецова содержит следующее определение понятия «МНПО»: «Это объединение национальных общественных организаций, союзов, групп и отдельных лиц из различных государств, созданное в целях содействия международному сотрудничеству в политической, экономической, культурной, научно-технической и других сферах деятельности человека... организация, учрежденная не на основании межправительственного соглашения и не ставящая целью извлечение коммерческой прибыли»²⁶.

Учитывая изложенное, мы намеренно абстрагируемся от многих, рассмотренных выше признаков рассматриваемых институций, чтобы наше определение не получилось тяжеловесным и неудобным. Включение в определение ряда основных признаков, представляется, вполне адекватно отразит сущность МНПО.

²⁵ См.: *Малкина И.Б.* Международные неправительственные организации в современном международном праве: Дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2001.

²⁶ См.: *Международное право: Учебник.* Изд. 2-е доп. и перераб. / Отв. ред. Ю.М. Колосов, В.И. Кузнецов. — М.: Ю/Л, 1998. — С. 243.

Таким образом, опираясь на высказанные в отечественной и зарубежной международно-правовой литературе точки зрения, положения, зафиксированные в международных документах, а также на приведенные нами видовые признаки, МНПО, по нашему мнению, можно определить как: основанное на идее «народной дипломатии», организационно структурированное некоммерческое объединение физических и юридических лиц (а в некоторых случаях и официальных представителей государств) нескольких стран для осуществления правомерной международной деятельности, в сфере их компетенции, во благо человечеству.

Таково наше видение современных МНПО. Разумеется, мы далеки от мысли, что приведенное определение отвечает всем предъявляемым требованиям, но мы видели свою задачу в том, чтобы дать максимально возможно краткую дефиницию предмета исследования, без ущерба его содержанию.

Введение в определение уточнения «официальных представителей государств» объясняется тем, что все иные участники (члены) МНПО и без того — представители государств, правда на неофициальном уровне. «Идея народной дипломатии» отражает факт проявления народной, а не «казенной» инициативы и структуры организации, ссылка на компетенцию участников — целесообразность возникновения и деятельности МНПО.

При всех своих достоинствах и недостатках данное определение МНПО открыто для доброжелательной критики, каковой придерживался и автор настоящей работы при анализе приведенных выше определений разных авторов.

КОНСУЛЬТАТИВНЫЙ СТАТУС НПО ПРИ ЭКОСОС: СОЦИОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКОГО ФЕНОМЕНА

Елена Игоревна Уденко

аспирантка факультета социологии
СПбГУ

elena.udenko@yandex.ru

В последнее время в науке все чаще поднимается вопрос о неправительственных организациях, в том числе внимание они привлекают и в области международного права и смежных дисциплин. Это связано с тем, что НПО все чаще взаимодействуют с другими международными акторами. Это взаимодействие предполагает выполнение НПО определенных видов деятельности, а также юридическое закрепление взаимосвязи НПО и межгосударственных структур.

Каким образом НПО получают возможность участвовать в международной жизни? Как они могут заявить о себе на международной арене? Обладают ли НПО правосубъектностью в соответствии с международным правом — это дискуссионный вопрос. Так или иначе, не существует международной конвенции, которая бы определяла юридическую природу НПО. В связи с этим у НПО может возникнуть сложность с выходом на международную арену. В этих условиях международные межправительственные организации (МНПО) часто служат «каналом» для выхода НПО на мировую арену. С юридической точки зрения этот канал — это предоставление консультативного статуса НПО.

Хочется отметить, что на сегодняшний день консультативный статус НПО при международных межправительственных организациях — это одна из основных форм взаимодействия НПО и МНПО. Так, консультативный статус (в различных видах) имеется

при ЮНЕСКО, Совете Европы и, конечно, при ООН. ООН — это первая организация, которая использовала данную форму взаимодействия с НПО. Отмечу, что именно она послужила основой/примером для оформления отношений между НПО и другими международными межправительственными организациями.

Характер взаимоотношений между НПО и ММПО на примере ООН показала К. Смит. Сравнив ООН с танцплощадкой, а процесс принятия решения с танцем, исследователь характеризует особенности различных участников принятия решений. Неправительственным организациям на этой танцплощадке отведена роль зрителей, наблюдающих за действиями главных и второстепенных танцоров. Наиболее сильные государства — танцоры, образуют центральный круг. Поодаль от них находятся танцоры второго плана. НПО наблюдая за действиями танцоров — не пассивные наблюдатели, а наблюдатели, которые могут повлиять на происходящее. Зрители-НПО наблюдают за тем, как происходит танец, дают рекомендации по улучшению техники, поддерживают тех или иных танцоров, выдвигают к обсуждению те, или иные выступления, дают их оценки. Зрители отчасти формируют сценарий следующего выступления своей позицией по тем или иным вопросам. Они могут поддерживать танец, а могут и мешать танцорам исполнять номера. Формально, занимая очень скромное место, НПО втягиваются в процесс глобальные процессы¹.

Описанная роль НПО на танцплощадке реализуется по средствам предоставления НПО консультативного статуса.

ООН ограничила деятельность НПО одним органом — Экономическим и Социальным Советом. В соответствии с Уставом ООН ЭКОСОС уполномочивается проводить консультации с неправительственными организациями по вопросам, входящим в его компетенцию.

В ООН существуют три вида консультативного статуса при ЭКОСОС: общий консультативный статус; специальный консультативный статус; ограниченный статус (занесение организации в реестр). Общий статус предоставляется крупным международным неправительственным организациям, которые занимаются практически всеми вопросами, находящимися на повестке дня ЭКОСОС.

¹ *Smith C.B. Politics and Process at the United Nations. The Global Dance. — Boulder; London, 2006.*

Специальный консультативный статус предоставляется тем неправительственным организациям, которые специализируются в области лишь некоторых вопросов, входящих в компетенцию ЭКОСОС. Ограниченный статус предоставляется неправительственным организациям, которые, по мнению ЭКОСОС, могут периодически помогать ему в работе².

Динамика роста численности НПО, наделенных консультативным статусом, свидетельствует о наличии периодов быстрого увеличения численности организаций и периодов плавного роста. По-видимому, существует определенная зависимость между принятиями некоторых решений в ООН и скоростью роста количества организаций, установивших связь с ООН.

Выделяются четыре основных этапа. В течение первого этапа (1946–1966 гг.) шло формирование правовых основ и модели взаимодействия ООН и НПО. В это время 87 НПО получили консультативный статус. В 1946 г. решением ЭКОСОС был создан Комитет по проведению мероприятий для консультаций с неправительственными организациями, который отвечал за мероприятия, проводимые с НПО и за их вступление в ООН³. В 1947 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла решение о включении НПО в обсуждение вопросов повестки дня⁴. Вероятно, это привело к тому, что в ООН поступило большое количество заявок на получение консультативного статуса и Комитетом было принято решение о предоставлении различных видов статуса (общий, специальный, реестр). В резолюции 288 от 27.02.1950 были определены основные правила получения аккредитации НПО и формы взаимодействия с комитетами и комиссиями⁵.

² URL: <http://csonet.org/index.php?menu=30>.

³ Резолюция ЭКОСОС. Комитет по проведению мероприятий для консультаций с неправительственными организациями. 16 февраля 1946 г. 4(I). URL: [http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=E/RES/4\(I\)](http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=E/RES/4(I)).

⁴ Резолюция ЭКОСОС. Неправительственные организации. 28 марта 1947 г. 57 (VI). URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/056/53/IMG/NR005653.pdf?OpenElement>.

⁵ Резолюция ЭКОСОС. Пересмотр мероприятий по консультациям с неправительственными организациями. 27 февраля; 3 марта; 6 марта 1950 г. 228 (X). URL: [http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=E/RES/288\(X\)](http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=E/RES/288(X)).

В течение второго периода (1966–1980 гг.) 67 НПО получили консультативный статус. Резолюция 1296 от 23.05.1968 считается основной в регулировании консультативных отношений между ООН и НПО⁶. Она пересматривает основные принципы консультативных мероприятий с ООН. Основная цель ее принятия заключается в унификации отношений НПО с ООН. В ней говорилось, что неправительственная организация должна поддерживать работу ООН и содействовать распространению знаний принципов ООН и ее деятельности, и это должно соответствовать собственным задачам и целям неправительственной организации, ее существованию, компетенции и деятельности.

Третий этап приходится на период с 1981 по 1995 г. В среднем в каждый год этого периода консультативный статус предоставлялся более чем 15 организациям, всего он получен 242 НПО. Резолюцией 1981/50 увеличено число членов Комитета по неправительственным организациям с 13 до 19⁷. Наблюдается увеличение числа консультируемых ООН НПО.

Четвертый период, начавшийся в 1996 г., связан с изменением базовых принципов предоставления консультативного статуса. Резолюция 1996/31 открывает возможность его предоставления организациям, которые работают на национальном уровне, тогда как раньше консультативный статус могли получить только те организации, деятельность которых имеет международный характер⁸. Следствием стало увеличение числа организаций, наделенных статусом, на 2364 НПО. В 1997 г. было принято решение о дальнейшем расширении Комитета по неправительственным организациям в связи с тем, что заявок на получение консультативного

⁶ Резолюция ЭКОСОС. Мероприятия по консультациям с неправительственными организациями. 23 мая 1968 г. 1296 (XLIV). URL: [http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=E/RES/1296\(XLIV\)](http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=E/RES/1296(XLIV)).

⁷ Резолюция ЭКОСОС. Состав Комитета по неправительственным организациям. 20 июля 1981 г. 1981/50. URL: <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=E/RES/1981/50>.

⁸ Резолюция ЭКОСОС. Консультативные отношения между Организацией Объединенных Наций и неправительственными организациями. 25 июля 1996 г. 1996/31. URL: <http://www.un.org/ru/ecosoc/docs/1996/r1996-31.pdf>.

статуса становилось все больше. Так начиная с 1998 г. более 100 организаций ежегодно получают консультативный статус.

В настоящее время консультативный статус имеют 3743 организации, из них 146 имеют общий консультативный статус, 2610 — специальный и 987 организаций занесены в реестр.

Российские НПО тоже принимают участие в работе ЭКОСОС. На сегодняшний день 46 российских неправительственных организаций имеют консультативный статус при ЭКОСОС. Из них 9 — общий, остальные — специальный. К сожалению это сравнительно не большое количество по сравнению с общей численностью организаций с консультативным статусом.

На основании этого небольшого исследования сделаем вывод об определенной связи между количеством НПО, которые получают консультативный статус и документами, принимаемыми ЭКОСОС. В ООН официально объявляется о необходимости взаимодействия с представителями гражданского общества — с неправительственными организациями. Документы, касающиеся НПО, которые принимаются в ЭКОСОС, дают все больше возможностей для участия НПО в деятельности ООН. По сути, те документы, которые принимаются в ЭКОСОС, свидетельствуют об увеличении роли НПО на международной арене.

ООН не единственная организация, которая сотрудничает с НПО. Консультативный статус НПО предоставляют и другие организации, например, Совет Европы. При чем, взаимоотношения НПО и Совета Европы можно назвать даже более «теплыми», чем с ООН.

Совет Европы с самого основания сотрудничает с НПО. В 1951 г. на заседании Комитета Министров была выдвинута идея о необходимости создания условий для консультаций Совета Европы с НПО по вопросам, которыми занимается организация. В 1952 г. международным неправительственным организациям была дана возможность получить консультативный статус при Совете Европы. В 2003 г., в связи с активной деятельностью НПО, было принято решение о замене консультативного статуса на статус участника. После принятия резолюции (2003) 8 все организации, которые имели консультативный статус, получили статус участника. Этот новый статус намного шире, чем просто консультативный

статус при организации. Взаимодействие НПО с Советом Европы принимает разнообразные формы, начиная с простых консультаций и заканчивая полноценным взаимодействием по конкретным проектам. Они могут участвовать в работе межправительственных комитетов на постоянной или временной основе, готовить меморандумы для Генерального секретаря, делать устные или письменные заявления в Парламентские ассамблеи и Конгрессы местной и региональной власти, участвовать в семинарах и других мероприятиях, которые проводит Совет Европы.

На сегодняшний день статус участника в Совете Европы имеют 564 НПО. Они распределены между тремя тематическими комитетами (комитет по демократии, социальным связям и глобальным проблемам; комитет по правам человека; комитет по образованию и культуре) и промежуточными группами.

Еще одна международная межправительственная организация, которая ведет активную работу с НПО — это ЮНЕСКО. С первого дня своего основания эта организация активно сотрудничает с представителями гражданского общества. На сегодняшний день 371 НПО официально находятся в консультативных отношениях с ЮНЕСКО. В организации существует два вида статусов: консультативный статус и ассоциативное членство. Консультативный статус предполагает гибкое, динамичное сотрудничество с ЮНЕСКО. Обычно, консультативный статус могут получить организации, которые занимаются вопросами, входящими в компетенцию ЮНЕСКО. Это партнерство предполагает то, что НПО из различных регионов активно взаимодействуют друг с другом. Ассоциативное членство предполагает участие НПО в программах ЮНЕСКО. Обычно ассоциативное членство дается на восемь лет.

Таким образом, своеобразных «мостиков», формируемых предоставлением консультативного статуса НПО становится все больше, роль НПО становится важнее, усиливается их влияние на процесс принятия решений.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ МЕЖДУНАРОДНОГО СОЮЗА ЭЛЕКТРОСВЯЗИ

Анастасия Николаевна Черняева

студентка юридического факультета
Российская правовая академия Минюста России

moiri@mail.ru

В настоящее время вопрос обеспечения и упорядочения коммуникаций достаточно остро стоит в локальном и в глобальном масштабе.

Связь и коммуникации необходимы во всех сферах жизнедеятельности мирового сообщества. Современные процессы интеграции и глобализации обуславливают необходимость размытия технических границ взаимодействия между странами без нарушения их суверенных прав. Международное регулирование данной сферы, возникло в XIX в. — 17 мая 1865 г. 22 государства в Париже учредили Международный телеграфный союз. Цель — развивать международное сотрудничество для улучшения и рационального использования телеграфной связи.

Научно-технический прогресс не стоял на месте. В 1934 г. была подписана Международная конвенция электросвязи, Международный телеграфный союз был переименован в Международный союз электросвязи (МСЭ). В устав МСЭ добавили положения о телефонной и радио связи.

В 1947 г. МСЭ стал специализированным учреждением ООН¹.

К документам, регламентирующим деятельность МСЭ, относятся Устав МСЭ от 22 декабря 1992 г., Конвенция, которая является дополнением к Уставу, а также административные регламенты.

¹ URL: <http://www.un.org/ru/ecosoc/itu>.

В МСЭ входят 193 государства, в том числе Россия.

МСЭ разрабатывает стандарты, используемые для обеспечения инфраструктуры услуг связи во всем мире, дает рекомендации по справедливому использованию спутниковых орбит и радиочастотного спектра, помогающих довести беспроводную связь до каждого уголка Земли, предоставляет поддержку развивающимся странам в реализации их стратегий развития электросвязи (ст. 1 Устава МСЭ).

Структуру МСЭ составляют Полномочная конференция, Совет, действующий от ее имени, всемирные конференции по международной электросвязи, 3 сектора: радиосвязи, стандартизации и развития электросвязи, и Генеральный секретариат (ст. 7 Устава МСЭ).

Полномочная конференция формируется из делегаций от членов Союза и созывается каждые четыре года. Полномочная конференция определяет общие направления деятельности Международного союза электросвязи, контролирует распоряжение его бюджетом, избирает членов Союза в состав Совета, Генерального секретаря, заместителя Генерального секретаря и директоров Бюро Секторов, членов Радиорегламентарного комитета, вносит изменения в Устав и Конвенцию, заключает и пересматривает соглашения между Союзом и иными международными организациями. Список полномочий не является исчерпывающим (ст. 8 Устава МСЭ).

В периоды между Полномочными конференциями функции руководящего органа осуществляет Совет МСЭ. Базируясь на общих указаниях Полномочной конференции, Совет занимается широким кругом вопросов политики электросвязи для того, чтобы стратегия Союза максимально соответствовали постоянно меняющейся среде электросвязи (ст. 10 Устава МСЭ).

Генеральный секретариат разрабатывает стратегию и планы Союза, координирует его деятельность, принимает все необходимые меры для обеспечения рационального использования финансов Союза и отвечает перед Советом за все финансовые и административные стороны деятельности Союза, а также выполняет роль юридического представителя Союза (ст. 11 Устава МСЭ).

Работа МСЭ ведется по секторам, представляющим собой подразделения МСЭ, обладающие собственной структурой. Высшим органом каждого сектора является Всемирная Конференция.

Вторая глава (ст. 12–16) Устава МСЭ закрепляет основные положения о секторе радиосвязи (Radio Communication Sector — ITU-R). Он отвечает за управление использованием частотного спектра, изучает распространение радиоволн, работу всевозможных служб радиосвязи, характеристики и показатели качества работы систем радиосвязи. На сектор возложены обязанности по определению операционных процедур и технических характеристик для растущего в настоящее время количества служб беспроводной связи. Сектор играет огромную роль в управлении узким радиочастотным спектром, который пользуется огромным спросом в связи с быстрым развитием новых служб и растущей популярностью мобильной телефонии. Сектор разрабатывает указания для организации радиосвязи, устанавливающие главенствующие принципы для использования радиочастотного спектра около 40 различными службами по всему миру.

Одним из наиболее важных современных достижений сектора радиосвязи является разработка и организация доступа к ИМТ-2000 (International Mobile Telecommunications) — глобальному стандарту сотовой телефонной связи. Унифицированный мировой стандарт ИМТ-2000 предназначен для согласования зачастую несовместимых региональных систем сотовой связи.

Сектор стандартизации связи (Telecommunication Standardization Sector), которому посвящена третья глава (ст. 17–20) Устава МСЭ, отвечает за изучение эксплуатационных, технических и тарифных вопросов и за разработку рекомендаций по ним. В обязанности сектора входит формирование стандартов электросвязи для использования в глобальном масштабе. Сектор внедряет эксплуатационные и технические стандарты, определяет тарифы и принципы ведения бухгалтерского учета для международных телекоммуникационных служб. Сегодня работа сектора связана в основном с реализацией бесшовного соединения мировых систем и сетей связи и с развитием новых глобальных мультимедийных средств.

Сектор развития телекоммуникаций (Telecommunication Development Sector), положения о котором содержатся в четвертой главе (ст. 21–24) Устава МСЭ, разрабатывает политику и стратегию развития инфраструктуры связи, отвечает за гармонизацию,

управление и технологическое обслуживание сетей и служб электросвязи². В задачи сектора входит:

- повышать уровень осведомленности государственных деятелей о важной роли телекоммуникаций в национальной экономике и оказывать информационную и консультационную поддержку при принятии связанных с данной сферой политических решений;
- способствовать распространению и развитию телекоммуникационных служб и сетей, особенно в развивающихся странах;
- мобилизовывать ресурсы для оказания помощи развивающимся странам в области телекоммуникаций.

Сектор имеет 11 представительств, расположенных в Африке, арабских государствах, Азии и Латинской Америке. Всемирная конференция по международным телекоммуникациям (World Conference on International Telecommunications) проводится по требованию Полномочной Конференции и наделяется правом пересматривать международные телекоммуникационные регламенты³.

МСЭ является глобальной постоянно действующей международной организацией открытого типа.

В системе современного международного права МСЭ занимает важное место, в рамках этой организации совместными усилиями правительств и частного сектора координируются глобальные сети и услуги электросвязи, осуществляется содействие развитию и продуктивной эксплуатации средств электросвязи (телекоммуникаций) в целях повышения эффективности работы электросвязи, ее доступности для широких масс и распространению углубленного подхода к вопросам электросвязи в мировой информационной экономике, оказание технической помощи развивающимся странам в сфере электросвязи, расширение доступа к преимуществам новых технологий для населения всего земного шара⁴.

² URL: http://www.lawrussia.ru/texts/legal_524/doc524a990x911.htm.

³ URL: <http://www.broadcasting.ru>.

⁴ URL: <http://www.un.org/ru/ecosoc/itu>.

К ВОПРОСУ О РАСШИРЕНИИ ЧЛЕНСТВА В ЭКОНОМИЧЕСКОМ И СОЦИАЛЬНОМ СОВЕТЕ ООН

Виктор Викторович Шаклеин

Аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Вопрос состава Экономического и Социального Совета ООН (ЭКОСОС) является одним из интереснейших в деятельности данного органа ООН, так как из всех основных изменений гл. X Устава ООН, регулирующей деятельность ЭКОСОС, лишь положения касающиеся его состава подлежали неоднократным изменениям.

Сегодня, в соответствии со ст. 61 Устава ООН, ЭКОСОС (далее — Совет) состоит из пятидесяти четырех членов Организации, избираемых Генеральной Ассамблеей сроком на 3 года, с правом переизбрания. Ежегодно состав Совета обновляется на 1/3. Хотя в Уставе ООН данный вопрос не оговаривается, фактически постоянные члены СБ ООН сохраняют постоянное членство и в ЭКОСОС. Изначально, по предложению Соединенного королевства Великобритании и Северной Ирландии, количество его членов было равно 18, что объяснялось императивами эффективности деятельности данного органа (чем меньше участников, тем проще договориться или, иначе говоря, эффективность работы повышается в обратной пропорции количеству принимающих в ней участие).

Первоначальный посыл к расширению членского состава ЭКОСОС был положен еще на 3 сессии ГА ООН в 1948 г., на которой была принята резолюция A/RES/208 (III) об участии государств — членов ООН в работе Совета. В данном документе содержался лишь призыв к участию в его деятельности «...наибольшего числа членов Организации, совместимого с эф-

фективностью его работы». Тем не менее, по предложению по большей части развивающихся стран Азии и Африки, резолюцией ГА A/RES/1991 (XVIII) от 17 декабря 1963 г. в ст. 61 Устава ООН были внесены изменения, в соответствии с которыми, состав данного органа был увеличен до 27 членов¹. Данная резолюция, получившая наименование «Вопрос о справедливом представительстве в Совете Безопасности и в Экономическом и Социальном Совете», признала, что количественное увеличение числа членов ООН, возросшее в период с момента принятия Устава по 1963 г. с 50 до 108 государств, вызывает в целях повышения эффективности функционирования Совета и более справедливого географического представительства в нем, очевидную необходимость в расширении его членского состава.

Вышеуказанные положения резолюции 1963 г. нашли свое продолжение в резолюции ГА ООН A/RES/2847 (XXVI) от 20 декабря 1971 г. о расширении ЭКОСОС, увеличившая количество членов Совета с 27 до ныне действующих 54², при том, что за восемь лет, прошедших с момента первого расширения Совета, число государств — членов ООН увеличилось до 125.

Таким образом, мы можем констатировать тот факт, что изменение членского состава ЭКОСОС осуществлялось исключительно в направлении его увеличения, не достигнув, тем не менее, количества равного числу членов Генеральной Ассамблеи. На наш взгляд, современный состав участников данного органа ООН отражает стремление преимущественно развивающихся стран, озабоченными эффективностью работы Совета, получить как можно большую репрезентативность в его составе.

Принимая во внимание уже существующие прецеденты изменения количественного состава данного органа, вопрос о его возможных дальнейших изменениях, посредством внесения поправок в гл. X Устава ООН, на наш взгляд, не теряет своей актуальности. Более того, качественные изменения (распределение мест по географическому признаку) состава ЭКОСОС, не требующие (в отличие от количественного состава этого органа) юридического

¹ URL: [http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/1991\(XVIII\)](http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/1991(XVIII)).

² URL: [http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/2847\(XXVI\)](http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/2847(XXVI)).

оформления, также остаются интересными, как с политической, так и чисто с юридической точек зрения.

Членство в ЭКОСОС рассматривается не как привилегия, а как право каждого государства — члена ООН, представленного в Генеральной Ассамблее, что подтверждается его ротационным характером, а также тем, что оно распределяется на географической основе, т.е. в зависимости от географического расположения государства. Такой подход в распределении членства в ЭКОСОС, который можно определить, как подход формального равенства государств и географических регионов (континентов), дополнен другим, более политизированным, подходом. Действительно, закрепление членства в ЭКОСОС за тем или иным государством также подчиняется экономическому и политическому влиянию того или иного государства на международной арене. Данный подход к определению членства в ЭКОСОС подтверждается, в частности, упомянутой резолюцией ГА 208 от 18 ноября 1948 г. где указывается, что Генеральная Ассамблея в рамках своего полномочия по назначению членов руководствуется «...вкладом государств — членов ООН в стабильность и эффективность мировой экономики, а также принимает во внимание возможности их участия в разрешении экономических и социальных проблем мирового масштаба».

Политизированность подхода в распределении мест в ЭКОСОС также находит свое подтверждение на практике. Так, например, с 1946 по 1965 г. девятнадцать государств располагали трехлетним мандатом (п. 2 ст. 61 Устава ООН) на представительство в ЭКОСОС более трех раз. Среди них мы обнаружим наиболее богатые и экономически развитые государства мира, что, конечно же, вызывало недовольство развивающихся государств. Более того, такая «закрытость» членства в ЭКОСОС также подтверждалась и тем фактом, что вплоть до 1964 г. трехлетним мандатом на членство в данном органе воспользовалось менее шестидесяти государств — членов ООН, где также обнаруживается перекося в ущерб африканских и азиатских государств.

Реформы состава ЭКОСОС 1963 и 1971 гг. были направлены на реализацию разных целей. Первая была направлена на изменение географического распределения членства в Совете, с целью

лучшего представительства азиатских и африканских государств, тогда как вторая была направлена на простое увеличение количества членов ЭКОСОС, без изменения географического распределения мест между членами этого органа ООН. Реформа 1963 г. вписывается в эпоху тотальной деколонизации, характеризующуюся появлением новых государств (в первую очередь африканских) и увеличением их общего количества. Именно это и было тем фактором, оказавшим определяющее воздействие на подобную реорганизацию членства в Совете, так как, из 18 мандатов, Азии и Африке было отдано всего 5, что было уже явно недостаточно, учитывая те проблемы, в особенности экономическо-социального характера, с которыми приходится сталкиваться вновь созданным государствам.

Неудивительно, что такое положение дел только способствовало образованию формальных и неформальных объединений государств «третьего мира» (сейчас их 130), одним из которых является «Группа 77»³. Последняя является крупнейшей межгосударственной организацией развивающихся стран, действующей в рамках ООН и ее органов. Действительно, именно игнорирование интересов стран «третьего мира» привело их к необходимости организоваться и противостоять ведущим державам мира, посредством согласования и координации их совместной позиции на конференциях и собраниях органов ООН, что, в частности выразилось в давлении на развитие государства мира, с целью расширения состава ЭКОСОС для стран африканского континента и Латинской Америки.

Несмотря на то, что реформа 1963 г. была предназначена для восстановления баланса сил в Совете в пользу африканских и азиатских стран, ее итоги оказались неутешительными для них. Им досталось 12 мандатов из 27, что явно ниже того на что они могли рассчитывать, если бы к распределению мест применялось правило простой арифметической пропорциональности (между их представительством в Генеральной Ассамблее и Совете). Тем не менее, если принять во внимание мандаты латиноамериканских стран, то говорить о существовании некоего баланса все же можно (17 из 27).

³ См.: *Rochester J.M.* Waiting for the Millennium: The United Nations and the Future of World Order. — University of South Carolina Press, 1993.

Однако, даже после 1963 г. продолжали звучать предложения развивающихся государств расширить состав Совета. Как следствие, следующее изменение его состава судя по положениям резолюции 2847 от 20 декабря 1971 г.⁴ преследует цель «широкого представительства членов ООН и в целом сделать Совет более эффективным органом при осуществлении им своих функций».

Из сказанного можно сделать вывод, что по итогам двух реформ была усовершенствована система представительства государств и регионов мира в Совете, как за счет количественного расширения числа мандатов в ЭКОСОС, так и за счет качественного распределения членства на основе географической принадлежности того или иного государства.

Несмотря на жесткие условия процедуры пересмотра Устава ООН, установленные ст. 108, очередное изменение п. 1 ст. 61 вполне возможно. Доклад Генерального секретаря (К. Аннана), озаглавленный «Обновление Организации Объединенных Наций: программа реформы»⁵, в частности указывает, что «...возможно, потребуются пересмотреть коренным образом, роль Совета с учетом опыта последних 50 лет и новых экономических и социальных реальностей, и в том числе наделить его более широкими полномочиями, внося изменения в Устав». Тем не менее, на настоящий момент большая часть государств — членов ООН не изъявляет желания реформировать состав ЭКОСОС.

Существующие проекты, как это не покажется странным, не только предлагали расширить состав ЭКОСОС, но и, напротив, сократить его, наделив, в тоже время, Совет более широкими полномочиями. Так, например, предлагалось создать отдельную организацию по экономическим и социальным вопросам, где бы членство было настолько немногочисленным как это только возможно, с той целью, чтобы наиболее развитые государства мира согласились принять участие в такой организации⁶. Предлагалось, в частности, ограничить количественный состав такого органа предста-

⁴ Док. A/RES/2847.

⁵ Док. A/51/950.

⁶ Doc. A/40/988, Rapport du Corps commund'inspection, Contribution à uneréflexionsur la réforme des Nations Unies, 1985, § 181.

вительством в 23 государства, где 12 членом были бы государствами, на которые приходится, либо 25% всего мирового ВВП, либо население которых превышает 100 млн человек, а 11 членом представляли бы другие регионы мира⁷.

Данный проект помимо его не реалистичности, довольно сомнителен и по содержанию, так как упор делается на принятии такой системы наиболее развитыми государствами, а не на репрезентативности, которая, как было уже отмечено, стояла во главе всех предыдущих реформ состава участников ЭКОСОС.

Стоит сказать, что не изменяя содержания ст. 61 Устава ООН, резолюция ГА 45/264 от 13 мая 1991 г.⁸ свидетельствует о наличии консенсуса между государствами — членами ООН о характере полномочий ЭКОСОС, а точнее об их расширении. В данной резолюции в частности указывается на повышение роли Совета в качестве основополагающей инстанции, занимающейся рассмотрением вопросов экономики и социальной политики. Иначе говоря, в глазах государств-членов, ЭКОСОС выполняет роль координатора политики ООН, государств-членов, а также неправительственных организаций в соответствующих сферах.

Более того, в этой же резолюции указывается, что: «Процесс перестройки и активизации деятельности Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях, осуществляемый с целью повышения ее влияния и эффективности, будет включать обзор состава Экономического и Социального Совета в целях обеспечения максимально эффективного участия государств-членов в его работе с должным учетом справедливого географического представительства...». Данная формулировка, в первую очередь, свидетельствует о том, что тема репрезентативности Совета остается актуальной и что будущие инициативы в реформировании его состава не исключены. Она также свидетельствует о том, что давление со стороны развивающихся стран, в первую очередь, африканских и азиатских стран, с целью расширения состава членов ЭКОСОС остается неизменным⁹.

⁷ Там же.

⁸ Док. A/RES/45/264.

⁹ Док. A/45/991. Position officielle du groupe des «77». ann. § 4j.

Тем не менее, как уже указывалось, большая часть государств — членов ООН остается противником расширения состава Совета. В качестве аргументов противодействию дальнейшего расширения состава участников Совета, выдвигаются практические и дипломатические (или внешнеполитические) причины. Так, с одной стороны, расширение состава участников может привести к сложностям в эффективности работы Совета, а также к появлению легитимных требований о перераспределении компетенций между ним и Генеральной Ассамблеей. С другой стороны, расширение состава участников ЭКОСОС, вполне может создать прецедент, на основе которого различные государства возобновят свои требования об изменении состава государств — членов Совета Безопасности.

С Е К Ц И Я АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ СОТРУДНИЧЕСТВА ГОСУДАРСТВ — УЧАСТНИКОВ СНГ

Жамалден Ибрагимович Ибрагимов

кандидат исторических наук, доцент,
доцент кафедры теории и истории государства и права
Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева

Одним из факторов современного развития человечества является интеграция. Процессы интеграции сопровождаются дезинтеграцией, появление нового — распадом старого, рождение экономических, политических, военных и иных союзов — распадом прежних интеграционных образований. И все же интеграция является доминирующей, позитивной тенденцией.

Сама история человечества может рассматриваться как последовательная интеграционная эволюция: от небольших общностей к более крупным, от изолированности к все большей взаимозависимости. Данные процессы находятся в рамках существующего международного права, одним из основополагающих принципов которого является принцип сотрудничества государств, который содержится в Уставе ООН и подробно изложен в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, принятой 24 октября 1970 г. В данном документе, в частности, отмечено: «Государства обязаны сотрудничать друг с другом, независимо от различий их политических, экономических и социальных систем, в различных областях межгосударственных отношений с целью поддержания международного мира и безо-

пасности и содействия международной экономической стабильности и прогрессу, общему благосостоянию народов».

Региональные объединения создаются именно в целях сотрудничества государств и представляют собой явление, детерминированное логикой поиска человечества на быстро развивающиеся процессы глобализации, в которых выжить и конкурировать может более мощное образование, нежели отдельное государство.

Интеграционные процессы, происходящие на территории постсоветского пространства, отражают тенденции, происходящие в мировом сообществе, в котором при постоянно происходящих в мире процессов интеграции и дезинтеграции доминирующую роль все же играют процессы объединительные, имеющие политические, экономические, оборонные и иные цели.

Интеграционными процессами охвачен весь мир. В силу данной тенденции было образовано СНГ. Слово «содружество» означает «объединение кого-чего-нибудь, основанное на дружбе»¹, что предполагает объединение таких государств, которые разве что исключали неприязненные отношения и тем более насильственные действия в отношении друг к другу.

Таким образом, само название данного межгосударственного образования указывает, что в первую очередь оно является в правовом смысле средством укрепления национальной государственности постсоветских республик.

Договор об образовании Содружества сразу после развала Советского Союза в Беловежской Пуще являлся для его субъектов в первую очередь политическим заявлением перед всем миром о сохранении дружественных связей между бывшими республиками некогда единой страны, которые в перспективе вполне могут возобновиться в виде прочных экономических, политических, военных и т.д. связей.

Нарастающие процессы интеграции, в том числе и на постсоветском пространстве, со всей очевидностью обнаруживают тенденции к поиску консенсуса между параллельно сосуществующими национальной, суверенной формой государственности и региональным, планетарным сообществом государств.

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. — Изд. 9-е, испр. и доп. — М.: Сов. Энциклопедия, 1972.

При этом национальная государственность не нивелируется, не утрачивает своих особенностей, складывавшихся веками, она продолжает развиваться и дополняется многоаспектным региональным и общепланетарным взаимодействием, способствующим возрастанию коллективной взаимозависимости в многополярном мире и укреплению региональной конкурентноспособности.

Причем конкурентноспособность государства находится во все большей зависимости от уровня интеграции заинтересованных в тесной взаимосвязи дружественных стран, способных выступать с единой блоковой политикой по ключевым вопросам мирового сообщества. Вместе с тем, развитость экономики и права каждой страны-участницы блока является неременным условием, органической составляющей общей конкурентноспособности регионального объединения.

Реальное осуществление тесной региональной интеграции на постсоветском пространстве для нашей страны проходит, на наш взгляд, в рамках Таможенного союза (ТС), Единого экономического пространства (ЕЭП) на территории стран, образовавших Евразийское экономическое сообщество (ЕврАзЭС).

Эта интеграция осуществлялась поэтапно, в результате совместных усилий наиболее заинтересованных в интеграции стран, составляющих так называемое интеграционное ядро. Если в ЕС роль интеграционного ядра принадлежит Германии и Франции, в НАФТА — США, в Меркосур — Бразилии и Аргентине, то на евразийском пространстве роль интеграционного ядра принадлежит России, Белоруссии и Казахстану, которые обладают среди стран ЕврАзЭС наиболее мощным совокупным экономическим и военным потенциалом и являются самыми последовательными сторонниками взаимовыгодной интеграции. Именно эти страны поэтапно идут к самой тесной интеграции.

Надо сказать, что успех этого регионального объединения станет значительным фактором, способствующим более тесному сотрудничеству других стран СНГ.

В Договоре об учреждении Евразийского экономического сообщества, совершенного в Астане 10 октября 2000 г. Беларусь, Казахстан, Киргизия, Российская Федерация и Таджикистан, поставив конечную (приоритетную) цель — повышение уровня жизни своих на-

родов — договорились обеспечить свое динамичное развитие путем согласования проводимых социально-экономических преобразований при эффективном использовании экономических потенциалов, взяли на себя обязательство координировать подходы при интеграции в мировую экономику и международную торговую систему.

На Межгосударственном совете ЕврАзЭС, проходившем 27 апреля 2003 г. в Душанбе, главами государств был принят документ «Приоритетные направления развития ЕврАзЭС на 2003–2006 годы». Президенты государств поручили правительствам совместно с интеграционным комитетом ЕврАзЭС доработать его. В этих целях была образована межправительственная рабочая группа, которая подготовила изменения и дополнения в Приоритетные направления. Документ, подписанный в Душанбе, содержит свыше ста пятидесяти проектов международных договоров. Завершается создание зоны Таможенного союза, создается единое экономическое пространство.

Такая постепенность перехода от простых к более сложным формам интеграции (от зоны свободной торговли к таможенному союзу, а затем к общему рынку и экономическому союзу), оправданна, и, как об этом свидетельствует мировой опыт, представляет собой процесс сложный и длительный. Это обусловлено тем, что переход на более высокие ступени взаимодействия возможен лишь «тогда и постольку, когда и поскольку надлежащим образом освоены предшествующие ступени торгово-экономических отношений между странами, подготовлены необходимые для этого экономические условия. Игнорирование закономерностей интеграционного процесса, попытки «перескочить» на его более высокую ступень без соответствующей подготовки неизбежно обернутся кризисом в отношениях между участниками интеграционной группировки и в конечном итоге только затормозят дальнейшее продвижение этого процесса»².

Качественно новый этап интеграции стран евразийского региона обусловлен, помимо прочего, еще и тем, что договаривающиеся стороны зафиксировали в ст. 1 Договора об образовании

² Сотников А.В. Торгово-экономическое сотрудничество стран СНГ на этапе строительства Таможенного союза и формирования союза Беларуси и России: Автореф. дисс. ... д-ра экон. наук. — М., 2000.

ЕврАзЭС положение о том, что ЕврАзЭС обладает полномочиями, *добровольно передаваемыми* ему Договаривающимися сторонами в соответствии с положениями настоящего Договора. Договаривающиеся стороны *остаются суверенными* и равноправными субъектами международного права.

Идея сохранения суверенитета и в то же время наднациональность некоторых функций и полномочий нового регионального объединения заложена уже при его создании.

Возникает необходимость согласования региональной внутренней и внешней политики, введения единых стандартов в сфере образования и науки, техники и технологии, торговой и таможенной деятельности, в сфере региональной безопасности — военной, промышленной, экологической, вследствие чего и образуется единое экономическое, правовое, а затем и политическое пространство.

Определенные итоги двух десятилетий развития СНГ и перспективы его развития были подведены в Заявлении глав государств — участников Содружества Независимых Государств в связи с 20-летием образования СНГ от 3 сентября 2011 г., г. Душанбе, в котором Главы государств, подводя итоги двадцатилетней деятельности Содружества, отметили, что «СНГ прошло сложный путь становления, поиска оптимальных форм сотрудничества и межгосударственных отношений и утвердило себя в качестве интеграционного объединения, призванного обеспечивать развитие взаимодействия между государствами-участниками.

Главным итогом работы Содружества за двадцать лет является создание условий для поступательного развития взаимовыгодного сотрудничества, отвечающего национальным интересам каждого государства — участника СНГ.

Созданы необходимые организационные и правовые основы деятельности Содружества, развивается договорно-правовая база сотрудничества, образованы и в целом успешно работают уставные органы и органы отраслевого сотрудничества СНГ».

Центральным п. цитируемого заявления стало то, что Главы государств — участников СНГ, подтвердили свой оптимизм в отношении будущего СНГ и заявили о «стремлении к повышению эффективности и дальнейшему развитию Содружества как авторитетной региональной межгосударственной организации».

Намерение укреплять сотрудничество в рамках СНГ нашло отражение в Концепции дальнейшего развития Содружества (далее — Концепция).

Учитывая, что, в соответствии с Концепцией, основной целью Содружества является «формирование в долгосрочной перспективе интегрированного экономического и политического объединения заинтересованных государств, обеспечивающего эффективное развитие каждого его участника», в основу интеграционных процессов положено в первую очередь экономическое сотрудничество.

СНГ должно стать нужным и полезным всем заинтересованным членам этого объединения, и для этого страны Содружества провозгласили в Концепции «взаимодействовать в соответствии со своими реальными практическими потребностями и эффективно обеспечивать национальные интересы каждого государства — участника Содружества». Причем «ограниченное участие отдельных государств — участников СНГ в деятельности его органов и принимаемых документах, обусловленное особенностями национальных интересов, воспринимается в Содружестве с пониманием и уважением».

Основополагающим положением является пункт Концепции о том, что СНГ — это форма сотрудничества *равноправных независимых государств*, признанная международным сообществом региональная межгосударственная организация. Ее отличительными особенностями являются организация взаимодействия практически во всех сферах межгосударственного общения, гибкость механизмов и форматов коллективного сотрудничества.

Отсюда в основу дальнейшего правового оформления всех направлений сотрудничества необходимо положить норму о том, что «государства СНГ, признавая суверенитет и равенство государств-участников, будут основываться на принципах соблюдения общепризнанных норм международного права, утверждения основополагающих прав и свобод человека, правового государства, рыночной экономики».

Учитывая, что государства — участники СНГ исходят из того, что данная межгосударственная региональная организация на любом этапе своего формирования и функционирования открыта для подключения других государств, разделяющих цели и принципы

Содружества, и готовых к их реализации, предусмотреть и право свободного выхода государства-участника из СНГ.

В соответствии с Концепцией, государства — участники Содружества придерживаются ценностей, зафиксированных в Уставе ООН. Как известно, в ст. 1 Устава ООН отмечено, что данная организация преследует следующие цели.

1. Поддерживать международный мир и безопасность...;
2. Развивать дружественные отношения между нациями на основе уважения принципа равноправия и самоопределения народов...;
3. Осуществлять международное сотрудничество... в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии...

Здесь видно, что успешное развитие отдельного индивида, по замыслу авторов Устава ООН, будет продуктивной после осуществления первых важнейших целей данной международной организации: обеспечение мира и безопасности на всей земле и гарантии суверенитета государств.

Именно поэтому СНГ на сегодня представляет собой важный механизм проведения межгосударственных консультаций и переговоров в целях недопущения на пространстве СНГ межцивилизационных конфликтов, согласования и реализации в рамках Содружества направлений многостороннего сотрудничества, причем, что очень важно для суверенных государств, независимо от их экономического, военного и иного потенциала, при принятии решений в рамках СНГ сохраняется принцип консенсуса.

Актуальной задачей сотрудничества государств в рамках СНГ является противодействие идеологии экстремизма, нетерпимости и терроризма. Здесь без согласования совместных действий государств и образования наднациональных специализированных органов, сближения национальных законодательств уже не обойтись. Отсюда выходит как минимум, две задачи:

- необходимо единое понимание вопроса правового статуса органов СНГ и их решений, обеспечения выполнения государствами взятых обязательств, мониторинга их реализации;
- дальнейшее сближение национальных законодательств государств — участников Содружества в различных сферах многосто-

роннего сотрудничества должно быть основано на общепризнанных принципах и нормах международного права.

Именно это станет залогом обеспечения СНГ как диалоговой площадки для реализации целей Содружества.

Стремление государств Содружества сохранить традиционную близость национальных правовых систем зафиксировано в учредительных документах, конвенциональном праве и межгосударственных договорах СНГ. Положения, например, модельного Гражданского кодекса в трех частях трансформированы в национальное законодательство стран Содружества.

Модельные законодательные акты, разрабатываемые Межпарламентским комитетом, обладают лишь рекомендательным характером. Поэтому правовые нормы, предусматриваемые модельными законами, не имеют прямого действия. В то же время формирование единого экономического и таможенного пространства и его функционирование невозможно без универсальных правовых регуляторов.

Наиболее простой путь при этом — придание модельным законам, разрабатываемым Межпарламентским комитетом, статуса правовых актов прямого действия. Но с точки зрения воплощения данного принципа следует отметить, что это займет длительный период и, скорее всего, его реализация станет возможна лишь после формирования общего представительного и законодательного органа — парламента государств — участников договора (по типу Европарламента), который будет избираться непосредственно гражданами государств-участников.

Вероятно, на достаточно продолжительное время для обеспечения действенности модельных законодательных актов необходимо, чтобы парламенты государств — участников СНГ условились о порядке и правилах трансформации правовых норм модельных законов в национальное законодательство.

Однако пример ЕЭП, в котором уже действуют наднациональные органы и наднациональное право, и при этом наблюдается значительное оживление экономической деятельности в государствах-участниках, говорит о том, что подобный путь, скорее всего, пройдет и СНГ.

СОВМЕСТНЫЕ СЛЕДСТВЕННЫЕ ГРУППЫ: СТАТУС И ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Игорь Константинович Никишкин

аспирант кафедры права Европейского Союза
Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина

Вопросы совершенствования инструментов и механизмов оказания взаимной правовой помощи по уголовным делам, в современных условиях интернационализации преступности, расширения территориальных масштабов незаконной деятельности, вовлечения в преступные схемы граждан различных государств, приобретают особую остроту и социальную значимость.

Очевидно, что в одиночку государства не смогут справиться с проблемой противодействия транснациональной преступности. Борьба с ней должна вестись в тесном сотрудничестве различных государств. В последнее десятилетие активно разрабатываются концепции регионального сотрудничества в борьбе с преступностью.

Результатом реализации таких разработок явилось, в частности, создание в 1998 г. Европола, призванного координировать усилия государств — членов Европейского Союза в вопросах противодействия различным видам преступности¹. Эффективность деятельности Европола была неоднократно подтверждена результатами операций, проводившихся под ее эгидой.

Основной задачей Евросоюза в правоохранительной сфере является создание единой правовой базы, в частности по совместным

¹ Решение Совета от 6 апреля 2009 г. о создании Европейского полицейского ведомства (Европол) // Journal Officiel de l'union européenne L 121 du 15.5.2009. — P. 37.

расследованиям и операциям. Эта задача осложняется тем, что в ряде государств, в силу различия национального законодательства, в этом направлении требуется проведение большой работы.

Одним из важных направлений является институт совместных расследований (joint investigation)². Данным термином обозначается деятельность по расследованию преступлений, осуществляемая совместными следственными группами (joint investigation teams — ССГ), сформированными из представителей компетентных органов различных государств, которые наделены полномочиями по выполнению процессуальных действий на территориях тех государств, представители которых включены в состав таких групп.

Совместные следственные группы представляют большой интерес ввиду того, что у стран Европейского Союза и Европола, в частности, накопился значительный опыт в разрешении опасных ситуаций и достаточно большой опыт взаимодействия с полицейскими организациями различных стран Евросоюза именно в форме совместных расследований и операций.

В мае 2000 г. Советом Европейского Союза принята Конвенция о взаимной правовой помощи по уголовным делам между государствами — членами Европейского Союза³. Согласно п. 1 ст. 13 Конвенции 2000 г., компетентные органы ее сторон на основе взаимного соглашения могут создать совместные следственные группы для расследования преступлений на территории одного или нескольких государств — членов Евросоюза. Внедрение конвенционных норм в практику требовало длительного времени, связанного, с одной стороны, с продолжительностью ратификационных процедур в государствах — членах Евросоюза, а с другой — с длительностью формирования имплементационного уголовно-процессуального законодательства.

Ускорение внедрения института ССГ в правоохранительную практику Евросоюза вскоре после террористических атак 11 сентября 2001 г. было обеспечено путем принятия Рамочного реше-

² *Ализаде Ф.Э.* Правовые основы совместных (международных) расследований по уголовным делам в европейском праве // Евразийский юридический журнал. — 2011. — № 7 (38).

³ URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/RUS/Treaties/Html/030.htm>.

ния Совета ЕС 2002/465/ЈНА от 13 июня 2002 г. о совместных следственных группах.

Наряду с тем, что Рамочное решение воспроизвело в полном объеме нормы Конвенции о ССГ, в нем содержатся:

– положения об уголовной и гражданско-правовой ответственности членов таких групп;

– предписание государствам — членам о принятии необходимых мер по приведению национального законодательства в соответствие с положениями данного Рамочного Решения к 1 января 2003 г.;

– данные о том, что оно теряет силу с момента вступления в действие Конвенции на территории всех государств — членов ЕС⁴.

Имплементируя нормы Конвенции 2000 г. и Рамочного решения, большинство государств — членов Евросоюза к настоящему времени обеспечили формирование «двойной» правовой платформы совместных расследований и деятельности ССГ. Они ратифицировали Конвенцию, а также либо приняли специальные национальные законы о совместных (международных) расследованиях, либо ввели в национальные уголовно-процессуальные кодексы нормы о совместных (международных) расследованиях, либо имплементировали Конвенцию 2000 г. в национальную правовую систему в качестве акта прямого действия.

Данный пример имплементации в совместном правоохранительном законодательстве является эталонным, не смотря на все различия в правовых системах внутри самого Европейского Союза. На данный момент конвенцию еще не ратифицировали Греция и Ирландия, Италия, в свою очередь, вообще отказалась от включения норм конвенции в национальное законодательство.

Статья 13 Конвенции 2000 г. в качестве возможных, но не исчерпывающих оснований для создания ССГ, допускает случаи:

– расследования преступления, осуществляемого в государстве — члене Европейского Союза, требующего проведения сложных и необходимых следственных действий, связанных с другим государством — членом ЕС;

⁴ URL: http://www.eurasialegal.info/index.php?option=com_content&view=article&id=863:2011-08-01-04-31-53&catid=102:2011-03-28-09-15-01&Itemid=1

– когда несколько государств — членов Европейского Союза осуществляют расследование уголовных дел о преступлениях, обстоятельства которых требуют скоординированных, совместных действий на территориях вовлеченных государств — членов ЕС.

Вместе с тем, в Конвенции не ограничивается круг расследований, которые могут проводиться такими группами, оставляя за правоохранительными и иными органами право в каждом конкретном случае решение вопроса о необходимости осуществления совместных действий.

Согласно п. 1 ст. 13 Конвенции 2000 г. ССГ могут создаваться только по взаимному соглашению (договору), заключенному компетентными органами двух или более государств, входящих в Евросоюз. Необходимо отметить тот факт, что сторонами подобных соглашений (договоров) являются именно компетентные органы государств (например, Европол и Евроюст), а не сами государства. Это значительно повышает потенциальную эффективность использования данного правового института в силу возможности быстрого принятия согласованных решений. Такое соглашение (договор) должно определять условия организации и деятельности ССГ, ее состав и особенности деятельности.

В состав совместной следственной группы входят:

- руководитель ССГ (leader of the joint investigation team);
- члены группы (members of the joint investigation team);
- прикомандированные члены ССГ (seconded members of the joint investigation team).

Руководитель ССГ должен быть представителем государства члена Евросоюза, являющегося участником совместного расследования, и должен действовать в рамках полномочий, предоставляемых ему национальным законодательством. Подразумевается, что руководство будет периодически меняться, если расследование проводится на территории более, чем одного государства члена Европейского Союза. Периодическая замена руководителя обусловлена тем, что ССГ должна проводить расследование по правилам уголовно-процессуального законодательства того государства-члена, где она осуществляет свою деятельность в конкретный момент времени.

Членами группы могут являться выделенные компетентными органами участвующих государств должностные лица полиции,

прокуратуры, следственные судьи, таможенные чиновники, а также должностные лица учреждений ЕС (например, Европола).

Прикомандированные члены группы — это включенные в состав ССГ представители компетентных органов государства, участвующего в создании группы, но иного, чем государство, на территории которого ведется расследование.

Для облегчения работы ССГ, прикомандированные члены могут предоставлять в распоряжение группы соответствующую информацию, доступную для его государства. Это возможно в том случае, если данные действия предприняты в рамках национального законодательства государства прикомандированного члена.

Следует отметить еще одну категорию лиц, которые могут принимать участие в работе ССГ — представителей учреждений ЕС (Европол, Евроюст, Европейское бюро по борьбе с мошенничеством — ОЛАФ), представителей международных правоохранительных организаций (Интерпол) и третьих государств. Такие лица не обладают самостоятельным правовым статусом в составе ССГ и больше способствуют деятельности ССГ, а не реализуют в ее составе какие-либо процессуальные полномочия. Это в значительной мере обусловлено нормами европейского права о компетенции Евроюста и Европола, которые по сути своей являются международными правоохранительными организациями.

В соответствии со ст. 5 Решения Совета Европейского Союза от 6 апреля 2009 г. «Об учреждении Европейской полицейского ведомства (Европол)» одной из его функций является обращение к компетентным органам соответствующих государств, входящих в ЕС с запросами о возбуждении, проведении и координации расследований и выдвижение предложений об учреждении ССГ. Правовой основой этого, кроме упомянутых документов, является и Рекомендация государствам-членам от 30 ноября 2000 г. о поддержке Европолom совместных следственных групп.

Таким образом, взаимодействие Евроюста, Европола и ССГ ныне осуществляется в рамках следующих направлений:

- данные учреждения вправе проявлять инициативу по вопросу об организации ССГ;
- их представители могут участвовать в работе совместных следственных групп;

– Евроюст и Европол осуществляют информационную поддержку деятельности ССГ в рамках проекта «Совместные следственные группы», целями которого являются: подготовка «Руководства по национальному законодательству государств — членов ЕС о ССГ», разработка «Пособия по созданию ССГ», организация систематических совещаний национальных экспертов по вопросам совместных расследований, поддержание в сети Интернет информационного ресурса о ССГ.

Совместные расследование и деятельность ССГ не являются широко распространенной практикой, поскольку в деятельности правоохранительных органов стран ЕС доминирует расследование преступлений, посягающих преимущественно на внутригосударственный правопорядок. Но, в случаях совершения преступлений против интересов Евросоюза в целом или нескольких государств — членов ЕС, деятельность ССГ весьма эффективна.

Например, в марте 2009 г. компетентные органы Болгарии и Испании при поддержке Европола и Евроюста сформировали ССГ для расследования преступлений, связанных с подделкой евро. По результатам следствия было задержано и арестовано 17 обвиняемых, изъято поддельных купюр общим номиналом около 16 млн евро.

Совместные следственные группы создавались компетентными органами Великобритании, Нидерландов, Франции и Испании — для расследования уголовного дела о незаконном обороте наркотиков, а правоохранительные органы Франции и Испании совместно расследовали дело о терроризме.

Практика деятельности последних лет свидетельствует о том, что и правоохранительные органы стран — участников СНГ начинают постепенно использовать ССГ при расследовании преступлений, затрагивающих интересы более одного государства. В частности, имеются единичные примеры, когда на основе ст. 8 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Казахстан о взаимодействии правоохранительных органов в обеспечении правопорядка на территории комплекса «Байконур» (Алма-Ата, 4 октября 1997 г.), по взаимной договоренности правоохранительные органы России и Казахстана создавали совместные оперативно-следственные группы (бригады) для расследования отдельных преступлений.

Однако, более широкому распространению такой практики, даже в необходимых случаях, препятствует отсутствие достаточной правовой базы, позволяющей правоохранительным органам стран СНГ формировать ССГ и проводить совместные расследования.

Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, подписанная главами государств Содружества 7 октября 2002 г. в Кишиневе⁵ предусматривает возможность создания совместных следственно-оперативных групп для расследования преступлений на территориях государств — участников СНГ.

В развитие положений вышеназванной Конвенции, а также в рамках реализации Межгосударственной программы совместных мер борьбы с преступностью на 2011–2012 гг. в настоящее время разработано Соглашение о порядке создания и деятельности совместных следственно-оперативных групп на территориях государств — участников СНГ.

Данное Соглашение станет инструментом правового регулирования вопросов создания и деятельности совместных следственно-оперативных групп на территориях государств — участников СНГ для раскрытия и расследования преступлений по уголовным делам, находящимся в производстве компетентных органов, сопряженным с проведением большого объема процессуальных действий и оперативно-розыскных мероприятий на территориях двух и более государств — участников СНГ.

Соглашением предусматривается, что основными задачами таких групп будут являться согласованные действия и обмен информацией по раскрытию преступлений и расследованию уголовных дел, организация упрощенного порядка взаимодействия, координация и взаимодействие при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Ратификация Соглашения будет способствовать раскрытию и расследованию взаимосвязанных преступлений по уголовным делам на территориях государств — участников СНГ.

⁵ URL: <http://cis.minsk.by>.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ «МЕЖДУНАРОДНОГО СПОРТИВНОГО ПРАВА»

Руслан Дмитриевич Гребнев

кандидат юридических наук,
заместитель декана юридического факультета РУДН по научной работе,
член экспертного совета при комиссии
Московской городской Думы по законодательству
r.d.grebnev@gmail.com

Во втором десятилетии XXI в. Россия переживает период проведения всех крупнейших международных спортивных соревнований на своей территории. Речь идет о XXVII Всемирной летней Универсиаде 2013 г. в Казани, XXII зимних Олимпийских играх в г. Сочи 2014 г., Чемпионате мира по хоккею с шайбой 2016 г. и Чемпионате мира по футболу 2018 г. Кроме того, с 2016 г. Россия начнет принимать гонки «Формулы-1».

Организаторами перечисленных выше соревнований являются международные организации — Международный олимпийский комитет и Международные спортивные федерации.

Для получения права проведения международных соревнований Российская Федерация в лице Правительства Российской Федерации выдала международным организациям ряд государственных гарантий о соблюдении норм международного спортивного права. Реализация гарантий осуществляется путем принятия специальных федеральных законов (Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 310-ФЗ «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 г. в городе Сочи, развитии города Сочи как горно-климатического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», 23 ноября 2012 г. был принят в первом

чтении законопроекта «О подготовке и проведении в Российской Федерации Чемпионата мира по футболу ФИФА 2018 г., Кубка конфедераций ФИФА 2017 г. и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»).

Сегодня представляется крайне важным разобраться в природе международного спортивного права. Необходимо ответить на вопрос: «В какое правовое поле вступает Российская Федерация в свете проведения указанных спортивных мероприятий, соблюдение каких конвенций становится обязательным для России?»

Как известно, международное спортивное право состоит из норм международного обычного права и права международных организаций, регулирующих отношения в области спорта.

Роль международного обычного права в сфере спорта нельзя недооценивать. Являясь механизмом перспективного регулирования в области спорта, такие нормы предопределяют регламентное регулирование деятельности международных спортивных федераций. И рано или поздно, такие нормы начинают реализовываться на практике через деятельность международных судов.

Совет Европы разработал две конвенции, которые легли в основу международного спортивного права, — Европейскую конвенцию «О насилии и хулиганском поведении зрителей во время спортивных мероприятий, в частности, футбольных матчей» 1985 г., а также Конвенцию «О борьбе с допингом» 1989 г.

Европейская Конвенция «О насилии и хулиганском поведении зрителей во время спортивных мероприятий, в частности, футбольных матчей» 1985 г.

Предтечей принятия Конвенции стала трагедия на брюссельском стадионе «Эйзель» 1985 г. во время проведения финального матча Кубка европейских чемпионов 1984–1985 гг. между английским Ливерпулем и итальянским Ювентусом.

29 мая 1985 г. перед проведением финального матча Кубка европейских чемпионов, в котором должны были встретиться два сильных соперника «Ливерпуль» и «Ювентус», произошла кровавая драка. В ходе спровоцированной ливерпульскими болельщиками потасовки на стадионе возникла паника. Болельщики ринулись к выходам, развалив под напором толпы бетонную стену, которая разделяла секторы стадиона. В результате этого кровавого

побоища, паники и рухнувших сооружений арены погибло 39 человек, а около 400 были ранены¹.



Трагедия на стадионе Эйзель 1985 г.

Целью Конвенции стало создание основ для совместных действий государств-участников по предотвращению хулиганских действий и осуществлению контроля на стадионах. На национальном уровне Конвенция поощряет сотрудничество между органами исполнительной власти, ответственными за управление в области спорта, с правоохранительными органами. Конвенция устанавливает дополнительные виды наказаний за хулиганские действия на спортивных мероприятиях, вплоть до запрета на посещение футбольных матчей. Примечательно, что в основу научного обоснования проекта Конвенции легли отчеты правительства Великобритании об опыте осуществления контроля за поведением толпы на протяжении XX в.

¹ Трагедия на брюссельском стадионе «Эйзель» 1985 г. URL: <http://gigafootball.net/photo/858>.

Конвенция также рекомендует государствам-участникам осуществлять сотрудничество в части обмена информацией о потенциально опасных зрителях. Такое сотрудничество реализуется органами пограничного контроля с целью предотвращения выезда за границу уже известных нарушителей порядка.

Несмотря на то, что Конвенция не имеет юридической силы в России большинство политических инициатив, поднятых в ней, нашли свое отражение в законопроекте о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с обеспечением общественного порядка и общественной безопасности при проведении официальных спортивных соревнований, подготовленном по заданию Минспорта России.

Таким образом, некоторые положения Конвенции в скором времени будут исполняться на территории Российской Федерации, хотя с формальной точки зрения это будут нормы национального законодательства, а не международного спортивного права.

Конвенция «О борьбе с допингом» 1989 г.

Совет антидопинговой конвенции в Европе стал кульминацией более чем двадцатилетней дискуссии о важности принятия международных ответных мер на засилье допинга в спорте. Ее значение проявляется в том, что даже неевропейские страны, включая Австралию, Канаду и Тунис, также сочли целесообразным подписать Конвенцию и ратифицировать ее.

Конвенция начинается с предпосылки, что допинг — это обман, и что важно, в конечном счете, устранить его из всех спортивных соревнований.

Конвенция требует от государств-участников начать координацию работы ведомств, ответственных за внутрисоветский антидопинговый контроль, ограничить доступ запрещенных веществ и, в случае необходимости, утвердить определенные законодательные меры, вплоть до уголовного наказания за распространение запрещенных средств. Наряду с этими мерами Конвенция также призывает установить в подведомственных контролирующим органам лабораториях высококачественное тестовое оборудование.

В тексте Конвенции важное значение отводится вопросам воспитания спортсменов, разъяснительных работ о физической и

психической опасности, возникающей при употреблении допинга. Наконец, как и в предыдущей Конвенции, странам-участникам необходимо способствовать сотрудничеству между государственными структурами разных государств в вопросах искоренения допинга в спорте путем, среди прочего, обмена информацией о процедурах тестирования и о спортсменах, которые получали положительные результаты в тестировании на запрещенные вещества.

В значительной степени, цели, которые поставила Антидопинговая конвенция в настоящее время реализуются Всемирным антидопинговым агентством (ВАДА). Положения Конвенции включены в Кодекс ВАДА, а споры по вопросам применения допинга рассматриваются в Спортивном арбитражном суде в г. Лозанна.

Признание «пионерской» работы Совета Европы, можно увидеть в его членстве в Совете учредителей ВАДА, а также в качестве члена Исполнительного комитета. Таким образом, Конвенция была ключевым фактором развития глобальной антидопинговой политики, и именно Совет Европы создал платформу, на которой была построена антидопинговая юриспруденция.

Подводя итог сказанному, необходимо отметить, что право на проведение крупнейших международных соревнований на территории России является ответственной миссией нашего государства. Это право возлагает на нас ответственность за соблюдение норм международного спортивного права. Необходимо понимать, что успешное проведение крупнейших мировых спортивных соревнований возможно только при условии признания безусловного верховенства международного спортивного права.

ДВОЙНОЕ ИЗМЕРЕНИЕ ИНСТИТУТА РАТИФИКАЦИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Сергей Александрович Чекунов

соискатель кафедры международного права,
главный государственный инспектор ФАС России

dgp06@mail.ru

Институт ратификации представляет собой наиболее авторитетную форму выражения согласия государства на обязательность для него международных договоров.

Венской конвенцией о праве международных договоров 1969 г. наряду с «присоединением, принятием или утверждением» ратификация определяется как международный акт, посредством которого государство выражает в международном плане свое согласие на обязательность для него договора и воплощается в ратификационной грамоте. Это международный аспект института ратификации. Внутренний аспект ратификации находится в пределах конституционной структуры каждого национального государства.

Как писал профессор А.Н. Талалаев ратификация международного договора воплощается в двух различных актах: международном — ратификационной грамоте и внутригосударственном нормативном акте, которые соответствуют двум функциям ратификации — международной и внутригосударственной¹.

Профессор Ю.М. Колосов подчеркивает, что согласно ст. 2 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., ратификация считается международным актом; конституционная

¹ *Талалаев А.Н.* Международные договоры в современном мире. — М.: Международные отношения, 1973. — С. 52.

процедура Российской Федерации позволяет утверждать, что ратификация является и внутригосударственным актом².

Рассмотрим более подробно международно-правовой и национально-внутригосударственный аспекты ратификации.

Международно-правовой аспект ратификации приводит к созданию обязательной нормы *pacta sunt servanda*, которая относится только к действующим международным договорам, то есть к таким, которые уже вступили в силу.

Нормы международного права, регулирующие этот аспект сформулированы в Конвенции о праве международных договоров 1969 г. в соответствии с которыми ратификация приобретает форму обмена ратификационными грамотами, подготовленными под руководством главы государства или депонированы у депозитария.

Национально-внутригосударственный аспект ратификации находится в пределах конституционной структуры каждого государства и может быть выражен в двух различных направлениях.

Одно отождествляется с лицами и организациями, согласие которых необходимо, прежде чем будет иметь место ратификация. Орган государства в чью компетенцию входит заключение международного договора может выражать согласие страны на обязательность для нее международного договора, т.е. подписать ратификационную грамоту или произвести обмен или депонирование ее у депозитария. При получении согласия парламента страны с положениями договора принимается специальный закон, а также этот вопрос может быть вынесен на рассмотрение референдума или закон также может быть принят на основе решения главы правительства.

Другое направление обусловлено эффектом, который будет иметь этот договор в обычном праве этого государства.

Национально-внутригосударственное направление может быть намного более сложным, чем международное и зависит от особых конституционных мер рассматриваемой страны.

Внутренние конституционные системы государств подразделяются на три большие группы, чтобы распределить функции ратификации.

² Колосов Ю.М. Два измерения института ратификации // Московский журнал международного права. — 2004. — № 1. — С. 143–146.

Первая группа стран — те, в которых рассматривают ратификацию международного договора как просто исполнительный акт и поэтому законодательный орган формально не участвует, т.е. не требуется его одобрение на заключение международного договора. К этой группе относится Великобритания и несколько других стран. В ней заключение договоров остается частью прерогативных полномочий королевской власти, в которой монарх управляет всеми аспектами международных отношений. В них отсутствует общее требование одобрения парламентом международных договоров. Ратификация означает окончание процесса формирования воли о заключении договора и выражение согласия государства на обязательность договора в международном праве в форме исполнительного акта. Выразить такое согласие входит в исключительную компетенцию органов исполнительной власти, но они не обязаны ратифицировать договор, и имеют право отложить или воздержаться от ратификации договора. После того, как принято решение о подписании международного договора, он выносится на рассмотрение в правительство, которое санкционирует такое заключение договора и направляет в парламент страны для ознакомления и обсуждения, и принятия имплементационного законодательства до того пока ратификационная грамота будет подписана. Необходимо, чтобы парламент принял специальный акт имплементации для придания действия положениям международного договора во внутригосударственном законодательстве. Таким образом, положения международного договора могут быть инкорпорированы во внутригосударственное право.

Органом, компетентным осуществлять ратификацию международных договоров, является корона, действующая по совету своих министров и через министра иностранных дел³.

Порядок ратификации международных договоров регламентируется конституционными обычаями, судебными прецедентами и положениями общего права (common law). Высшим органом исполнительной власти, с формальной точки зрения, является монарх. В действительности управление государством осуществляет-

³ Expression of consent by states to be bound by a treaty. Part II: Country reports. — United Kingdom, 2001. — P. 220.

ся правительством во главе с премьер-министром, которому принадлежат огромные полномочия в области осуществления внешней политики⁴. Парламенту, как законодательному органу принадлежит право обсуждать вопросы политики, проводимой правительством, а главе государства ратифицировать международные договоры, одобренные парламентом. В парламентском одобрении нуждаются международные договоры двух категорий: а) договоры, исполнение которых требует издания новых или изменения действующих законов; б) договоры, предусматривающие уступку, обмен или приобретение территории.

Необходимость передачи парламенту на рассмотрение и одобрение указанных категорий договоров была подтверждена рядом судебных решений⁵.

Актом, на основании которого монарх ратифицирует договор, является закон, издаваемый парламентом. В Великобритании нет писаной нормы, которая указывала бы категорию акта, одобряющего договор и дающего права на его ратификацию. Договорная практика и конституционные обычаи свидетельствуют, что таким актом является закон. В ходе обсуждения подписанного договора и принятия закона позволяющего его (договор) ратифицировать, внесение каких-либо поправок или дополнений в текст договора не допускается. В Великобритании сложилась практика, согласно которой международные договоры после их подписания рассматриваются Парламентом, а затем ратифицируются.

Рассмотрение законов в Парламенте должно осуществляться в течение 21 дня с момента передачи договора исполнительной властью⁶. Действующее «Правило Понсонби» (Ponsonby Rule) было сформулировано в заявлении заместителя министра иностранных дел Понсонби в 1924 г. и получило его имя⁷. Оно определяет, что требующие ратификации (принятия, утверждения, присоединения)

⁴ *Shearer I.A.* *Starke's International Law*. 11th ed. — London, 1994. — P. 415.

⁵ *Кузнецов И.Н.* Порядок заключения, ратификации и денонсации международных договоров. ВНИИСЗ. — Вып. 119. — М., 1976. — С. 26–27.

⁶ *Dixon M.* *Textbook on International Law*. Sixth Edition. — Oxford. — P. 60.

⁷ *Shaw M.N.* *International law*. 6th ed. — Cambridge University Press. — P. 912.

международные договоры вместе с пояснительной запиской представляются на рассмотрение Парламента «кладется на стол» и «обычно не ратифицируются от имени Соединенного Королевства до истечения двадцати одного рабочего дня, исчисляемых с момента представления договора на рассмотрение Парламента»⁸. Если Парламент в этот период времени не сделает возражений по существу переданного ему договора, то по истечении 21 дня этот договор вступает в силу автоматически. «Парламент играет роль консультативного совета, роль резонансного ящика, представляет трибуну, с которой можно говорить о политике, защищать или нападать на нее, но который не является форумом нации и который необходим не более, чем то нужно для эффективных действий правительства»⁹.

«Правило Понсонби» не предполагает необходимости ни формального одобрения парламентом договора, ни получения правительством согласия парламента на его ратификацию, а дает парламенту возможность лишь обсуждать, если он пожелает, положения договора до того, как будет выражено в международном плане согласие на его обязательность для Великобритании и предоставляет оппозиции возможность потребовать обсуждения вопроса о целесообразности предстоящей ратификации международного договора, однако на практике такое обсуждение, если оно проводится, не завершается, как правило, голосованием¹⁰.

Принятие или утверждение международных договоров рассматриваются как равнозначные ратификации и осуществляются в соответствии с внутригосударственными процедурами. Им может и не предшествовать подписание договора. При присоединении к международным договорам также используются обычные внутригосударственные процедуры¹¹.

⁸ *British Practice in International law*. — London, 1965. — P. 137; *Show M.N. International law*. 5e edn. — Cambridge, 2003. — P. 640.

⁹ *Mackintosh J.P.* Le parlement britannique, in *Parlement europeen Symposium sur Lintegration europeenne et l avenir des parlements en Europe. Rapport 10*. — Luxembourg, 1974. — P. 27.

¹⁰ *Expression of consent by states to be bound by a treaty. Part II: Country reports*. — United Kingdom, 2001. — P. 219.

¹¹ *Осминин Б.И.* Принятие и реализация государствами международных договорных обязательств. — М.: Волтерс Клувер, 2006. — С. 6.

Вторая группа стран — страны, в которых законодательный орган непосредственно принимает участие в процесс ратификации соглашения.

Согласно конституциям Франции и Германии могут быть ратифицированы международные договоры, заключаемые от имени государства, когда они одобрены парламентом в форме обычного закона.

Так в Германии правительство не связано сроками и может использовать санкцию на ратификацию и также вправе отложить представление главе государства предложение о ратификации.

По Конституции Французской Республики 4 октября 1958 г.¹² в соответствии со ст. 52 Конституции («Президент Республики ведет переговоры о заключении международных договоров и ратифицирует их»)¹³. Ратификация требуется лишь для международных договоров, заключаемых от имени государства (договоры в наиболее официальной форме). Необходимо отметить, что во Франции проводится различие между договорами (*traités*), которые ратифицируются президентом, и соглашениями (*accords*), которые могут быть заключены только правительством¹⁴.

Ратификация международных договоров является исключительным полномочием президента республики¹⁵. В ст. 53 Конституции Франции содержится перечень международных договоров, ратификацию которых осуществляет президент республики или они могут утверждаться правительством только на основании закона, на основании разрешения парламента. Если же договор или соглашение не подпадает ни под одну из категорий, определенных в ст. 53, то ратификация президентом или утверждение правительством не могут быть осуществлены до тех пор, пока парламентом не дано разрешение в форме закона.

¹² Конституция Французской Республики. Современные зарубежные конституции. — М., 1992. — С. 79–97.

¹³ Конституции зарубежных государств. — М.: Волтерс Клувер, 2006. — С. 66.

¹⁴ *Alland D.* Droit international public. — 2000. — P. 189.

¹⁵ *Dehousse F.* La ratification des traites. Recueil sirex. — Paris, 1935. — P. 45–46.

Не установлен срок и для принятия парламентом соответствующего решения. Президент промульгирует окончательно принятые законы, но вправе потребовать от парламента нового обсуждения закона (в том числе разрешающего ратификацию договора или утверждение соглашения), в чем ему не может быть отказано (ст. 10 Конституции). Кроме того, президент может передать закон (до его промульгации), а также не вступившие в силу для Франции международные договоры и соглашения, которые подлежат ратификации или утверждению на основании закона, в Конституционный Совет для проверки их конституционности (соответственно ст. 54 и 61). Если разрешение парламента в форме закона получено, то исполнительная власть не связана обязательством ратифицировать договор или утвердить соглашение, не говоря уже о том, чтобы сделать это в какой-либо определенный срок. Президент, премьер-министр, председатель одной из палат парламента, на основании ст. 54 Конституции Франции может запросить Конституционный Совет о соответствии какого-либо международного договора, подлежащего одобрению Конституции Франции. Если, Конституционный Совет укажет на несоответствие международного обязательства Конституции, то разрешение на его ратификацию или одобрение может быть только после того, как будет изменена Конституция.

Актом, одобряющим международный договор и разрешающим Президенту ратификацию, является закон. Используя свое право издания ордонансов (ст. 38 Конституции Франции), правительство может обратиться к парламентам с просьбой дать разрешение ему таким путем выразить свое согласие и дать разрешение на ратификацию международного договора. Согласно ст. 11 Конституции Франции, Президент, по предложению правительства, во время сессии парламента или по совместному предложению обеих палат парламента, может передать на референдум любой законопроект, касающийся организации государственной власти или имеющий своей целью разрешить ратификацию какого-либо договора.

Исполнительная власть понимает и толкует положение ст. 11 Конституции Франции как право президента ставить на референдум законопроект, минуя парламента. Законопроект, одобренный референдумом, президент промульгирует в течение пятнадцати

дней. До истечения этого срока глава государства может потребовать от парламента повторного чтения закона. В то же время президенту сообщают о всех переговорах, которые ведутся и о всех готовящихся к заключению соглашениях даже если они не нуждаются в ратификации¹⁶.

Процедурные особенности принятия законов одобряющих ратификацию международных договоров содержатся во внутреннем регламенте Национального Собрания¹⁷. Обсуждение законопроекта, в связи с которым был сделан запрос Конституционному Совету, может быть начато или возобновлено, либо в соответствии с процедурой, предусмотренной для пересмотра Конституции, либо не ранее опубликования в «Journal Officiel», заявления Конституционного Совета о том, что международные обязательства не содержат никаких положений, противоречащих Конституции». Затем президент скрепляет документ о ратификации своей подписью и дает указание министру юстиции о приложении государственной печати.

Немаловажная роль во внутригосударственных процедурах принятия Францией международных договорных обязательств принадлежит конституционному Совету, который обладает полномочиями по предварительному контролю за конституционностью международных договоров и соглашений. Во-первых, конституционный Совет может быть запрошен на основании ст. 54 о соответствии Конституции не вступивших в силу для Франции международных договоров или соглашений, которые подлежат ратификации либо утверждению на основании закона¹⁸. Ратификация международных договоров, заключаемых от имени государства, осуществляется Президентом Республики¹⁹. Соответствующий акт главы государства контрассигнуется премьер-министром и,

¹⁶ *Alland D.* Droit international public. — 2000. — P. 224–225; *Revue de Droit international.* — 1978. — № 1. — P. 97.

¹⁷ *Reglement de L Assamblee National Mars.* 1970.

¹⁸ *Kenneth N. Waltz.* Theory of International Politics. — MA: Addison-Wesley, 1979. — P. 113.

¹⁹ *Lantis J.S.* The Life and Death of International Treaties. — Oxford university press, 2009. — P. 26.

при необходимости, ответственными министрами. Для ратификации международных договоров, подпадающих под действие ст. 53 Конституции, необходима санкция парламента в форме закона. Под «должным образом» (*regulièrement*) ратифицированными или утвержденными международными договорами и соглашениями понимаются только те, согласие на обязательность которых для Франции дано с разрешения парламента, оформленного законом.

В соответствии с Основным Законом (Конституция Германии) от 23 мая 1949 г. правом ратифицировать международные договоры, одобренные парламентом в форме федерального закона, осуществляет согласно ст. 59 (1) федеральный президент. На практике он осуществляет эти полномочия посредством подписания ратификационных грамот и документов о присоединении только в отношении межгосударственных договоров, одобренных парламентом в форме федерального закона. При этом соответствующие акты федерального президента должны быть контрассигнованы федеральным канцлером или компетентным федеральным министром (ст. 58).

Федеральным правительством руководит избираемый бундестагом (нижней палатой парламента) федеральный канцлер, который определяет основные направления внутренней и внешней политики и несет ответственность перед бундестагом (ст. 65). Соответствующее решение федерального правительства необходимо для заключения всех международных договоров независимо от того, нуждаются ли они в предварительном согласии парламента или нет²⁰.

Федеральные законы принимаются бундестагом (ст. 77/1), но каждый законопроект обсуждается не только бундестагом, но и бундесратом.

В практике Германии различается подписание международно-го договора без условия о ратификации и подписание под условием ратификации. Подписание без условия о ратификации возможно, если не требуются какие-либо внутригосударственные процедуры для вступления договора в силу или они осуществлены до

²⁰ Expression of consent by states to be bound by a treaty. Part II: Country reports. — United Kindom, 2001. — P. 138.

его подписания. В остальных случаях договоры подписываются под условием ратификации. Все международные договоры, нуждающиеся в предварительном одобрении парламентом, подписываются под условием ратификации.

Президент может осуществлять ратификацию только после выражения на это предварительного согласия высшего законодательного органа страны. Глава государства после получения согласия парламента может ратифицировать договор, однако, по договоренности с правительством он может и задержать ратификацию либо вообще не совершить ее. Федеральный президент не обладает правом вето в отношении принятого парламентом закона, в том числе закона, санкционирующего ратификацию международного договора. Согласно ст. 82 он после контрасигнатуры только оформляет и публикует соответствующий закон — отмечает Б.И. Осминин²¹.

Публикация закона происходит в «Вестнике федерального законодательства» (BGBl). Законы, одобренные бундесратом, в том числе и законы о ратификации, публикуются с фразой: «Бундестаг с одобрения Бундесрата принял следующие законы». На основании ст. 82 (2) Основного закона время вступления в силу закона определяется в самом законе, а при отсутствии такого указания он вступает в силу на четырнадцатый день после выхода соответствующего номера «Вестника Федерального законодательства». Однако, вступление в силу Федерального закона, одобряющего ратификацию, не означает вступление в силу заключенного договора²².

Если для заключения международного договора необходимо согласие парламента, то соответствующий федеральный закон рассматривается как выполняющий двойную функцию. Он санкционирует ратификацию договора президентом и одновременно вводит его в национальную правовую систему.

²¹ Осминин Б.И. Принятие и реализация государствами международных договорных обязательств. — М.: Волтерс Клувер, 2006. — С. 66.

²² См.: *Beuter R. Germany and the Ratification of the Maastricht Treaty // Finn Laursen and Sophie Vanhoonacker. eds. The Ratification of the Maastricht Treaty: Issues, Dates and Future Implications. — London: Martinus Nijhoff, 1994. — P. 88.*

Документ о ратификации скрепляется подписями главы государства и министра иностранных дел либо премьер-министра, и после издания соответствующего указа президента заверяется государственной печатью.

Третья группа стран — страны как США, со сложными конституционными процессами, которые делают ратификацию формальных договоров особенно трудной. В этих государствах исполнительная власть правительства, которая ответственна за переговоры по договору, не обязательно имеет необходимые голоса в законодательном органе и не имеет гарантий прохождения ратификации. Согласие законодательного органа не обязывает президента ратифицировать договор.

Заключение и ратификация международных договоров, согласно Конституции США 1787 г., является предметом совместной компетенции президента США и Конгресса США. В 1789 г. американский президент Д. Вашингтон сказал, что ратификация договоров представляет существенный процесс, когда «проверяют ошибки и неосмотрительность — министров и специальных уполномоченных»²³.

США относится к группе государств, в которой международные договоры автоматически интегрируют в национальные правовые системы и должны быть сначала подписаны и ратифицированы, прежде чем они станут обязательными правовыми документами²⁴.

В США, несмотря на то, что ратифицированные по совету и с согласия Сената международные договоры являются высшим правом страны, отменяющим любой несовместимый с положениями договора закон, последующий закон, принятый Конгрессом США, будет применяться судами, и в случаях, когда его положения будут несовместимы с условиями международного договора, обязательного для Соединенных Штатов²⁵.

²³ *Lantis J.S.* The Life and Death of International Treaties. — Oxford University Press, 2009. — P. 2.

²⁴ *Roberg J.L.* The Importance of international Treaties. Is ratification necessary? // World affairs: a quarterly review of international problems. — 2007. — Vol. 169. Issue 4. — P. 181.

²⁵ *Bishop W.W. Jr.* Reservation to treaties. — 1961. — Vol. 103. — P. 319.

В соответствии с Конституцией США компетенцией ратифицировать международные договоры наделяется президент. При этом совет и согласие сената являются лишь необходимым предварительным условием осуществления президентом акта ратификации. Законодательством не устанавливаются какие-либо сроки ни для того, чтобы запросить совет и согласие сената на ратификацию международного договора, ни для рассмотрения сенатом вопроса о даче такого согласия, ни для осуществления президентом акта ратификации после получения совета и согласия сената²⁶. Согласие сената юридически не обязывает президента ратифицировать международный договор; он обладает свободой действий и вправе неограниченно воздерживаться от осуществления акта ратификации²⁷.

Порядок осуществления внутригосударственных процедур при принятии международных соглашений, присоединении к ним зависит от того, придается ли соответствующему соглашению статус «договора» или «исполнительного соглашения» по праву США. На практике это означает, что ведение переговоров, подготовка договоров и их подписание относятся к компетенции исполнительной власти, а роль сената сводится к рассмотрению уже подписанного договора и даче согласия на его ратификацию президентом.

«Договором» по Конституции США считается только такое международное соглашение, ратификация которого осуществляется президентом с предварительного согласия сената путем его одобрения двумя третями присутствующих сенаторов. Все иные международные соглашения, независимо от характера регулируемых ими вопросов и конкретного наименования (конвенция, протокол, соглашение, меморандум, обмен нотами и т.д.), т.е. те, которые не направляются в сенат для одобрения двумя третями присутствующих сенаторов, являются с точки зрения права США «исполнительными соглашениями».

²⁶ *Lantis J.S.* The Life and Death of International Treaties. — Oxford University Press, 2009. — P. 28.

²⁷ *Хайд Ч.Ч.* Международное право, его понимание и применение Соединенными Штатами Америки. — М.: Иностранная литература, 1952. — Т. 4. — С. 290.

Внутригосударственная процедура принятия международных договорных обязательств в США во многом уникальна, прежде всего, потому, что проводится четкое различие между «договором» (treaty) в собственном смысле этого слова и «исполнительным соглашением» (executive agreement). При этом единственным твердо, установленным критерием, позволяющим разграничить «договоры» и «исполнительные соглашения», как они понимаются в праве США, является не содержание и характер обязательств, а внутригосударственный порядок выражения согласия на их обязательность²⁸.

Заключение и ратификация международных договоров подлежат совместной компетенции главы государства и верхней палаты парламента. Право санкционировать ратификацию международных договоров, заключенных президентом с иностранными государствами, является одним из специальных полномочий Сената Конгресса США. Важное значение приобретает степень влияния главы государства на состав Сената для получения необходимых 2/3 голосов сенаторов, обеспечивающих ратификацию договора²⁹.

Процедура ратификации складывается из двух тесно связанных этапов. На первом этапе определяющим является решение Сената одобрить либо отклонить договор, а на втором этапе главенствующим лицом становится глава государства. Президенту предоставляется право либо воспользоваться полученным разрешением, либо нет. А.Н. Никифоров отмечает, что «президент не только заключает договоры юридически, но и проводит их фактически — сам, через аппарат государственного департамента или через своих личных представителей. Конгресс не вправе осуществлять прямые контакты с иностранными державами»³⁰. Отсюда видно, что политическая договорная практика шире правовых норм. Разделение процесса ратификации международных договоров на два этапа

²⁸ Bradley C.A. Ungratified Treaties. Domestic Politics and the U.S. Constitution. — 2007. — Vol. 48. — № 2. — P. 320.

²⁹ R.M.M. Wallace. O.M.-O. International Law // Thomson reuters. — 2010. — P. 269.

³⁰ Государственный строй США / Под ред. А.Н. Никифорова. — М.: Юридическая литература, 1976. — С. 211.

приводит к выводу о том, что «президент юридически не может заставлять Сенат дать согласие на ратификацию, а Сенат не может обязать президента скрепить своей подписью принятую Сенатом резолюцию о ратификации». Это представляет собой одно из конкретных проявлений действующей в США системы «сдержек и противовесов»³¹.

Процедура ратификации начинается с предварительного рассмотрения обращения президента о получении «совета и согласия» Сената на ратификацию подписанного договора³². Обращение главы государства оформляется в виде послания, к которому прилагаются текст договора, возможные оговорки, заявленные США и иные поясняющие материалы. Изучение вопроса о ратификации договора осуществляет сенатская комиссия по иностранным делам без определенных сроков, и такое «изучение» договора может происходить месяцы и годы. В конечном счете, время прохождения договора в комиссии по иностранным делам зависит от соотношения сил в пользу одобрения либо отказа от договора³³. Завершив «изучение» договора, комиссия по иностранным делам переходит к так называемой стадии — «исполнительному заседанию». Члены комиссии обмениваются мнениями по обсуждаемому договору и принимают определенное решение. Такими решениями могут быть: а) рекомендация Сенату одобрить представленный текст договора; б) рекомендация Сенату одобрить текст договора с поправками или оговорками; в) рекомендация отказать в согласии на одобрение; г) предложение Сенату на некоторый срок отложить ратификацию; д) не принять никакого решения по договору.

Сенат США широко использует свое конституционное право давать советы и выражать согласие в отношении представляемых в сенат договоров. Он может по своему усмотрению воздержаться

³¹ Белоногов А.М. Об особенностях ратификации договоров в Соединенных Штатах Америки // Советское государство и право. — 1973. — № 7. — С. 107.

³² Dixon M. Textbook on International Law. Sixth Edition. — Oxford. — P. 60.

³³ Freymond P. La ratification des traits et le probleme des rapports entre le droit international et le droit interne. — Lausanne. Imprimerie la concorde, 1947. — P. 65.

от одобрения. Так, сенат может формально отвергнуть договор или отказаться действовать в соответствии с ним. Нередко этот орган вносит в договор поправки или заявляет, что он одобряет договор с тем условием, что акт ратификации должен быть совершен с оговорками, сделанные сенатом³⁴.

В США, несмотря на то, что ратифицированные по совету и с согласия Сената международные договоры являются высшим правом страны, договор отменяет любой несовместимый с его положениями закон, а последующий закон, принятый Конгрессом, будет применен судами, даже если его положения окажутся несовместимыми с условиями договора, обязательного для США³⁵. Однако существует практика замены ратификации договора Сенатом принятием совместной резолюции Сената и Палаты представителей Конгресса США. В этом случае резолюция, вносимая в палаты Конгресса, голосуется не квалифицированным, а абсолютным большинством голосов сенаторов и членов Палаты представителей.

Основная проблема ратификации состоит в том, что она представлена как «правовая» проблема и направлена к обсуждению на политическом форуме. Действительно можно предположить, чтобы ратификация была исключительной, возможно уникальная форма законодательства, с которой работает Сенат³⁶. Ратификация соглашений, касающиеся прав человека, является особенно редкой для Сената. Чрезвычайная юридическая природа ратификации, нехватка опыта по ратификации сложных юридико-политических документов, как соглашения о социальных, культурных и экономических правах составляют прецедентную проблему для Сената. Проблема состоит в том, чтобы более реалистично смотреть на ратификацию как политическую проблему, которая будет воздействовать на внутреннюю и внешнюю политику США.

³⁴ Хайд Ч.Ч. Международное право, его понимание и применение Соединенными Штатами Америки. — М.: Иностранная литература, 1952. — Т. 4. — С. 291.

³⁵ Texas international law Journal. — 1975. — Vol. 10. — № 1. — P. 139.

³⁶ Nagan W.P. The Politics of Ratification: The Potential for United States Adoption and Enforcement of the Convention Against Torture, The Covenants on Civil and Political Rights and Economic, Social and Cultural Rights // Georgia journal of international and comparative law. — 1990. — Vol. 20. — № 2.

Комиссия может одобрить, пересмотреть и дополнить, отклонить (временно) или оставить без внимания любой, направленный ей договор. Для затребования в Сенат доклада комиссии необходимо простое сенатское большинство, что на практике случалось крайне редко. После этого материалы доклада обсуждаются на пленарном заседании Сената, которое завершается голосованием резолюции, содержащей «совет и согласие» Сената. Если Сенат принимает решение о том, чтобы ратификацию отложить, то в этом случае также необходимо большинство голосов сенаторов в две трети. Следовательно, положительное решение вопроса в Сенате не обязывает президента ратифицировать договор. Принятие решения по вопросу о ратификации в этом случае будет сделано окончательно главой исполнительной власти.

Актом одобрения или отклонения рассмотренного международного договора является резолюция Сената, которая принимается на основании внутреннего регламента. Резолюция фиксирует факт одобрения договора и в определенных случаях может включать в себя текст оговорок и поправок, при условии принятия которых договор одобряется.

Президент скрепляет акт о ратификации своей подписью и издает приказ скрепить документ государственной печатью. В акте о ратификации указывается, что этот договор одобрен Сенатом.

ПРАВОВАЯ ФИКЦИЯ ИНСТИТУТА ДИПЛОМАТИЧЕСКОЙ ЗАЩИТЫ

Инкара Еруланкызы Мухамеджанова

магистрант

Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева

В мае 2006 г. Комиссия международного права (КМП) ООН во втором чтении приняла Проект статей о дипломатической защите. Эти статьи кодифицируют существовавшие нормы обычного международного права по защите граждан (и юридических лиц) за рубежом посредством дипломатической защиты. В комментариях к Проекту статей, принятых также во втором чтении, четко указывается, что дипломатическая защита основывается на правовой фикции: вред, причиненный физическому лицу, будет расцениваться как вред, причиненный государству его гражданства, таким образом, обязывая это государство поддержать его жалобу по отношению к государству-правонарушителю¹. Правовая фикция, лежащая в основе дипломатической защиты, стала причиной многочисленных споров в самой КМП, а также явилась предметом обсуждения комментариев и замечаний со стороны государств. Для того чтобы определить ценность данной правовой фикции, мы должны исследовать какие функции эта фикция имеет в пределах дипломатической защиты. Едва ли не все правовые системы несовершенно по определению, и часто случается так, что непредвиденные события создают проблемы для существующих правовых систем. Иногда решить проблему можно только в случае изменения системы. В иных случаях используется механизм правовой фикции. Защита

¹ ILC Report 2006, Commentary to draft Art. 1: 'obviously it is a fiction', at 25.

физических лиц во времена, когда по международному праву они и не существовали вовсе, посредством дипломатической защиты была возможна только в случае использования данной фикции. Статья 1 Проекта статей принятая в первом чтении отражала эту фиктивную натуру и была точной копией изречения по делу *Mavrommatis Palestine Concessions*². Она предусматривала, что государства принимают в качестве собственного права возможность поддерживать своего гражданина в случае причинения ему вреда³. По делу *Mavrommatis* Постоянная палата международного правосудия заявила: «взявшись за дело одного из своих подданных и прибегая к дипломатическим действиям или международным судебным процессам от своего имени, государство на самом деле утверждает собственное право, право обеспечить уважение принципам международного права, в лице ее субъектов».

Метод, примененный в деле *Mavrommatis*, определенно показывает возможность оперирования данной правовой фикции. Решение в данном деле основывается на правовой фикции, которую часто называют фикцией Ваттеля. Еще в 1758 г. швейцарский юрист Ваттель заявлял: «Тот, кто плохо обращается с гражданином, косвенно причиняет вред государству, на котором лежит обязанность защищать этого гражданина. Суверен потерпевшего гражданина обязан отомстить за деяние и, если возможно, принудить агрессора предоставить полную сатисфакцию или наказать его, поскольку в противном случае для гражданина не будет достигнута главная цель гражданского общества, то есть защита»⁴.

Что есть правовая фикция? Использование фикций в праве очень распространено. Фикции частично неизбежны, поскольку право это конструкция, попытка юридически закрепить существ-

² *Mavrommatis Palestine Concessions Case (Greece v. United Kingdom)*, PCIJ, Series A, No.2 (1924).

³ *Diplomatic Protection — titles and texts of the draft articles on Diplomatic Protection adopted by the Drafting Committee on first reading, International Law Commission 56th session, A/CN.4/L/647 (2004)*, at 1.

⁴ *E. de Vattel Le Droit des Gens ou Principes de la Loi Naturelle, a Leiden aux D'ypens de la Compagnie, 1758, Vol. I, book II, para. 71. For translation see: E. de Vattel, The Law of Nations (1758), (reprint of the translation by J. Chitty of 1854), New Jersey 2005.*

вующие реалии. В международном публичном праве дипломатическая защита будет считаться такой же фикцией, как непризнание государствами государства, как то, что морское судно будет считаться территорией государства, под флагом которого оно плавает, как то, что отсутствие возражений есть консенсус⁵. Правовые фикции пришли к нам из римского права. Использование фикций в раннем римском праве позволяло преторам применять существующие нормы к ситуациям, которые не были предусмотрены при создании таких норм. Таким образом, фикция используется как механизм перехода: недостаток норм, применимых в определенной ситуации, приводит к тому, что существующие нормы применяются так, будто они охватывают сферу этих отношений. Это как «один из приемов... развития права»⁶.

Дело в том, что принятие фикции в основном зависит от приписываемого статуса предмета фикции. Таким образом, те, кто верит, что физические лица имеют совершенное и полное содействие по международному праву, будут отрицать правовую фикцию дипломатической защиты (и заявят, что оно не существовало вовсе, что Суд в деле *Mavrommatis* допустил ошибку); другие будут считать, что только лишь государства являются основными акторами международного общения; третьи, в значительной степени, отклоняющие физические и международные юридические лица как субъекты, будут поддерживать дипломатическую защиту как желаемый, необходимый инструмент для защиты личных прав⁷. Действительно, последние исследования в международном праве привели к тому, что некоторые ученые, в основном французские, полагают, что фикция дипломатической защиты потеряла свою актуальность, и что она должна быть отменена.

⁵ Например, голосование в Совете Безопасности ООН: п. 3 ст. 27 Устава ООН. См. также: *Blokker N.M. and Schermers H.G. International Institutional Law*. — Boston–Leiden, 2003. — P. 821, 824 and 1339; *Klabbers J. An Introduction to International Institutional Law*. — Cambridge, 2002. — P. 230–231.

⁶ *Anna Maria Helena, Vermeer-Künzli The Protection of Individuals by means of Diplomatic Protection*. — Leiden University, 2007. — P. 36.

⁷ Там же. — P. 39.

Существует комплекс международных актов и обычаев, которые в совокупности составляют международные стандарты в области прав человека: Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., Европейская конвенция о правах человека, Американская конвенция о правах человека и другие универсальные и региональные документы по вопросам прав человека. Однако эти акты, хотя и распространяют свою защиту на всех лиц, как граждан, так и иностранцев, действуют лишь в пределах территорий государств-участников. Единый кодифицированный акт, обеспечивающий иностранцам средства правовой защиты за пределами территории гражданства, отсутствует⁸.

В праве находят применение большое количество фикций, без которых бы оно не функционировало так, как функционирует сейчас. Конечно же, фикции не всегда точны, и необходимо знать какие функции они выполняют, с тем, чтобы определить их цель. Фикция может представлять неприемлемую действительность, тогда возникает вопрос об ее ценности, однако следует помнить, что она является правовым инструментом, создающим возможность для применения права, в сфере, которая требует доработки. Они (фикции) по своей натуре несовершенны, ограничены, но необходимы и вследствие этого должны стать предметом глубокого изучения.

В контексте дипломатической защиты, правовая фикция, позволяющая государствам поддерживать претензии своих граждан, была предметом критики, так как считалось, что она несовместима с тем состоянием правовой системы. Положение физических лиц по современному международному праву очень отличается от того, каким оно было в начале XX в. Возрастает роль физических лиц, как субъектов международного права, и возможно, что в скором времени они не будут нуждаться в защите государств своего гражданства, и таким образом, отпадет необходимость механизма дипломатической защиты. Однако до тех пор, пока действие физических лиц в таком качестве ограничено, дипломатическая защита

⁸ *Содиков Ш.Д.* Институт дипломатической защиты в международном праве // Вестник Московского университета МВД России. — 2010. — № 1. — С. 143.

продолжает оставаться незаменимым инструментом защиты прав человека⁹.

Дипломатическая защита является обычной нормой международного права, применяемой повсеместно, и представляет собой более эффективное средство защиты, вне зависимости от того, что сегодня физические лица имеют больше международных средств правовой защиты своих прав, чем раньше. Но в связи с тем, что возможности физических и юридических лиц, на сегодняшний день не являющихся субъектами международного права, влиять на процесс осуществления государством дипломатической защиты весьма и весьма ограничены, было бы целесообразным разработать соответствующий международно-правовой механизм, обязывающий государство с учетом норм и принципов международного права предпринимать адекватные меры по защите прав своих граждан за рубежом вне зависимости от каких бы то ни было соображений политического или любого иного характера.

Несмотря на то, что дипломатическая защита является вопросом, по которому имеются обширные материалы и источники, связанные с кодификацией, конвенциями, практикой государств, юриспруденцией и теорией, еще достаточно неясности и неопределенности в отношении норм, касающихся дипломатической защиты.

В заключение хотелось бы отметить, что в нашей стране проблема дипломатической защиты, к сожалению, до сих пор не получила должного внимания со стороны законодателей. В Казахстане не только не принято ни одного нормативного акта, регулирующего отношения, связанные с действиями государства по реализации своей обязанности, закрепленной в п. 2 ст. 11 Конституции РК — элементарно отсутствуют внутриминистерские инструкции, утвердившие бы схему действий по осуществлению дипломатической защиты (по аналогии с британскими Правилами, касающимися международных претензий, утвержденными Правительством Великобритании и опубликованными в 1985 г.). Научно-практический комментарий к Конституции гласит, что «Республи-

⁹ *Anna Maria Helena, Vermeer-Künzli* The Protection of Individuals by means of Diplomatic Protection. — Leiden University, 2007. — P. 64.

ка Казахстан гарантирует своим гражданам защиту и покровительство не только на своей территории, но и за ее пределами. Данное правило декларировано в Конституции Республики. Тем самым на государство возложена обязанность осуществлять указанные действия при обеспечении прав и основных свобод своих граждан. Реализуется данная обязанность государства через дипломатические и консульские представительства нашей страны в зарубежных государствах путем предоставления необходимой правовой и иной помощи всем своим гражданам, находящимся за пределами Казахстана, а также путем оказания им содействия в организации и осуществлении поездок для участия в международных научных конференциях, фестивалях, конкурсах и т.д.»¹⁰. В дальнейшем вопрос не исследовался.

Не получила данная тема какого-либо отклика и в казахстанской юридической мысли (по сравнению с зарубежной доктриной, изобилующей трудами правоведов, посвященными различным проблемным аспектам дипломатической защиты граждан, находящихся за рубежом). В случае увенчания деятельности КМП принятием конвенции по дипломатической защите с ее последующим подписанием, в том числе со стороны Республики Казахстан, наше государство неизбежно столкнется с необходимостью восполнения существующих в настоящий момент на этот счет пробелов во внутреннем законодательстве в целях практической реализации положений подобной конвенции.

¹⁰ Конституция Республики Казахстан: Научно-практический комментарий. — Алматы: Раритет, 2010. — С. 53.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ОХРАНЫ НЕМАТЕРИАЛЬНОГО КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ

Игорь Олегович Анисимов

аспирант юридического факультета
Национальный исследовательский университет
Высшая школа экономики
i-anisimov@mail.ru

До недавнего времени в понятие культурного наследия включалось только материальное (вещественное) наследие. В настоящее время «культурное наследие» принято подразделять на материальное и духовное (нематериальное). Наряду с термином «нематериальное» («*non-material*»), в зарубежной литературе часто употребляется термин «неосязаемое» («*intangible*»), подчеркивающий, что речь идет об объектах, не овеществленных в предметной форме¹.

В последние годы нематериальное культурное наследие все более подвергается негативному воздействию. Эволюция социальной, политической, религиозной и экономической жизни человечества отрицательно сказывается на его сохранности и развитии. Процесс глобализации приводит к «размыванию» граней между нематериальным наследием чуждых друг другу культур, что в свою очередь выражается в их деградации и потери самобытности. Конфликты между религиозными или этническими группами, обостряемые различиями культурных (религиозных, этнографических) ценностей, приводят к разрушению или полной утрате таких объектов. Не лучшим образом на охране нематериального культурного наследия сказывается недостаток финансирования со сто-

¹ Кирюшина Ю.В. Нематериальное культурное наследие — актуальное понятие современности // Известия. — 2011. — № 2. — С. 245.

роны государства, его слабые научные и технические ресурсы, недостаточная правовая охрана нематериального культурного наследия на национальном уровне.

Отечественный и мировой опыт свидетельствует о том, что забвение народных традиций приводит к их потере и распаду этнокультурных связей. Игнорирование значимости нематериального культурного наследия в жизни народа грозит разрушением национальной культуры и самобытности и, как следствие, утратой у подрастающего поколения национальной идентичности.

Таким образом, для сохранения объектов нематериального культурного наследия и его передачи будущим поколениям требуется комплекс эффективных мер, в том числе, международно-правового характера.

Начальным этапом в разработке вопроса сохранения нематериального культурного наследия можно считать 1973 г., когда правительство Боливии обратилось в ЮНЕСКО с запросом: разработать типовые предложения по развитию и распространению фольклора, а также его регламентации. В 1989 г. Генеральной конференцией ООН по вопросам образования, науки и культуры были приняты «Рекомендации ЮНЕСКО о сохранении фольклора». В них впервые были затронуты проблемы охраны интеллектуальной собственности на проявления фольклора. Дано определение фольклора (или традиционной и народной культуры) как совокупности «основанных на традициях культурного сообщества творений, выраженных группой или индивидуумами и признанных в качестве отражения чаяний сообщества, его культурной и социальной самобытности; фольклорные образцы и ценности передаются устно, путем имитации или другими способами. Его формы включают, в частности, язык, литературу, музыку, танцы, игры, мифологию, обряды, обычаи, ремесла, архитектуру и другие виды художественного творчества»². В середине 90-х гг. начинают осуществляться программы по нематериальному культурному наследию: «Живые сокровища человечества» (1993 г.) и «Провозглашение шедевров устного и нематериального наследия человечества» (1997 г.).

² Рекомендация ЮНЕСКО. О сохранении фольклора. 15 ноября 1989 г.
URL: <http://unesdoc.unesco.org/images/0011/001111/111165r.pdf>.

На основе оценок, проведенных на региональных семинарах, главным итогом которых стала Международная конференция, состоявшаяся в июне 1999 г. в Вашингтоне. Был сделан вывод о том, что требуется новый или пересмотренный акт, в частности, в отношении вопросов терминологии, масштаба проблематики и используемого определения. На конференции была обозначена необходимость уделить приоритетное внимание традиционным носителям нематериального культурного наследия, расширить определение «фольклор», которое должно охватывать не только артистические формы культуры, такие, как сказания, песни и т.д., но также знания и ценности, способствующие их созданию, творческие процессы, в результате которых они появляются.

Большое значение культурного наследия в качестве фактора, обеспечивающего культурное разнообразие и гарантирующего устойчивое развитие человечества, было отмечено во Всеобщей декларации ЮНЕСКО о культурном разнообразии 2001 г. На тридцать второй сессии Генеральной конференции ЮНЕСКО по вопросам образования, науки и культуры в 2003 г. была принята Конвенция «Об охране нематериального культурного наследия», в которой подчеркивалась необходимость признания во всех странах роли традиционных форм культуры, особенно аспектов, связанных с устными традициями.

Перейдем к более подробному анализу Конвенции 2003 г.

В ст. 2 Конвенции вводится новый термин — «нематериальное культурное наследие»: «обычай, формы представления и выражения, знания и навыки, а также связанные с ними предметы, артефакты и культурные пространства, признанные сообществами, ... в качестве части их культурного наследия... Нематериальное культурное наследие, передаваемое от поколения поколению, постоянно воссоздается сообществами... и формирует у них чувство самобытности и преемственности»³.

В п. 2 ст. 2 приводится примерный перечень форм проявления нематериального культурного наследия:

³ Конвенция ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия от 17 октября 2003 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cultural_heritage_conv.shtml.

- (а) устные традиции и формы выражения, включая язык в качестве носителя нематериального культурного наследия;
- (b) исполнительские искусства;
- (с) обычаи, обряды, празднества;
- (d) знания и обычаи, относящиеся к природе и вселенной;
- (е) знания и навыки, связанные с традиционными ремеслами⁴.

Стоит отметить, что данный перечень не является исчерпывающим, что дает возможность для появления иных форм выражения нематериального культурного наследия.

Статьи 11–15 Конвенции предусматривают различные меры по охране нематериального культурного наследия на национальном уровне. Среди них: создание перечня или нескольких перечней нематериального культурного наследия, имеющегося на территории определенного государства (ст. 12).

Статья 13 Конвенции устанавливает, что «для обеспечения охраны, развития и повышения роли нематериального культурного наследия, имеющегося на его территории, каждое государство-участник прилагает усилия с целью:

- (а) принятия общей политики, направленной на повышение роли нематериального культурного наследия в обществе и включение охраны этого наследия в программы планирования;

- (b) определения или создания одного или нескольких компетентных органов по охране нематериального культурного наследия, имеющегося на его территории;

- (с) содействия научным, техническим и искусствоведческим исследованиям, а также разработке научно-исследовательских методологий с целью эффективной охраны нематериального культурного наследия, в частности нематериального культурного наследия, находящегося в опасности;

- (d) принятия соответствующих юридических, технических, административных и финансовых мер, направленных на:

- (i) содействие созданию или укреплению учреждений по подготовке кадров в области управления нематериальным культурным наследием, а также передаче этого наследия через форумы

⁴ Конвенция ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия от 17 октября 2003 г.

и пространства, предназначенные для его представления и выражения;

(ii) обеспечение доступа к нематериальному культурному наследию при соблюдении принятой практики, определяющей порядок доступа к тем или иным аспектам такого наследия;

(iii) создание учреждений, занимающихся документацией по нематериальному культурному наследию, и облегчение доступа к ним»⁵.

Статья 14 предусматривает, что государства-участники должны прилагать усилия направленные на:

(a) обеспечение признания, уважения и повышения роли нематериального культурного наследия в обществе, в частности посредством:

(i) программ в области образования, повышения осведомленности и информирования общественности, в частности молодежи;

(ii) конкретных программ в области образования и подготовки кадров, предназначенных для соответствующих сообществ и групп;

(iii) мероприятий по укреплению потенциала в области охраны нематериального культурного наследия, связанных, в частности, с вопросами управления и научных исследований;

(iv) неформальных способов передачи знаний;

(b) информирование общественности об опасностях, угрожающих такому наследию, а также о мероприятиях, осуществляемых во исполнение настоящей Конвенции;

(c) содействие образованию по вопросам охраны природных пространств и памятных мест, существование которых необходимо для выражения нематериального культурного наследия.

Статьи 16–18 Конвенции посвящены охране нематериального наследия на международном уровне. Здесь особое внимание уделено репрезентативным спискам, а также спискам нематериального культурного наследия, нуждающегося в срочной охране. Пункт 1 ст. 18 предусматривает, что: «На основе предложений, представ-

⁵ Конвенция ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия от 17 октября 2003 г.

ляемых государствами-участниками, и в соответствии с разработанными Комитетом критериями, утвержденными Генеральной ассамблеей, Комитет проводит периодический отбор и содействует осуществлению национальных, субрегиональных или региональных программ, проектов и мероприятий по охране наследия, которые, по его мнению, наилучшим образом отражают принципы и цели настоящей Конвенции, с учетом особых потребностей развивающихся стран»⁶.

Часть 5 Конвенции посвящена международному сотрудничеству и помощи. В ст. 19 перечисляются основные формы сотрудничества. Среди них: обмен информацией и опытом, совместные инициативы, а также создание механизма оказания помощи государствам-участникам в их усилиях, направленных на охрану нематериального культурного наследия. Данный перечень так же не является исчерпывающим, и не исключает возможность иных форм сотрудничества.

Статьи 20–24 регулируют такие вопросы, как:

– предоставление различных форм международной помощи (услуг экспертов и носителей нематериального культурного наследия, подготовка необходимого персонала, создание и обеспечение функционирования инфраструктур и т.д.);

– условия предоставления такой помощи;

– требования к заявке на международную помощь.

В Конвенции 2003 г. не содержатся указания на критерии, предъявляемые к объектам нематериального культурного наследия. Ниже приводится авторский перечень основных критериев:

1. Объект представляет собой уникальность или исключительность народного творчества и отражает национальную самобытность.

2. Объект представляет собой уникальные знания о технологиях обработки и производства материалов, а так же применении ручных орудий труда, позволяющих производить высококачественные, высокохудожественные произведения.

⁶ Конвенция ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия от 17 октября 2003 г.

3. Объект представляет собой уникальные формы существования и систематизации результатов познавательной деятельности человека.

4. Объект представляет собой уникальные обряды, танцы, театральные представления, отражающие самобытность народа и нации.

5. Объект представляет собой навыки практической и общественной деятельности, передаваемые из поколения в поколение, отражающие самобытность народа и нации.

Перейдем к рассмотрению проблем сохранения нематериального культурного наследия. Можно выделить следующие основные проблемы:

1. Смещение культур в результате процессов глобализации.

2. Исчезновение нематериального культурного наследия в результате вымирания коренных народов-хранителей традиций.

3. Отсутствие эффективного механизма контроля за соблюдением международных конвенций, касающихся сохранения нематериального культурного наследия, в частности, Конвенции ЮНЕСКО 2003 г.

4. Ограниченность доступа к информации о нематериальном культурном наследии в результате приобретения прав интеллектуальной собственности частными лицами на различные формы нематериального культурного наследия.

5. Неэффективность национального законодательства по сохранению нематериального культурного наследия.

6. Политическая, социальная нестабильность, военные конфликты, приводящие к уничтожению условий для существования и сохранения нематериального культурного наследия на определенной территории.

7. Отсутствие патриотического воспитания молодежи, которое «...формирует у каждого представителя этноса чувство самобытности и преемственности»⁷.

8. Отсутствие средств финансирования.

⁷ Нематериальное культурное наследия как фактор патриотического воспитания. URL: http://kyldysin.blogspot.ru/2012/10/blog-post_4446.html.

9. «...серьезный недостаток в национальных кадрах специалистов — фольклористов, этнографов, руководителей фольклорных коллективов по жанрам народного творчества, методистов-организаторов по традиционной народной культуре»⁸.

10. Разлагающее, дискредитирующее действие современных средств массовой информации на традиционные нравственные и культурные ценности, образ жизни и быта народностей.

Перейдем к рассмотрению подходов к решению некоторых из вышеперечисленных проблем. Можно выделить следующие:

1. Создание специальных резерваций с целью защиты коренных народов и их культуры от негативного влияния чуждых культур и разлагающего действия современной цивилизации.

2. Создание специального Комитета по материальному и нематериальному культурному наследию, в компетенцию которого входил контроль за соблюдением Конвенции 2003 г. и рассмотрение коллективных жалоб и предложений от носителей нематериального культурного наследия.

3. Создание специального реестра, в котором общины могли бы регистрировать объекты нематериального культурного наследия, использование которых другими лицами не должно допускаться по культурным и духовным соображениям.

4. Привлечение подрастающего поколения к участию в обрядах и обычаях, приобщение его к знаниям и представлениям своего народа, к традиционной этике, эстетике, культурным и историческим ценностям.

5. Содействие со стороны государства в сохранении, развитии и передаче народной культуры последующим поколениям как основы идентификации нации. Это предполагает:

– создание специальных государственных органов по охране нематериального культурного наследия;

– предоставление правовой охраны произведений творчества на основе традиции, охрана интеллектуальной собственности может дать возможность общинам и их членам поставить на коммерческую основу производство изделий традиционного творчества.

⁸ Концепция программы «сохранение нематериального культурного наследия народов Российской Федерации на 2009–2013 годы».

Это поможет исключить участие недобросовестных конкурентов и частично решит проблему трудоустройства местного населения и недостаточного государственного финансирования.

Таким образом, для предотвращения гибели нематериального культурного наследия и обеспечения его передачи будущим поколениям необходим комплексный подход, включающий в себя меры правового, экономического и организационного характера как на международном, так и на национальном уровнях, а также патриотическое воспитание подрастающего поколения и активная пропаганда культурных ценностей.

ПРИНУЖДЕНИЕ К ЧЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ КАК УСЛОВИЕ СОЗДАНИЯ ЕДИНОГО ЭНЕРГОРЫНКА ЕС

Татьяна Ивановна Двенадцатова

аспирантка кафедры международного права
Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

ЕС дает много интересных и подчас поучительных примеров — как действовать в той или иной ситуации. Одно из качеств ЕС, которому можно просто позавидовать — умение ставить цели и непреклонно достигать их, используя целый набор принудительных мер. В ситуации кризиса ЕС такой жесткий подход просто необходим. Особенно, это касается европейского энергетического рынка.

В последнее время в Европе все чаще говорят о «либерализации» энергетического рынка. Это связано с переходом европейского энергетического сектора от ситуации государственной монополии к полноценной конкуренции. Сегодня, новая модель конкурентного энергетического рынка уже получила воплощение на практике.

Либерализация рынка подразумевает разделение национальных монополистов и создание четких правил, обеспечивающих равный и недискриминационный доступ к сетям по передаче энергии всех производителей и всех компаний, которые занимаются розничной продажей энергии конечным потребителям.

Для эффективной интеграции и строительства конкурентного рынка требовалось принятие специального вторичного законодательства, которое наложило бы на государства-члены позитивные обязательства по открытию своих рынков.

Поэтому Комиссией ЕС было инициировано поэтапное принятие трех энергопакетов для постепенного внедрения конкуренции в этот сектор с установлением дедлайнов для государств по имплементации норм европейского законодательства во внутреннее

законодательство. Последний третий энергопакет¹ вступил в силу 3 сентября 2009 г. В самом общем виде третий пакет использует следующие правовые инструменты интеграции газовых и электроэнергетических рынков государств — членов ЕС:

- открытие рынков (market opening);
- доступ третьих лиц к системам транспортировки энергии и газа (third parties access);
- разьединение вертикально интегрированных энергетических предприятий (unbundling);
- учреждение независимых национальных регулирующих органов (National Regulatory Authorities, NRAs);
- централизованное развитие европейской системы транспортировки энергии².

Срок для имплементации третьего пакета в законодательство государств — членов ЕС был установлен до 2011 г., однако большинство государств не успели к этому времени, в связи с чем, Комиссия предъявила им официальные претензии. Под «нажимом» Комиссии процесс имплементации пошел более активно.

Следуя идее, что стартовавшая либерализация должна проводиться одновременно в масштабах всего Европейского Союза, Комиссия стала активно бороться с проблемой асимметричности имплементации государствами — членами ЕС положений третьего энергопакета, так как несвоевременная имплементация приводит к различной степени открытости энергетических рынков государств-членов и, к искажению, к конкуренции и фрагментарности рынка. В настоящее время Комиссия расследует в первоочередном порядке дела в отношении тех государств-членов, которые до сих пор полностью не имплементировали третий энергопакет в свое законодательство или сделали это неправильно (так с сентября 2011 г.

¹ Третий энергопакет состоит из 2-х директив и 3-х регламентов: Directive 2009/72/EC; Directive 2009/73/EC; Regulation (EC) No 714/2009; Regulation (EC) No 715/2009; Regulation (EC) No 713/2009.

² См.: Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the committee of the regions. Making the internal energy market work. — Brussels, 15.11.2012, COM (2012) 663 final. — P. 2.

Комиссия инициировала 19 дел, связанных с несвоевременной имплементацией). Из этих дел к октябрю 2012 г. было закрыто только 12, а по остальным делам процедура расследования продолжается¹. Так, весь 2012 год Комиссия активно принуждала государства, затягивающие с имплементацией, все же выполнить свои обязательства. К примеру, дела против Польши, Финляндии, Словении, Болгарии, Эстонии, Великобритании переданы ею в Суд, который должен вынести окончательное решение по поводу размера штрафов за несоблюдение сроков имплементации. Причем штраф будет начисляться ежедневно с момента вынесения решения Судом ЕС до момента уведомления от государства о том, что имплементация положений третьего пакета в национальное законодательство полностью завершена. Размеры штрафов зависят от длительности и серьезности нарушения, размера государства и варьируются от 10 тыс. евро до 148 тыс. евро (за каждый день!)². Таким образом, Комиссия обеспечивает жесткий мониторинг процесса имплементации законодательства о внутреннем энергетическом рынке государствами — членами ЕС. Это подчеркивает критичность ситуации, необходимость выживания экономики и то, насколько важен в этой ситуации для Комиссии и для ЕС в целом энергетический сектор.

Цели и принципы третьего энергопакета Комиссия стремится воплощать в жизнь в своей практике. Особенно жестко она стала действовать после проведенного в 2005–2006 гг. широкомасштабного расследования энергетической отрасли, выявившего серьезные нарушения конкуренции в энергетической сфере³. Вследствие чего, если раньше проблемы решались преимущественно путем

¹ См.: Table 12 in Staff Working Document entitled Energy Markets in the European Union in 2011/“SWD 1” part 4.

² См.: European Commission Press Release 21.11.2012 “Internal energy market: Commission refers Poland and Finland to Court for failing to fully transpose EU rules” IP/12/1236; European Commission Press Release 24.10.2012 “Internal energy market: Commission refers Poland and Slovenia to Court for failing to fully transpose EU rules” IP/12/1139.

³ См. подробнее: Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the committee of the regions. Making the internal energy market work. Brussels, 15.11.2012, COM (2012) 663 final. — P. 5.

переговоров, то начиная с 2005 г. Комиссия и национальные конкурентные ведомства стали вести себя гораздо более решительно.

Как результат, спустя 20 лет после начала либерализации энергетического рынка, благодаря оперативным и правильным действиям Комиссии во взаимодействии с Судом ЕС были достигнуты значительные успехи. Комиссия и Суд контролируют выполнение государствами и компаниями своих обязательств по имплементации и исполнению положений по третьему энергопакету и в противном случае — налагают штрафные санкции.

Поэтому интересно будет рассмотреть как Комиссия и Суд ЕС используют имеющиеся у них в распоряжении средства принуждения по отношению к государствам и компаниям в целях обеспечения выполнения ими своих обязательств в сфере энергетики.

На сегодняшний день в активе правоприменительных органов находятся дела о нарушении конкурентного права, возбужденные против таких гигантов европейской энергетики, как Distrigas, E.ON, ENI, Gaz de France Suez, RWE.

В перечень вменяемых данным компаниям нарушений вошли отказ третьим лицам в доступе к энергетическим сетям, предоставление доступа на дискриминационных условиях, закрытие рынков сбыта для конкурентов, умышленное сдерживание инвестиций в инфраструктуру, раздел рынков.

Так, например, показательно расследование Комиссии по поводу запрета соглашения, предусматривающего раздел рынков, между E.ON и GDF, касающегося поставки природного газа, который транспортировался через трубопровод MEGAL, использовавшийся как канал для передачи газа из России на французский рынок. Расследуя это дело, Комиссия наложила первый штраф за антимонопольное нарушение в энергетическом секторе. Комиссия не только взыскала штраф на общую сумму 553 млн евро, но и наложила юридические обязательства на E.ON, которые бы способствовали повышению доступа на немецкий газовый рынок¹.

¹ E.ON/GDF (Case COMP/39.401) Summary of Commission Decision of 8 July 2009, accessed 11 January 2011; Rod Lambert & Christopher Reekie (2010).

В этом же ряду стоит и начатое Комиссией в сентябре 2012 г. расследование в отношении ОАО «Газпром», который подозревается в злоупотреблении своим доминирующим положением на ряде национальных рынков ЕС¹.

Но большинство дел не доходят до суда, так как государство активно использует возможности исправить свои нарушения на стадии общения с Комиссией. Так, до вынесения формальных решений, ряд компаний поспешили принять на себя устраивающие Комиссию проконкурентные обязательства (commitments). Такой вариант дает предприятиям право согласовать с Комиссией обязательства в обмен на прекращение разбирательств до вынесения решений о нарушениях и наложения штрафов. По состоянию на сегодняшний день Комиссией приняты 9 решений о проконкурентных обязательствах в энергетическом секторе.

Так, например, в 2008 г. немецкая компания E.ON приняла следующие обязательства: 1) продать более 20% своих электрогенерирующих мощностей для стимулирования конкуренции в секторе производства электроэнергии; 2) продать все свои высоковольтные электроэнергетические сети для исключения дискриминации третьих лиц. Продажа должна была осуществляться под надзором доверительного управляющего, а покупатели должны были одобряться Комиссией. Этот случай стал первым в истории применения европейского конкурентного права, когда компания самостоятельно предложила произвести отчуждение крупных инфраструктурных активов.

Серьезной проблемой для Комиссии остаются и бывшие монополисты, которые и в рамках либерализации продолжают занимать довольно сильные позиции на рынке, что может продолжаться еще значительное время. При этом бывшие монополисты зачастую злоупотребляют своим доминирующим положением для того, чтобы помешать появлению новых участников на рынке. Так, в 2010 г. после расследования Комиссии итальянская компания ENI обязалась произвести отчуждение трех принадлежащих ей трансграничных магистральных газопроводов (TAG, TENP, Transigas), по которым в Италию поступает газ из России (TAG) и Северной

¹ См.: Пресс-релиз Европейской Комиссии от 04.09.2012.

Европы (TENP/Transitgas). До этого (в марте 2009 г.) Комиссия уже сделала предупреждение относительно ENI, подозревая заранее, что ENI может злоупотреблять своим доминирующим положением. А отправной причиной спора стало то, что ENI была вертикально интегрированной компанией, которая осуществляла свою деятельность и в сфере транспортировки, и в сфере поставки газа, пытаясь ограничить доступ остальных конкурентов к своим сетям и мощностям и максимально ограничить инвестиции в систему линий электропередачи¹.

Представители Комиссии ЕС считают, что доступ к инфраструктуре — это ключ к объединению газового рынка, ценовой конкуренции, а также к безопасной поставке в рамках всего ЕС, к тому же все это будет способствовать притоку инвестиций.

Дело ENI в настоящее время 9-е по счету расследование Комиссии и, судя по всему, не последнее, так как в докладе Комиссии говорится, что она будет прилагать все усилия для создания конкурентного энергетического рынка в ЕС.

Эти решения демонстрируют, что Комиссия, по максимуму используя потенциал конкурентного права, добивается необходимых результатов на пути строительства единого конкурентного энергетического рынка. Так, при помощи обязательств Комиссия фактически обеспечила разъединение по собственности вертикально интегрированных компаний ENI, E.ON и RWE.

Комиссия также следит и за тем, чтобы государственное вмешательство в ценообразование на газ и электричество постепенно было устранено. Многие государства-члены уже смогли отойти от государственного регулирования ценообразования на газ и электричество, включая розничное потребление. Тем не менее, большинство государств — членов ЕС все еще пытаются регулировать цены на розничном рынке. Комиссия ранее уже возбудила ряд расследований в отношении государств-членов, которые устанавливают цены для потребителей и целых отраслей промышленности.

¹ ENI foreclosure (Case COMP 39.315) Commission Decision of 29 September 2010, accessed 11 January 2011; Rod Lambert & Christopher Reekie (2010).

В этом отношении весьма показательным ставшее прецедентным и вызвавшее немало дискуссий решение Суда ЕС по делу *Federutility*, где Суд ЕС в своем преюдициальном заключении на запрос итальянского суда установил, что государственное регулирование цен на электроэнергию может быть оправданным только в строго определенных случаях: а) когда это необходимо для обеспечения и защиты общих экономических интересов б) для защиты конечного потребителя и т.д. И самое главное, что в каждом конкретном случае разумность и обоснованность государственного вмешательства в ценообразование — будет оцениваться Судом ЕС¹.

Таким образом, честная конкуренция на таком чувствительном рынке возможна только путем установления четких и понятных правил для всех стран ЕС, а также максимально жесткого контроля со стороны Комиссии и Суда ЕС за их выполнением всеми без исключения: государствами (даже самыми большими); бывшими монополистами; новыми игроками на энергетическом рынке, а также — компаниями из третьих стран.

И если российские компании по-прежнему хотят оставаться на этом крайне привлекательном рынке, то им нужно понять и принять логику третьего энергопакета.

¹ См.: Case № C-265/08 *Federutility and others v Autorita per l'energia elettrica e il gas*).

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ СОТРУДНИЧЕСТВА МЕЖДУ РОССИЕЙ И БАЛКАНСКИМИ СТРАНАМИ В ТОРГОВО-ЭНЕРГЕТИЧЕСКОЙ СФЕРЕ

Бранимир Нешич

аспирант юридического факультета
Российский университет дружбы народов

Проблема контроля за энергетическим рынком Балкан является весьма актуальной для России и имеет не только экономическое, но и политическое значение. В частности, она может рассматриваться в контексте регулирования европейского рынка энергоносителей. Учитывая принципиальную важность Балкан для обеспечения стратегических интересов России, особую значимость приобретает выработка российской комплексной энергетической политики в регионе, координация действий исполнительной и законодательной власти РФ, а также российских нефтегазовых компаний, представленных в балканских странах.

Реализация Российских топливно-сырьевых проектов на Балканах способствует укреплению его позиций не только в энергетическом секторе региона. «Такое направление развития сотрудничества с зарубежными государствами считается руководством отечественного ТЭК наиболее перспективным. Создаются предпосылки для закрепления и установления зависимости все большего числа балканских стран от российских поставок нефти и газа, что становится наиболее мощным и действенным аргументом во внешнеэкономической дипломатии и геэкономической стратегии РФ»¹.

¹ Яскин А.В. О стратегии экспорта российских энергоносителей на Балканы. Российский институт стратегических исследований. — М., 1998. — С. 2.

Аналитики считают что, эффективный экспорт энергоресурсов на Балканы, аккуратная инвестиционная политика в топливно-энергетических отраслях и продуманная ценовая стратегия могут стать средством, которое будет способствовать энергоэкономическим и политическим интересам России как на Балканах, так и в Европе.

Анализ складывающейся ситуации на Балканах дает основания полагать, что несмотря на действия западных государств и крупнейших нефтегазовых корпорации по уменьшению российского влияния в региональном ТЭК, Россия восстанавливает прежнюю роль в данной области. Важное значение в этой связи имеет относительно высокая зависимость балканских стран от поставок энергосырья. Прежде всего это относится к Болгарии, Румынии и бывшей СФРЮ. Позиция России еще больше закрепилась после подписания ряда межгосударственных соглашений с представителями балканских стран на правительственных уровнях, по поводу проекта «Южный поток». В этих соглашениях, Россия использовала свой потенциал в переговорах и получила от различных стран, различные уступки в обмен на подключение к трассе газопровода. Например, в переговорах с Хорватией, благодаря подключению Хорватии к трассе газопровода, проект объединения российского нефтепровода «Дружба» и бывшего Югославского нефтепровода «Адрия» вернулся в рабочий порядок, после провала в переговорах с начала 2000 гг.

1. Болгария и Российские интересы

Болгария может рассматриваться в качестве плацдарма российских интересов на Балканах. Ее географическое положение позволяет создать там крупный узел распределения российских энергоносителей. Кроме того, имеются существенные предпосылки для активизации присутствия российского ТЭК в этой стране. Между Россией и Болгарией «подписанные межправительственные соглашения о российско-болгарском сотрудничестве в области энергетики, добычи угля и газоснабжения, о создании совместного акционерного общества в топливно-энергетическом комплексе к поддержке совместных структур по добыче, транспортировке, переработке нефти и сбыту нефтепродуктов, создают правовую базу для стабильного партнерства. В соответствие с этими документа-

ми, Болгария получала надежный источник снабжения природным газом (до 2010 г. — до 8 млрд м³ в год) и нефти (до 5 млрд т ежегодно). Создание совместных структур в этих сферах, по предположениям экспертов Минторга РФ, позволит осуществлять реконструкцию и расширение действующих, а также проектирование, строительство и эксплуатацию новых газовых систем, нефтепроводов и других объектов на территории России, Болгарии и третьих стран»².

Россия с 1974 г. является единственным поставщиком природного газа в Болгарию и практически полностью (на 99%) удовлетворяет потребности этой страны. «В Болгарию российский газ, на данный момент, поступает через Украину, Молдавию и Румынию по газопроводу пропускной способностью около 7,5 млрд м³ в год. В течение последнего десятилетия совместно создана и отлажена мощная газотранспортная и газораспределительная инфраструктура, обеспечивающая не только поставки, но и транзит в Турцию, Грецию, Македонию, Сербию и Черногорию»³.

Болгария является также одной из ключевых стран в проекте «Южный поток», потому что континентальная часть трубы начинается на Черноморском побережье Болгарии. С другой страны, в случае разделения газопровода на две ветки: северную к Сербии, Венгрии, Австрии и Италии, и южную к Греции и Южной Италии, — разделение будет происходить именно в Болгарии.

Кроме «Южного потока», через территорию Болгарии будет проходить еще один значительный геостратегический проект. Это нефтепровод Бургас — Александруполис (Греция) с пропускной способностью от 35 млн т в год с возможностью его расширения до 50 млн т, который уменьшил объем транспортировки танкерами нефти через Босфор, и самым этим снизил влияние Турции на транспорт нефти. На этом месте надо вспомнить то, что по Советском проекту в 1964 г. в 15 км от Бургаса был построен крупнейший на Балканах нефтеперерабатывающий комбинат «Нефтохим»,

² Яскин А.В. О стратегии экспорта... — С. 2.

³ Иванов В.П. Европейское направление в энергетической стратегии России в контексте международной энергетической безопасности. — М., 2009. — С. 135.

«в состав которого входят нефтеперерабатывающий и нефтехимический заводы, завод полимеров, морской терминал, способный принимать танкеры водоизмещением до 70 000 т, два продуктовода для дизельного топлива Бургас-София (протяженность 464 км, мощность 3 млн т/г) и Бургас-Варна (87 км и 75 тыс. т/г), а также семь нефтебаз совокупной емкостью около 500 000 м³»⁴.

Перспективы развития сотрудничества во многом будут определяться позицией руководства Республики Болгарии. Однако, следует заметить, что экономические возможности и потенциальные выгоды, которые сулят предлагаемые российской стороной проекты, находят поддержку в болгарских деловых кругах. С другой стороны, как член ЕС, Болгария должна держаться европейских правовых рамок, газовых директив и правил ДЭХ, которые Болгария подписала, что дополнительно усложняет институциональную структуру торгово-экономических отношений с Россией.

2. Греция и энергоэкономические отношения с Россией

Многие эксперты в топливно-энергетической области обращают внимание на активность и существенный потенциал развития российско-греческого сотрудничества по линии ТЭК. Греция, как и Болгария, может рассматриваться в качестве энергетического узла Балкан и Средиземноморья.

Особый упор «Газпром» намерен сделать на западном направлении экспорта природного газа, т.е. к греко-албанской границе, для снабжения энергоносителями Албании. Объемы энергоносителей, находящихся в распоряжении государственной газовой компании Греции — «ДЕПА», в сочетании с дополнительными, которые размещает «Газпром» на греческом рынке через СП «Прометей газ», сделали возможным эффективное осуществление важных проектов как в энергетическом, так и в экономическом отношениях»⁵. В качестве этого отмечаем и усилия «Газпрома» купить контрольный пакет акций государственной газовой компании Греции — «ДЕПА» в феврале 2013 г. и этим шагом укрепить свои позиции в Юго-Восточной Европе.

⁴ Сайт Российского энергетического агентства. URL: <http://rosenergo.gov.ru/upload/medialibrary/41d/Bulgaria.pdf>.

⁵ Яскин А.В. О стратегии экспорта... — С. 4.

Очень важную роль Греция играет в нескольких проектах. Это, прежде всего, проект нефтепровода Бургас-Александруполис. Этот проект является важным как с точки зрения Греции, так и с точки зрения России. «Реализация проекта позволит России укрепить позиции на рынке энергоносителей и найти новых покупателей нефти, которые не увязывали бы деловые рыночные отношения с конъюнктурными политическими выгодами и раскладами. Доставка нефти будет обходиться дешевле, расширяться возможности по транзиту нефти из Казахстана и других стран, не имеющих выхода к морю. Возрастает энергетическая безопасность Европы, будут сведены к минимуму экологические риски, связанные с транспортировкой углеводородного сырья через Черноморские проливы. Одновременно с созданием трубопровода на территории Греции и Болгарии планируется построить крупные нефтехранилища вместимостью до 600 тыс. т, что позволит этим странам укрепить стабильность и безопасность своих экономик. Закономерно в этой связи заявление премьер министра Греции на подписании соглашения о том, что строительство нефтепровода дает возможность Греции и Болгарии “появиться на мировой энергетической карте”»⁶.

Кроме того, в проекте «Южный поток» роль Греции представляется немалой. Через ее территорию проходит большая часть южной ветки данного газопровода, и когда проект закончится, Греция, участвуя в двух больших проектах, может считать себя серьезным транзитным игроком в Европе.

Кроме этих двух широкомасштабных проектов, перспективным решением проблемы использования российского газа, который может поставляться в Грецию, является проект строительства терминала для экспорта сжиженного природного газа (СПГ). «Терминалом, расположенным в 80 км от города Тессалоники, «Газпром» стремится использовать в полном объеме. Проекту «Прометей газ» отводится роль ответственного за перекачку энергоносителя до терминала и обеспечение необходимой инфраструктурой»⁷.

⁶ Жильцов С.С., Зонн И.С., Ушков А.М. Геополитика Каспийского региона. — М., 2003. — С. 73.

⁷ Яскин А.В. О стратегии экспорта... — С. 4.

3. Румынская энергоэкономика и отношения с Россией

В отличие от остальных балканских стран, зависимость Румынии от импорта энергосырья является гораздо более низкой, поскольку у Румынии самая развитая нефтегазовая промышленность в регионе. Кроме того, в рамках Евросоюза, Румыния является одной из самых энергонезависимых стран. По данным Евростата, в 2009 г. Румыния занимала второе место после Дании, при чем ее энергонезависимость находилась на уровне 20%⁸. Кроме того, необходимо подчеркнуть ее газовую зависимость в рамках ЕС, которая с 30,1% в 2005 г. упала на 15,1%, что в рамках ЕС считается одним из лучших результатов в процессе диверсификации и улучшения энергонезависимости стран — членов ЕС.

Это связано с тем, что в конце 2003 г. была разработана стратегия развития румынского энергосектора на ближайшие 20 лет, имеющая целью обеспечение такого направления развития энергетики, которое бы и в рамках ЕС обеспечило позицию надежного поставщика экологически чистой и конкурентоспособной энергии.

Программа предусматривает закрытие до конца 2012 г. всех нерентабельных и загрязняющих окружающую среду энергопроизводящих предприятий (11% электроэнергии должно производиться из экологически чистых источников (солнце, ветер, вода)). Основные инвестиции планируется произвести в гидро- и теплоэнергетику, а также в угледобычу⁹.

Самое серьезное внимание в стратегии уделено газовой отрасли. Румынией потребляется до 20 млрд кубометров природного газа, в том числе около 6 млрд — для производства электрической и тепловой энергии. Газораспределительная сеть страны за последние годы значительно расширилась. Общая длина трубопроводов, принадлежащих компаниям «Дистригаз-Юг» и «Дистригаз-Север», увеличена с 28 029 км в 2000 г. до 35 968 км к 2006 г., однако до трети из них выработали нормативные сроки эксплуатации

⁸ Eurostat. Energy, transport and environment indicators, 2011. URL: http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ity_offpub/ks-dk-11-001/en/ks-dk-11-001-en.pdf.

⁹ Румыния: торгово-экономические отношения // Обзор Третьего Европейского департамента МИД России. — М., 2004.

еще 15 лет назад¹⁰. Насколько интересным является газовой сектор Румынии свидетельствуют заявки на приобретение мажоритарного пакетов акций компаний «Дистригаз-Юг» и «Дистригаз-Север», которые были поданы всеми главными игроками в газовой сфере в Европе. Enel (Италия), Gaz de France, Winter schall i E.ON Ruhrgas (Германия) и Газпром принимали участие в данном конкурсе. Конкурс в результате выиграл Gaz de France.

Большое значение руководство Министерства экономики и торговли Румынии придает ведущейся разработке системы подключения энергосетей страны к сетям стран-соседей. За последние шесть лет сотрудничество в данной сфере развернуто со всеми пограничными государствами. Румыния имеет подключения к сетям Болгарии (четыре линии) и Сербии (через Железные Ворота). В Рошиорь де Веде проходят испытания в рамках соединения с энергосистемой Украины, и вновь вводится в эксплуатацию система подключения бывшей линии Вулкэнешть (Молдова) — Дубруджия (Болгария), что обеспечит передачу электроэнергии напряжением 400 кВТ из Молдавии в Яссы¹¹.

Что касается развития деятельности российских экспортеров энергосырья в Румынию, то оно сдерживается неблагоприятным политическим климатом в двусторонних отношениях, а также нынешней экономической стратегией румынского правительства, ограничивающего проникновение иностранного капитала в топливно-энергетический сектор¹².

Несмотря на то, что на данный момент энергонезависимость в Румынии является одной из наиболее низких в Европе, по мере исчерпания собственных резервов углеводородов и не имея реальных возможностей диверсифицировать в ближайшей перспективе источники поступления энергоносителей, Румыния вынуждена будет расширить сотрудничество с Россией в этой сфере. В числе приоритетных направлений могут быть названы переработка российской нефти на румынских предприятиях, увеличение транзита российских энергоносителей. Особое значение придается участию

¹⁰ *Иванов В.П.* Европейское направление... — С. 107.

¹¹ Там же. — С. 108.

¹² *Яскин А.В.* О стратегии экспорта... — С. 5.

России в модернизации энергетических объектов, значительная часть которых построена при техническом содействии СССР. Как отмечают эксперты, российское оборудование обладает явными преимуществами перед западным, поскольку способно обеспечить последовательное конструктивное и технологическое обновление производства, а не его полную замену¹³.

Несмотря на провал Газпрома на конкурсе приобретения мажоритарного пакета акций компаний «Дистригаз-Юг» и «Дистригаз-Север», Газпром и остальные российские компании являются весьма активными в намерении финансирования, строительства и эксплуатации трубопроводов через территорию Румынии для поставок российского газа и нефти потребителям этой и других стран Европы.

В последнее время очень активной на территории Румынии является «Газпром нефть», которая через свою сербскую компанию НИС (Нефтяная индустрия Сербии) активно развивается на румынском рынке АЗС, а вместе с канадской East West Petroleum Corp. (EWP) начинает разведку и разработку нефтегазовых месторождений, расположенных в западной части Румынии на территории Паноннского бассейна.

4. Турция и энергоэкономические отношения с Россией

При формировании энергетической стратегии на Балканах как в Евросоюзе, так и в России, учитывается, что географическое положение Турции делает ее ключевым игроком региона, область деятельности которого на стороне ЕС и России, а в особенности в ЕС, является обязательным условием успешного проведения ЕС внешней энергетической политики в Балканских странах, странах Восточного Средиземноморья, Южного Кавказа, Центральной Азии и Ближнего Востока.

Насколько серьезно Евросоюз относится к Турции в рамках своей энергетической политики, свидетельствует документ «Внешняя политика — на службе энергетических интересов Европы»¹⁴, представленный совместно Европейской комиссией и Вы-

¹³ Там же.

¹⁴ Paper from Commission/SG/HR for the European Council An External Policy To Serve Europe's Energy Interests, S160/06 of 15-16.062006.

соким представителем по общей внешней политике и политике безопасности, Генеральным секретарем Совета ЕС Х. Соланой Европейскому Совету в июне 2006 г., который определяет концепцию внешней энергетической политики Евросоюза. В данном документе, как уже было отмечено выше, первым по значимости партнером внешней политики Евросоюза в области энергетики признается Россия, как главный поставщик энергоносителей в Европу; вторыми считаются Норвегия и Алжир, которые также являются крупными поставщиками энергоносителей на рынок ЕС. Третье место в данном документе закреплено за Турцией, «которая должна полностью реализовать свой потенциал и стать важным транзитным хабом энергоносителей из Каспийского региона, Ближнего Востока и Африки»¹⁵. Эта роль Турции, как главного транзитного хаба энергоносителей, должна была закрепиться проектом «Набуко». В июне 2006 г. в Вене министры энергетики Австрии, Венгрии, Румынии, Болгарии и Турции, в присутствии члена Еврокомиссии по энергетике А. Пибалгаса, подписали «Заявление министров энергетики по проекту газопровода “Набуко”», а согласно данному заявлению, «Турция в случае реализации проекта становится для Евросоюза энергетическим хабом»¹⁶. Но несмотря на то, что проект «Набуко» на данный момент стоит под вопросом, Турция движется в направлении к одной из ведущих стран транзита энергоносителей в Евросоюз.

Россия также уделяет особое внимание отношениям с Турцией. Одним из ключевых проектов двух стран является газопровод «Голубой поток», предусматривающий поставку российского газа в Турцию через акваторию Черного моря, дополняя уже действующий «коридор» на территориях Украины, Молдовы, Румынии и Болгарии. «Реализация этого проекта началась в 1997 г. подписанием российско-турецкого межправительственного соглашения, по которому «Газпром» обязался поставлять по новой линии в Турцию 365 млрд м³ природного газа. Газопровод был сдан в экс-

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ministerial Statement On The Nabucco Gas Pipeline Project, 26.06.2006, URL: http://www.euractiv.com/29/images/Joint_Statement_Nabucco_draft_final_23%206%202006_b3_mit%20Namen_tcm29-156382.doc.

платацию в конце декабря 2002 г., его протяженность — 1213 км, к 2010 г. ежегодный объем поставок по первой очереди должен составить 16 млрд м³»¹⁷.

Кроме этого проекта переговоры между Россией и Турцией ведутся о закольцевании объединенной энергосистемы РФ и стран, ранее входивших в СЭВ, с турецкой энергосистемой. Рассматривается вопрос о перспективе строительства работающей на российском газе ТЭЦ на границе Турции с Болгарией. Консорциум в составе «Газпрома», турецких промышленных предприятий «Энгез» и шведско-швейцарской компанией «Эйша Браун Бовери» планируют сооружение ТЭЦ на российском газовом топливе недалеко от Анкары. Кроме того, существует проект транзита российского энергоносителя через турецкую территорию в Израиль¹⁸.

Вообще, при формировании российской стратегии экспорта нефти и газа на Балканах следует учитывать, что Турция является одной из ключевых стран, определяющих баланс сил на европейском и азиатском топливном рынках, так как она находится на пути от основных источников сырья к потребляющим регионам, не говоря уже об увеличивающихся потребностях ее внутреннего рынка¹⁹.

5. Бывшие республики Югославии и их отношения с Россией в сфере энергоэкономики

Поскольку бывшая Югославия до своего распада находилась между Востоком и Западом, Югославское руководство всегда проявляло сдержанный подход к развитию экономических контактов с западными странами, и всегда в принципе было готово к совместному осуществлению с СССР крупных проектов. С распадом Югославии и СССР, Российский ТЭЖ рассматривал различные варианты расширения своих позиций в государствах, ранее входивших в состав Югославии. Так, «Транснефть» вела оценку объемов нового строительства и реконструкции существующих трубопроводных объектов на территории Хорватии. В настоящее время изучаются

¹⁷ Гринцевский С.Р., Жильцов С.С., Зонн И.С. Черноморский узел. — М., 2007. — С. 78.

¹⁸ Яскин А.В. О стратегии экспорта... — С. 6.

¹⁹ Там же.

проекты транспортировки российской нефти в направлении существующего терминала Омишаль на побережье Адриатического моря путем соединения трубопроводов «Адриа» и «Дружба». «Зарубежнефть» приобрела акции ТЭК «Модрича» и НПЗ «Босански брод» в Республике Сербской и на данный момент занимает одно из ведущих мест на рынке Боснии и Герцеговины. Кроме них на рынке Боснии, Хорватии, Черногории, Македонии и Сербии важным игроком является компания «Лукоил», которая вышла на рынок Балкан в сентябре 2003 г., совершив приобретение 79,5% предприятия «Беопетрол». Компания «Лукоил Сербия» А.О. зарегистрирована для продажи нефти и нефтепродуктов на рынке Сербии и региона, ее торговая сеть с более 200 АЗС снабжает топливом примерно 20% рынка Сербии, Боснии и Герцеговины, 15% рынка Черногории и Македонии, и 10% рынка Хорватии. До разработки проекта «Южный поток» и входа «Газпрома» на рынок бывших СФРЮ, «Лукоил» являлся главным российским игроком на этом рынке.

С развитием проекта «Южный поток» активизируется сотрудничество России со всеми странами бывших СФРЮ, поскольку все они проявляют большой интерес и стремятся стать частью этого проекта, а значит обеспечить свою низкую энергонезависимость. В рамках проекта «Южный поток» особое геополитическое значение имеет подписание договора с Сербией, предусматривающего строительство на территории этой страны участка с пропускной способностью не менее 10 млрд м³ в год, расширение подземного газохранилища, а также покупку Газпромом 51% сербской нефтяной компании НИС. «Охарактеризовав подписание договора как новую страницу в российско-сербских отношениях, правовое оформление дружеских контрактов двух стран В.В. Путин подчеркнул, что Сербия становится одним из ключевых транзитных узлов в формируемой долгосрочной и надежной системе поставок российских энергоносителей на юг Европы, которая укрепляет энергообеспеченность как самой Сербии, так и Европы»²⁰. Договоры по данному проекту Россия и Газпром подписали также со

²⁰ URL: <http://www.rg.ru/2008/01/25/putin-serbiya-anons.html>.

Словенией, Хорватией, Республикой Сербской в Боснии и Герцеговине, Македонией и Черногорией.

Необходимо отметить, что для всех стран бывших СФРЮ, данный проект представляет уникальную возможность обеспечить энергонезависимость, улучшить газоснабжение и представить регион бывших СФРЮ как транзитный регион российского газа для рынка Западной Европы. Исходя из этого, можно заключить, что при подписании межгосударственных соглашений стран бывших СФРЮ с Россией в рамках проекта «Южный поток» страны СФРЮ готовы пойти на многие уступки с тем, чтобы стать частью данного проекта. В особенности это относится к странам, которые изначально не находились на трасе газопровода (Македония, Черногория, Хорватия, Босния). Благодаря этому, Россия получает не только ряд стабильных партнеров и покупателей газа, она становится геостратегическим и политическим партнером и возвращает своих позиции в данном регионе.

В настоящее время существует ряд энергетических проектов, которые можно поделить на две группы. В первую входят проекты, разрабатываемые Россией, прежде всего в газовой сфере, где в центре внимания находится проект «Южный поток», как самый дорогой газопровод в истории, который вместе с проектом «Северный поток» должен полностью закрепить позиции России как главного партнера ЕС в сфере энергоснабжения. С другой стороны, существуют проекты, спонсируемые ЕС и США, стремящиеся уменьшить доминирование России на каспийском пространстве и обеспечить добычу и транспортировку каспийских ресурсов в обход России. В такой геостратегической ситуации находятся страны Балканского полуострова, как центрального транзитного хаба всех проектов. У всех стран данного региона ситуация в большей или меньшей степени одинакова, с одной стороны, большая энергозависимость от России, а с другой еще большая политическая зависимость от ЕС. В такой ситуации каждая из стран Балкан пытается максимально использовать свою географию и улучшить свою энергетическую независимость, а также свое экономическое положение.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО УКРАИНЫ В СФЕРЕ ТЕРМОЯДЕРНОЙ ЭНЕРГЕТИКИ

Сергей Дмитриевич Белоцкий

кандидат юридических наук, ассистент кафедры международного права
Институт международных отношений
Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко

Научно-технические аспекты сотрудничества государств в рамках реализации концепции экологически ориентированной энергетики (ЭОЭ) находят свое выражение в различных формах — обмен технологиями, техническая помощь и т.п. Берет участие в этом процессе и Украина. Нам бы хотелось сосредоточиться на участии Украины в проектах связанных с термоядерной энергетикой. В первую очередь хотелось бы вспомнить опосредованное участие Украины в реализации физического проекта ИТЭР, целью которого является осуществление устойчивого термоядерного синтеза, который должен дать безопасное, дешевый и практически неисчерпаемый источник термоядерной энергии. Этот проект прошел уже несколько этапов своей реализации (сначала как чисто теоретическая, межгосударственная научно-техническая разработка концепции под председательством МАГАТЭ¹, затем — разработка технологического проекта реактора², сейчас — физическое

¹ Agreement of participation by the European Atomic Energy Community in the International Thermonuclear Experimental Reactor (ITER) Conceptual Design Activities, together with Japan, the Union of Soviet Socialist Republics, and the United States of America // Official Journal. — L 102. — 21/04/1988. — P. 32.

² Agreement among the European Atomic Energy Community, the Government of Japan, the Government of the Russian Federation, and the Government

построение самого термоядерного реактора во главе с межправительственной организацией ИТЭР³ во Франции)⁴.

На каждом этапе заключалась отдельное соглашение о научно-техническом сотрудничестве, одним из ключевых вопросов которого были вопросы интеллектуальной собственности и нераспространения ядерных материалов. Участие в реализации проекта на всех его этапах принимали США, СССР/Россия, Япония и Евратом, причем каждый из участников назначал для непосредственной реализации соглашения соответствующую команду (Home Teams), которая согласно Соглашению про ИТЭР 2006 г. определялась, как внутреннее агентство (Domestic Agency), которое и должно нести ответственность, как «оператор», в смысле ст. 1 Венской конвенции о гражданской ответственности за ядерный ущерб (1963 г.). Так, Евратом определил в 1992 г. такой командой Joint European Torus (JET), а в 2007 г. — специально созданное агентство — Европейский совместный проект для ИТЭР и развития термоядерной энергии (совместное предприятие)⁵.

Часть исследований по проектам термоядерного синтеза во времена СССР проходила в Украине⁶, но с распадом СССР в

of the United States of America on cooperation in the engineering design activities for the international thermonuclear experimental reactor — Statement of the European Atomic Energy Community's Delegation on the occasion of the last Quadripartite negotiation meeting on Cooperation in the Engineering Design Activities for the International Thermonuclear Experimental Reactor (ITER) // Official Journal. — L 244. — 26/08/1992. — P. 14–31.

³ Agreement on the Establishment of the ITER International Fusion Energy Organization for the Joint Implementation of the ITER Project (2006) // Official Journal. — L 358. — 16.12.2006. — P. 62–80.

⁴ A detailed study, see: Gambier, Didier J. ITER : entre géopolitique et gouvernance internationale : un défi de taille pour l'Union européenne // Revue du droit de l'Union européenne. — 2010. — afl. 4. — P. 729–757.

⁵ 2007/198/Euratom: Council Decision of 27 March 2007 establishing the European Joint Undertaking for ITER and the Development of Fusion Energy and conferring advantages upon it // Official Journal. — L 090. — 30/03/2007. — P. 58–72.

⁶ *Смирнов В.П.* Исследования по термоядерному синтезу // Вестник Российской Академии Наук. — 2003. — Т. 73. — № 4.

1991 г. участие Украины в реализации проекта фактически прекратилась, а стороной новых соглашений о разработке технологического проекта реактора (1992 г.) и создании международной организации ИТЭР (2006 г.) из-за субъективных проблем она не стала. В то же время, потенциал для реализации проекта в Украине остался.

Выходом из такой ситуации стало наличие в соглашениях 1992 и 2006 гг. специальных норм, посвященных привлечению третьих стран к реализации проекта. Так, ст. 19 соглашения 1992 г. предусматривала, что участники по собственной инициативе могут привлекать третьи страны, но при этом «условия такого участия должны быть совместимы с положениями настоящего Соглашения ... и подлежат утверждению Советом ИТЭР». Таким образом происходил определенный «субподряд» по реализации проекта ИТЭР. Наиболее активно эту статью в своей деятельности использовал Евратом, который в 1995 г. включил в реализацию проекта ИТЭР Канаду. Кроме того, Евратом заключил ряд соглашений по термоядерному синтезу рамочного характера с третьими государствами — Казахстаном, Швейцарией, Россией, Украиной и т.д. В частности, в 1999 г. Евратомом заключил соглашение с Украины в сфере термоядерного синтеза⁷. По соглашению, сотрудничество сторон сосредоточивается главным образом на научно-технических вопросах. В частности, на экспериментальных и теоретических исследованиях по удержанию плазмы, транспорта, отопления, тока и диагностики, в тороидальных магнитных устройствах; исследованиях в теории плазмы, в частности, по физике быстрых ионов и альфа-частиц в тороидальных магнитных устройствах, а также исследованиях турбулентной плазмы и нелинейных плазменно-волновых взаимодействий; технологиях термоядерного синтеза; прикладной физике плазмы; политике относительно программ и планов в других областях сотрудничества, согласно особым процедурам между сторонами. Механизмами сотрудничества по соглашению выступают — обмен технической информацией на основе от-

⁷ Agreement for Cooperation between the European Atomic Energy Community and the Cabinet of Ministers of Ukraine in the field of controlled nuclear fusion // Official Journal. — L 322. — 27/11/2002. — P. 40.

четов, визитов, семинаров, технических совещаний и т.д., обмен персоналом между лабораториями и/или органами, которые участвуют с обеих сторон, в том числе для целей обучения, обмен образцами, материалами, приборами и аппаратурой для экспериментальных целей; сбалансированное участие в совместных исследованиях и мероприятиях.

По своему правовому характеру это типовое соглашение о научно-техническом сотрудничестве между государством и специализированной международной организацией. Соглашение является частью в иерархическом ряду соглашений Украина — Европейский Союз, которые можно охарактеризовать, как «соглашения-матрешки», когда одно, принимается во исполнение предшествующего, а и из него вытекает принятие последующего. В нашем случае на верхней ступени находится рамочное Соглашение о партнерстве и сотрудничестве (1994 г.), на следующем — секторальное Соглашение между Европейским сообществом по атомной энергии и Кабинетом министров Украины о сотрудничестве в области мирного использования атомной энергии (2005 г.), а в его сфере действия — межправительственное Соглашение о сотрудничестве между Европейским сообществом по атомной энергии и Кабинета Министров Украины в области управляемого термоядерного синтеза (1999 г.) и в итоге для выполнения непосредственно его положений заключаются краткосрочные соглашения по выполнению украинскими научно-исследовательскими центрами конкретных задач в области термоядерного синтеза. Так, Украинский научно-технологический центр (УНТЦ) занимался реализацией в рамках ИТЭР Проекта № 3535 «Интеллектуальные гальваномангнитные средства для диагностики магнитного поля ITER» (2005–2007 гг.) и Проекта № 3988 «Радиационнотойкие холлиевские зонды и устройства для JET» (2007–2010 гг.)⁸. Относительно последнего типа сделок, то согласно ст. 4 Соглашения 1999 г. предусмотрено, что в его рамках будут «заключены договора на выполнение конкретных совместных работ между: Сообществом или любой организацией, связанной с ним в рамках Программы термоядерного синтеза Сообщества, или совместными предприятиями

⁸ Проект 3988 (УНТЦ). URL: <http://www.msl.lviv.ua/ukr/projects.php?id=2>.

— Объединенным Европейским Тором (JET), предназначенными Сообществом для этой цели; и Правительством Украины или любым учреждением, уполномоченным им с этой целью». Соответственно, упомянутый выше тип сделок трудно рассматривать именно как, однозначно регулирующиеся международным правом. Часть исследователей, рассматривая разного рода экономические соглашения, в том числе инвестиционные, использует специальный термин «диагональные» соглашения⁹. Это связано с тем, что в них одной из сторон выступает субъект международного права, а другим — субъект другой правовой системы (внутреннего права государства).

Но в нашем случае ситуация несколько иная: УНТЦ основаный как межправительственная организация, в соответствии с Договором об образовании Украинского научно-технологического центра между Украиной, США, Канадой и Швецией (1993 г.), и соответственно, являющийся субъектом международного права, заключил соглашение о реализации определенной части проекта ИТЭР с субъектом украинского права — Национальным университетом «Львовская политехника»¹⁰. Согласно ст. 10 этого соглашения все споры, связанные с его реализацией решаются в рамках органов, созданных согласно Договору об образовании УНТЦ (1993 г.), а следовательно, без возможности обращения в национальные суды. Соответственно, поскольку споры по такому соглашению нельзя решить с помощью национального права, то оно не может считаться таким, что регулируется национальным правом, но с другой стороны, это соглашение не должно считаться и соглашением, регулируется международным правом.

Рассматривая такого типа соглашения, Д. Шварценбергер выдвинул предложение считать их частью квазимеждународного права и считал что их регулирует внутреннее право государства¹¹.

⁹ Лукашук И.И. Современное право международных договоров. — Т. 1. — М., 2004. — С. 117–118.

¹⁰ Project Agreement 3988 between The Science and Technology Center in Ukraine and «Lvivska Polytechnica» National University, Magnetic Sensor Laboratory. 01.02.2007. URL: http://www.stcu.int/documents/extra_docs/contracts/done/3988_EN.pdf.

¹¹ Schwarzenberger G. A Manual of International Law. — Vol. 1. — London, 1961. — P. 1.

В свою очередь просто частью национального права считает их Г.М. Вельяминов, указывая, что только субъект международного права может создавать нормы международного права¹². С другой стороны, исследуя проблемы международного инвестирования, Е.В. Кобчикова считает, что такие «диагональные» отношения должны регулироваться с помощью норм международного публичного права, международного частного права и внутригосударственного права¹³.

Альтернативным является взгляд на эти соглашения, как часть внутреннего права международной организации, поскольку они регулируют в принципе и внутренне-организационные отношения по вопросам распределения ее бюджета. В нашем случае речь идет о реализации грантов выделенных УНТИЦ украинским научным учреждениям. В западной доктрине международного права наблюдается тенденция считать это право особой правовой системой, последнее время к ним присоединился и ряд украинских исследователей¹⁴. Аргументы этих исследователей звучат следующим образом: Поскольку это внутреннее право, оно отличается преимущественно не координационным, а организационным характером, ему присущи собственные механизмы правотворчества, большая конкретика в правовых актах, для этого права характерно не только разделение, но и иерархия власти, что придает ему, в свою очередь, сходство с публичным правом государств¹⁵. В то же время, как справедливо замечает В. Витцум, это внутреннее право «происходит» от норм учредительных договоров организации, наделившими ее правом принимать соответствующие акты, а следовательно его особенности не оправдывают их дифференциации. Автономия внутреннего права организаций не означает независи-

¹² Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. — М.: Волтерс Клувер, 2004.

¹³ Кобчикова Е.В. Роль принципов международного экономического права в инвестиционном сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — Казань, 2002.

¹⁴ Шпакович О.М. Розвиток правових механізмів реалізації актів органів міжнародних організацій: Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. — К., 2013. — С. 7.

¹⁵ Schermers H., Blokker N. International institutional law. — 2004. § 1196.

мость его от международного права, а лишь указывает на относительную самостоятельность, что не противоречит сути современного международного права¹⁶.

Третьим подходом, является считать эти соглашения частью так называемого транснационального права¹⁷ или общего международного права¹⁸.

Как видим, в доктрине присутствует широкий диапазон мнений по этому поводу, нам представляется, что данное конкретное соглашение не может считаться частью национального права, поскольку ни одно национальное средство разрешения споров не может быть использовано с целью защиты интересов сторон соглашения. По той же причине, учитывая отсутствие ссылок на коллизионные нормы или национальное право других государств его нельзя считать и частью международного частного права, скорее его следует рассматривать как техническое соглашение в аспекте внутреннего права международной организации, реализующей таким образом свои полномочия согласно уставу. Аналогичный характер имеют также имплементационные соглашения, заключаемые в рамках Международного энергетического агентства.

Таким образом, мы можем констатировать участие Украины в межгосударственных отношениях по созданию управляемого термоядерного синтеза. Участие это проявляется в осуществлении субподрядных отношений в рамках проекта ИТЭР. В частности, украинские предприятия привлекаются к реализации грантов для проекта через УНТЦ.

¹⁶ *Vitzhum W.G.* Völkerrecht. — Berlin, 2007. — А. 4, Т. II, §114-117.

¹⁷ *Мережко А.А.* Lex mercatoria теория и принципы транснационального торгового права. — К.: Таксон, 1999.

¹⁸ *Bleckmann A.* Allgemeine Staats und Völkerrechtslehre: vom Kompetenz zum Kooperationsvölkerrecht. — Köln, Heymann, 1995. — S. 737.

КОНТУРЫ ЦИВИЛИЗАЦИИ БУДУЩЕГО

Михаил Васильевич Фёдоров

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры теории и истории государства и права
Российский университет дружбы народов

Современный кризис цивилизации охватывает буквально все стороны жизни человечества: здесь и кризис экономики, государства, права и идеологии, образования, науки, и демографии. Лидеры современного мира не могут выйти за рамки собственных эгоистических интересов и интересов экономик своих стран и предложить миру какую-либо общемировую привлекательную идею дальнейшего развития человечества. Главной разрушительной силой современной цивилизации являются не варвары, а финансовый капитал, который оторвался от задач развития жизни на Земле и вогнал все развитые страны в перманентный и нескончаемый долговой кризис. Общественный характер производства повышается непрерывно и поступательно в меру развития производительных сил. Частный характер присвоения большей части общественного продукта узким кругом мировых олигархов, был субъективно закреплён нормативными актами государства, или «бумажными законами». Его консерватизм тормозит развитие экономики и общества, приводя их к кризисам, включая и современный долговой кризис.

Человечество за время своего существования разработало более 30 миллионов «бумажных законов», чтобы добиться исполнения 10 божественных заповедей, но цели не достигло. Исторический опыт свидетельствует, что процесс законотворчества представляется как логическая эволюция от рабства к более прогрессивным общественно-экономическим формациям. Были последо-

вательно сметены «бумажные законы», обожествлявшие физическое доминирование одних над другими: рабство и феодальная зависимость. Сейчас исчерпали свой потенциал развития законы рыночной экономики. Именно в этом причина современного кризиса цивилизации. Именно таким образом начался естественный процесс слома этих законов и начинает объективно формироваться механизм перехода к новой, более прогрессивной Гуманистической Общественно-Экономической Формации (ГОЭФ). Мировому сообществу надо учитывать, что развитие техники и технологии позволяет все меньшему числу людей, и относительно и абсолютно, работать непосредственно в производительных секторах экономики. По мере развития производительных сил, все большая часть населения Планеты получает средства к существованию не из сферы производства, а из сферы науки, культуры, образования, здравоохранения, оказания услуг в процессе перераспределения материальных ценностей, создаваемых в материальном производстве.

Задача современного формирования парадигмы более справедливого присвоения и перераспределения продуктов общественного труда, является ключом к сознательному и бескровному выходу из глобального кризиса цивилизации. Формируется и достаточно массовая общественно-социальная сила, которая могла бы выступить «новым лицом», взявшим на себя ответственность за создание и дальнейшее поступательное развитие новой общественно-экономической формации — гуманистической. Такой силой должна выступить интеллектуальная элита (авангард) общества. Именно интеллектуальный авангард общества, в котором реализован принцип меритократии, т.е. оценки заслуг личности по его достоинствам, а не по наследственным, родственным принципам или степени преданности вышестоящему начальнику, должна взять на себя бремя управления этой общественно-экономической формацией.

Рождающееся гуманистическая общественно-экономическая формация приведет к созданию новой модели информационного гражданского общества, которое построит концептуально новое, уникальное и беспрецедентное по своей значимости и сути, гуманистическое государство. Главные вопросы политики и экономики

нового государства будет решать новая социальная сила — интеллектуальная власть. Именно интеллектуальный авангард гражданского общества будет формулировать государству научно обоснованные нормы его поведения, его оптимальные параметры, создавая вместе с масс-медиа концептуальную ветвь государства.

В настоящий момент ведется множество дискуссий о будущем нашей цивилизации. Ряд авторов считают, что необходимо усиливать интеграционные процессы международного сообщества, которые в конечном счете, приведут к созданию мирового государства и мирового права. Другие исследователи, напротив, убеждены в том, что нужно развивать полную автономию регионов земного шара.

Для исследования столь сложных вопросов будущего устройства нашей цивилизации необходим качественно новый научный инструментарий. Как невозможно было изучать радиацию, применяемыми ранее приборами, так невозможно познать будущее цивилизации, находясь в парадигме ограниченной методологии гуманитарных исследований прошлого. Новый научный инструментарий познания явлений социально-экономической жизни людей с учетом более обширной подсистемы биологической жизни и Природы в целом в настоящее время создается выдающимися учеными по всему миру¹.

¹ В первой половине прошлого века «...возник новый язык для понимания и описания высоко-интегрированных сложных систем. Ученые называют его по-разному — теория динамических систем, теория сложных систем, нелинейная динамика, сетевая динамика и т. д. Хаотические аттракторы, фракталы, диссипативные структуры, самоорганизация, сети аутопоэза — вот лишь некоторые ключевые понятия этого языка». См.: *Капра Ф.* Паутина жизни. Новое научное понимание живых систем. — София, 2003. — С. 10.

Такого подхода к исследованию социально-экономических явлений придерживаются выдающиеся ученые и их последователи во всем мире: Илья Пригожин из Брюссельского университета, Умберто Матурана из Чилийского университета в Сантьяго, Франциско Варела из Эколь Политехник в Париже, Линн Маргулис из Массачусетского университета, Бенуа Мандельбро из Йельского университета, Стюарт Кауфман из Института Санта-Фе» и др. Они развивали свои учения на методологических принципах кибернетики, разработанных ее основоположниками Винером, фон Нейманном и Г. Бэйтсоном.

Научным фундаментом к этой новой науке шестого технологического уклада, может послужить известная в квантовой физике теорема Джона Белла. Ее формулировка предельно ясна и понятна. «Не существует изолированных систем. Каждая отдельная частица находится в мгновенной связи со всеми остальными частицами. Мгновенная связь подразумевает взаимодействие со скоростью, превышающей скорость света, а возможно даже в резонансном режиме. Все компоненты сверхсистемы, даже разделенные бесконечно большими расстояниями, функционирует как единый и неделимый организм. Данная теорема теоретически доказана даже вопреки тому, что она входит в явное противоречие со специальной теорией относительности. Примечательно, что сейчас ученые всего мира находят все больше и больше эмпирических подтверждений ее истинности. Также как вначале был отвергнут закон всемирного тяготения Ньютона¹, классическая наука пока рассматривает данную теорему больше как курьез, а не фундаментальный закон мироздания. Новая наука и методология ею применяемая исходят из признания закона Дж. Белла и на практике исследует явления окружающего мира с позиций не только всеобщей взаимозависимости, но и имманентности данного свойства любой сложной системы.

Все написанное выше невозможно пока строго математически доказать и изменить современную научную парадигму в целом, но дело лишь во времени. В защиту этой системной науки необходимо привести безусловно верное замечание Эйнштейна. Он считал, что открытия в науке совершаются отнюдь не логическим путем. В логическую форму они облачаются лишь впоследствии, в ходе многостороннего индуктивного анализа и изложения для понимания других людей, не участвовавших в самом эвристическом процессе осознания принципиально новых знаний. Даже самое маленькое открытие — это всегда озарение. Результат приходит извне и так неожиданно, как если бы кто-то подсказал его. Это мгновение есть отправная точка дедукции, как единственного двигате-

¹ Академики того времени исходили из исторической парадигмы, что тела могут взаимодействовать исключительно при физическом соприкосновении, чего не было в законе Ньютона.

ля научного знания человечества. Те ученые, которые познали это озарение¹ на своем опыте, никогда не спорят по поводу истинности данной мысли.

Власть и общество, человек и властные структуры, отношения между группами людей и индивидами между собой — все эти вопросы актуализируются в наше время на фоне углубляющихся кризисных явлений во всех сферах жизни: в экономической, социальной, культурной, общественно-политической, государственно-правовой. Новые вызовы, новые глобальные тренды требуют от человека, общества и государства более оперативного отклика и своевременного решения.

История развития различных политических образований за последние тысячелетия ясно указывают закономерную тенденцию к уменьшению количества государств. Так, в I тыс. до н.э. существовало около 600 тысяч политически самостоятельных сообществ, но уже в V в. до н.э. их насчитывалось только около 200 тысяч, а количество современных государств не превышает 200². К этому процессу следует добавить тот факт, что в современный период для достижения своих общезначимых целей происходит объединение двух или более государств. Кроме того, образуются конфедерации, международные организации и союзы, заключаются международные договоры, которые изменяют конституционное и текущее национальное законодательство, и помимо всего прочего, создаются общеобязательные для государств меры обеспечения коллективной безопасности человечества. В наши дни размываются привычные контуры геополитических регионов, явственно и постоянно меняются конфигурация и содержание международно-политических пространств Европы, Восточной, Центральной, Западной и Южной Азии³. Причем этот процесс порождает массу

¹ Архимед со своей «Эврикой», Менделеев, фон Нейман, Винер, сделавшими эпохальные открытия во сне и многие другие исторически значимые ученые — яркие примеры такого научного провидения.

² См.: *Дробышевский С.А.* Политическая организация общества и право как явления социальной эволюции. — Красноярск, 1995. — С. 134.

³ См.: *Современные глобальные проблемы: учеб. пособие / Под ред. А.С. Дундич.* — М., 2010. — С. 1.

проблем и задач, к решению которых человечество еще не готово. Происходит заметное исчезновение национальных культур и монополизация государственной власти, обострение рисков локальных войн и, что еще страшнее и более непредсказуемо, риска ядерной войны, усиление угроз мирового терроризма и экологических катастроф. Многие ученые считают, что человечество подошло к рубежу, который называют типично бифуркационной, кризисной ситуацией, или «точкой бифуркации»¹. Как отмечает А.П. Федотов: «Земная цивилизация из-за своей стихийной жизнедеятельности в самое ближайшее время войдет в состояние глобальной катастрофы. Если не будут приняты превентивные меры... во что бы то ни стало мы должны сохранить для Вселенной космическую цивилизацию Ньютона и Менделеева, Шекспира и Толстого, Бетховена и Чайковского». Для этого необходимо «мировоззренчески революционное преобразование земной стихийной цивилизации в земную управляемую цивилизацию» и «изобретение модели управляемого мира... описываемой системой обобщенных параметров»². Кроме того, следует отметить, на наш взгляд, все более активное проникновение в общественные науки, в том числе в науку о государстве и праве, методов глобального эволюционизма, который подается как один из главных «аттракторов» в приращении научного знания, и не только черпает достижения из других областей исследования, но и является, по мнению адептов этого направления, своего рода концептуальным ядром, частью научной картины мира, синтезирующей знания в соответствующих областях научного поиска³.

¹ См.: *Пирогов Г.Г.* Глобализация и цивилизационное многообразие мира: Политологический анализ: Дисс. ... д-ра полит. наук. — М., 2003. — С. 77; *Население и глобализация / Н.М. Рамашевская, В.Ф. Галецкий, А.А. Овсянников и др.* — М., 2004. — С. 36.

² *Федотова А.П.* Предисловие // *Пряхин В.Ф.* Как выжить? Новая идеология для человечества. — М., 2008. — С. 8–9.

³ Аттрактор — устойчивое состояние равновесия сложной эволюционирующей системы. См.: *Князева Е.Н., Курдюмов С.П.* Основания синергетики. Режимы с обострением, самоорганизация, темпомиры. — СПб., 2002. — С. 150.

Уже в ближайшем будущем все явственней проявится, уско-ряющаяся гигантскими темпами в наши дни, виртуализация отно-шений между гражданами, с одной стороны, и между гражданами и властью — с другой. Это происходит в силу все более прогрес-сирующих техники и технологий массовых коммуникаций, кото-рые открыли новые возможности, когда традиционные непосред-ственные физические контакты граждан между собой и с властью дополняются лавинообразно нарастающими виртуальными кон-тактами, доля и роль которых в общественной жизни будут зако-номерно возрастать.

Главное место в этом процессе займет Интернет. Именно гло-бальное интернет-пространство как основа новых информационно-коммуникативных технологий создаст нетрадиционные формы политических коммуникаций между гражданами и властными структурами. Уже сегодня ведется речь о создании «электронного правительства», оформляется, хотя бы и теоретически, представ-ление о новых формах участия в политике, таких как «электронная демократия», «сетевая демократия», «кибердемократия», форми-руются новые механизмы государственного управления с помо-щью интернет-ресурсов. Конечно Интернет станет, и уже посте-пенно становится, другим, более независимым и саморазвиваю-щимся сетевым глобальным пространством, с гарантированной невозможностью контроля со стороны какого-либо государства, организации или группы заинтересованных лиц, жаждущих полу-чить доступ к такому контролю.

Это позволит облегчить контакты между государствами на международной арене и будет способствовать созданию новых рычагов «прозрачного» глобального управления. А внутри госу-дарства создаст возможность для выявления подлинной воли каж-дого гражданина при принятии самых важных решений государст-венной политики действительно демократическим путем. Это бу-дут не только новые формы проведения выборов всех уровней и проведение всенародных референдумов и плебисцитов. Такие, уже хорошо известные сегодня возможности интернета как социаль-ные сети смогут активнейшим образом дополнять главных на се-годняшний день политических акторов: политические партии, де-ловые саммиты, конференции, массовые уличные митинги и пике-

ты, а в дальнейшем и потеснить их в борьбе за власть, что уже в определенной мере начинает использоваться в предвыборной борьбе некоторыми политическими деятелями и движениями.

В США, Канаде, Великобритании, Сингапуре процесс виртуализации общественно-политических отношений уже сейчас идет наиболее интенсивными темпами. Так, если в 1992 г. на президентских выборах в США не один из кандидатов не имел своего официального веб-сайта, то в 2004 г. даже на местном уровне они использовались очень широко¹. В этот процесс активно включают-ся и другие страны, в том числе и Россия.

Вместе с тем, следует иметь в виду, что, виртуализируя общественные связи на всех уровнях — от местного до глобального, создавая реальную альтернативу традиционным средствам коммуникации, — Интернет совместно с телевидением и радио порождает одновременно и новые угрозы. Отмечая эту двойственность телекоммуникаций, Роберт Даль считает, «интерактивные системы коммуникаций... могут быть использованы для нанесения ущерба демократическому процессу»². Существует опасность того, что новые технологии, дематериализуя непосредственные контакты граждан между собой и с властью, в определенной степени стирают грань между реальностью и виртуальностью, уводят объект в мир фантазии и ирреальности, тем самым создают возможность для манипулирования сознанием граждан, а также для ведения информационных и психологических войн в масштабах не только отдельной страны, одного региона, но и всего мира³.

Новые «основные направления движения, определяющие облик и суть» современной цивилизации в начале XXI века, получившие с легкой руки американского футуролога Джонса Нэйсбитта название «мегатренды»⁴, т.е. «большие тенденции», подво-

¹ См.: Fiorina M., Peterson P., Voss S., Johnson B. *America's New Democracy*. — N.Y., 2007. — P. 130.

² Даль Р. Демократия и ее критики / Пер. с англ. — М., 2003. — С. 514–515.

³ См.: Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года. URL: <http://www.scrf.gov.ru/documents/99.html>.

⁴ Нэйсбит Д. Мегатренды / Пер. с англ. — М., 2003. — С. 9.

дят человечество к той «точке невозврата», пройдя которую оно вступит в принципиально новую эпоху своей истории. Мир показал свою неготовность к выработке адекватных ответов на постоянно возрастающие и усложняющиеся угрозы и вызовы глобальных трендов, примером чего является всеобъемлющий кризис, имеющий почти перманентный характер, который охватил в последние годы весь мир. Чтобы адекватно адаптироваться к новому миру и оперативно отвечать на вызовы мегатрендов, человеку необходимо прежде всего сделать более гибким свое сознание, отказаться от догматизма в восприятии новых идей и новых прогностических теорий. Современное общество, человечество в целом, должно подготовить себя к переходу в качественно новое состояние, в новый мир — имя которому грядущая Гуманистическая общественно-экономическая формация¹.

¹ См. об этом подробно: *Василенко В.И., Кретов С.И., Фёдоров М.В.* Гуманистическая общественно-экономическая формация как безальтернативное будущее человечества // *Управление собственностью: теория и практика.* — 2013. — № 2. — С. 41–52.

С Е К Ц И Я

МЕЖДУНАРОДНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА: УНИВЕРСАЛЬНЫЙ УРОВЕНЬ

ОБЩИЙ КРИТИЧЕСКИЙ ВЗГЛЯД НА ПРАВА И СВОБОДЫ ЧЕЛОВЕКА

Марат Алдангорович Сарсембаев

доктор юридических наук, профессор
Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева
(Астана, Казахстан)
sarsembaev@election.kz

В отношении прав и свобод человека международное право внесло значительный вклад в целях их юридического формулирования, практической реализации международно-правовых норм на территории государств-участников международно-правовых актов по правам человека. Вместе с тем, все еще продолжают иметь место проблемы как на международно-правовом, так и на национально-правовом уровнях в плане недостаточного осуществления этих прав и свобод. Что можно и нужно сделать, чтобы снять хотя бы часть этих проблем?

Начнем с того, что в текстах Международных пактов о правах человека приведены не все основные права и свободы человека. Хотя Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. представляет собой достаточно емкий и сбалансированный документ, тем не менее было бы целесообразно включить в него следующие основополагающие права и свободы человека: право каждого человека на справедливое судебное разбирательство, на справедливое правосудие, право каждого челове-

ка на доступ к правосудию, право каждого человека знать полную правду о себе.

Как известно, в немалом числе стран органы правосудия не работают на должном уровне по причине коррупциогенности определенной части судейского корпуса, господства «телефонного права», недостаточной профессиональной компетентности некоторых судей. В итоге право человека на справедливое правосудие не только по уголовным делам, но и по гражданским делам нередко попирается. Умышленное нарушение этого права должно стать темой отдельной статьи уголовного кодекса государства. В русле обеспечения этого права человека и гражданина было бы неплохо в общем виде указать в этом или другом международно-правовом документе на необходимость соблюдения судебными органами государств—участников всех процессуальных норм (уголовно-процессуальных и гражданско-процессуальных) без исключения. Несоблюдение даже одной малозначительной процессуальной нормы должно стать правилом для любой судебной инстанции по безусловной отмене судебного приговора и решения нижестоящего судебного органа. Несоблюдение процессуальных норм должно расцениваться как преступление против правосудия, состав которого должен быть предусмотрен в уголовном кодексе того или иного государства.

Когда мы говорим о праве человека на справедливое правосудие, то здесь имеется в виду подозреваемый и обвиняемый в уголовном процессе, истец и ответчик в гражданском процессе. Когда мы говорим о праве человека на доступ к правосудию, то это означает, что человек может выступать в качестве потерпевшего, истца, журналиста, любого гражданина, желающего присутствовать на судебном заседании, которые хотели бы получить свободный доступ к правосудию без проволочек, волокиты, нарушения сроков. В Международном пакте о гражданских и политических правах могла бы содержаться норма-обязательство, которое могли бы взять на себя государства-участники Пакта, согласно которому каждое государство имело бы сеть в сотни или тысячи административных судов (в зависимости от количественного состава населения), которые изначально были бы призваны защищать права и свободы обычного человека, рядового гражданина от произвола

чиновников, от зарвавшихся новоявленных незаконно обогатившихся лиц. Основным показателем деятельности административных судов следует считать количество обычных граждан, законные права и интересы которых они сумели защитить. Вот это и стало бы реальным обеспечением права человека на свободный доступ к правосудию, к справедливому правосудию.

Международный пакт о гражданских и политических правах выиграл бы, если в его текст в порядке дополнения вошла бы отдельная статья о праве человека знать полную правду о себе. На первый взгляд, такое предложение может показаться странным: ведь каждый человек знает о себе практически все. Но так кажется лишь на первый взгляд: человек может быть усыновлен (удочерен) и может не знать об этом долгие годы, человек может заболеть тяжелой, неизлечимой болезнью и врачи и другие окружающие его люди, родственники могут не говорить ему об этом. Международное право, на мой взгляд, должно постепенно содействовать государствам в том, чтобы любая ложь (в виде умолчания или в любой иной форме), не возводилась в ранг государственной политики и закона. Ребенок изначально должен знать, что он усыновлен, он не должен терять свою настоящую фамилию (если она известна). Такая ложь призвана прикрывать эгоизм приемных родителей. Трудно требовать от таких родителей, чтобы они ежедневно воспитывали приемного сына или дочь в духе честности, в духе честного отношения к людям, к жизни, и чтобы при этом они параллельно ежедневно осознавали, что, что они не честны по отношению к этому приемному сыну или дочери, скрывая от него (нее) правду. Так государство поощряет ложь в обществе, во взаимоотношениях граждан между собой. И по отношению к неизлечимому больному тоже нужно проявлять честность: тактично, в доброжелательном тоне желательно сообщать ему информацию о его болезни, при этом вселять уверенность в том, что он сам может оказать себе содействие в борьбе с болезнью, мобилизовать в себе внутренние резервы и внутреннюю волю к жизни. И это довольно часто помогает.

В ст. 25 Международного пакта о гражданских и политических правах есть право человека и гражданина избирать и быть избранным. В части активного избирательного права (права изби-

рать), как правило, особых проблем не возникает; принципы всеобщего, равного, прямого права при тайном голосовании обеспечивают на должном уровне участие граждан в голосовании в практически в каждой стране. Проблемы чаще всего возникают при осуществлении человеком и гражданином права быть избранным (пассивного избирательного права). Статья 25 анализируемого Пакта могла бы обязать государства включить в свое законодательство принципы периодичности выборов, альтернативности выборов, создания кандидатам условий для предвыборной агитации. Надо бы продумать вопрос о наказании организаторов выборов при осуществлении ими формальной альтернативности выборов. Целесообразно удалять из законодательства нормы, которые ставили бы кандидата в уязвимое положение. Вот такие принципы и закрепленные на их основе в законе развернутые нормы об удовлетворении прав и законных интересов кандидатов на выборные государственные должности могли бы реально способствовать реализации каждым человеком своего права быть избранным.

В тексте Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г. было бы желательно включить более развернутые положения по праву каждого человека на жилище и праву каждого человека на отдых.

Я думаю, что право человека на жилище в международно-правовом смысле должно стать основополагающим правом человека, поскольку потребность в жилье относится к насущным потребностям человека. Рассматриваемый нами Международный пакт мог бы в своей ст. 11 отграничить, отделить право на жилище от права на питание, одежду и на непрерывное улучшение условий жизни. содержать в себе дополнительные положения по поводу данного права в виде отдельной статьи Пакта, а также содержать в себе предписание о том, что государство-участник Пакта берет на себя обязательство создать все условия для обеспечения человека жильем. Нарушение права человека на жилище должно стать объектом внимания со стороны административного и уголовного кодексов, функционирующих в тех или иных странах-участницах Пакта.

В этом же международно-правовом документе право человека на отдых могло бы найти свое место в виде отдельной, разверну-

той статьи Пакта, выделено из ст. 7 Пакта, в котором собраны вместе право на вознаграждение за труд, право на безопасные условия труда, право на продвижение в работе. В ряде развитых стран практически нет очередных ежегодных отпусков, связанных с ними отпускных денег. В других развитых странах есть отпуска для трудящихся, но они очень малой продолжительности (одна-две недели). Не всегда могут иметь место отпуска по беременности и родам, а там, где они есть, то они также малой продолжительности. Надо исходить хотя бы из того, что предоставление человеку права и возможности на более продолжительный отдых есть разумное средство восстановления сил в целях обеспечения более эффективной производительности как умственного, так и физического труда. Если в данном международном документе будет официально зафиксировано право человека на отдых, то практически все государства-участники Пакта будут обязаны в своем внутреннем трудовом законодательстве предусмотреть реальные виды и возможности отдыха для каждого человека и гражданина.

Следует подчеркнуть, что положения и нормы международных пактов о правах человека 1966 г. носят в известной мере декларативный характер. Конечно, есть соответствующие комитеты по правам человека по реализации этих пактов, но их все же недостаточно. В этой связи было бы крайне желательно в каждую статью пактов, в которой сформулировано отдельное право человека, встроить организационно-юридический механизм его имплементации. Говоря иными словами, в этом механизме должны находиться нормы об обязательствах каждого государства-участника по реальному осуществлению данного права на своей государственной территории.

Для воплощения в жизнь норм международных пактов, договоров и соглашений по правам человека, необходимо, чтобы их нормы были трансформированы во внутренние нормы законодательства государств. Для начала было бы целесообразно обеспечить их закрепление в конституциях государств-участников таких документов. В ряде государств международно-правовые нормы закреплены практически текстуально в конституциях государств. В ряде других стран можно говорить о частичном закреплении прав и свобод человека. Есть страны, в конституциях которых пра-

ва и свободы человека вообще никак не отражены. Думается, ООН, Совет Европы и его Венецианская комиссия, другие международные организации могли бы в рамках своих возможностей побудить государства к конституционному закреплению прав и свобод человека. Но практика показывает, что просто конституционного закрепления прав человека недостаточно: необходимо их детализировано отражать в текущем законодательстве каждой страны. Можно во внутреннем законодательстве государства разрабатывать и принимать такие законы, как: закон о гражданских правах, закон о политических правах, закон об экономических правах, закон о социальных правах, закон о культурных правах человека. В частности, в США есть закон о гражданских правах (человека) объемом в солидный том. Может быть, всем остальным государствам-участникам последовать этому примеру и разработать, принять по солидному тому закон не только о гражданских правах, но и законы по всем остальным правам человека. Есть и другое предложение: было бы неплохо попытаться разработать и принять отдельный закон по каждому праву человека. Например, такие законы могли бы выглядеть примерно так: закон о предоставлении права на труд, закон об обеспечении права гражданина на отдых, закон о праве на справедливое вознаграждение за труд, закон о предоставлении права на забастовки и разрешении трудовых конфликтов, закон о праве человека на получение необходимой медицинской помощи, закон о праве человека на получение образования, закон о предоставлении человеку права на социальное обеспечение и социальное страхование, закон о предоставлении условий для реализации человеком права избирать и быть избранным, закон о предоставлении человеку права на свободу слова, закон о создании условий для реализации человеком права на мирные демонстрации, шествия, пикеты, закон о создании условий для осуществления гражданином права на мирные собрания и так далее.

По линии ООН в 1985 г. были приняты Сиракузские принципы толкования ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах¹, которые

¹ Документ ООН E/CN.4/1985/4, Приложение (1985).

оправдывают некоторые ограничения при осуществлении прав и свобод человека, исходя из интересов обеспечения национальной и общественной безопасности, поддержания общественного порядка, из необходимости защиты здоровья и нравственности населения, защиты прав и свобод других лиц. Было бы желательно конкретизировать нормы этих Сиракузских принципов, из которых было бы видно, при каких конкретных обстоятельствах могут быть применимы нормы-ограничения. Но эти Принципы не представляют собой юридический документ, который обязывал бы государства следовать предписаниям, зафиксированным в них. Поэтому, мне думается, было бы целесообразно придать данному документу черты конвенционного документа под эгидой ООН, под которым подписались бы государства-участники международных пактов о правах человека и затем ратифицировали бы. Тогда такой международно-правовой документ стал бы обязательным для исполнения всеми государствами-участниками пактов о правах человека.

ЦЕЛИ РАЗВИТИЯ ТЫСЯЧЕЛЕТИЯ И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

Кристина Отаровна Кебурия

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

ch.keburia@gmail.com

В 2000 г. на Саммите тысячелетия ООН, была принята Декларация тысячелетия¹, в тексте которой были провозглашены Цели развития тысячелетия (ЦРТ). Впоследствии международному сообществу удалось достичь консенсуса в отношении ЦРТ, которые также были одобрены международными организациями, такими как Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Международным валютным фондом (МВФ), Всемирным банком, а также Европейским Союзом и т.д.

ЦРТ являются производными от ряда обязательств, принятых на конференциях ООН, проводившихся в 1990-х гг. ЦРТ охватывают большой круг вопросов, от искоренения нищеты до образования, от проблем со здоровьем до установления нового партнерства в целях развития.

Генеральный секретарь ООН в дальнейшем обобщил и структурировал цели, в первоначальном виде, разбросанные по всему тексту Декларации тысячелетия. ЦРТ состоят из 8 основных направлений, разделенных на 21 задачу и 60 показателей для оценки достигнутого прогресса в реализации заявленных целей. ЦРТ рассчитаны на практическую реализацию за период до 2015 г.

Контроль над выполнением ЦРТ, главным образом, выполняет Генеральный секретарь ООН, который отчитывается перед Гене-

¹ Декларация тысячелетия ООН 2000 г. // UN Doc. A/Res/55/2.

ральной Ассамблеей ООН о выполнении каждой конкретной задачи.

Кроме того, мониторинг за исполнением ЦРТ проводится также и на национальном уровне. Особую роль играет специально созданный в целях разработки плана действий по реализации ЦРТ к 2015 г., независимый консультативный орган при «Программе развития ООН» (ПРООН)².

Особое внимание стоит уделить цели № 8 «Формирование мирового сотрудничества в целях развития». Эта цель выделяется среди остальных, так как, в первую очередь, обеспечивает основу для достижения других семи целей³. Только с помощью глобального партнерства для многих развивающихся стран появится возможность достичь поставленных целей.

К тому же, достижение целей в течение определенного времени, зачастую представляется практически невозможным, в частности, для наименее развитых стран.

Ни у кого не вызывает сомнения, что прогресс в достижении ЦРТ может быть достигнут только через международное сотрудничество. Наиболее очевидным является то, что ЦРТ не было сформулировано с учетом прав человека.

На самом деле, как показали многие исследования, за каждой из целей тысячелетия в области развития, можно определить конкретные нормы прав человека.

В Декларации тысячелетия, принятой всеми мировыми лидерами в 2000 г. была признана связь между правами человека, лежащим управлением и развитием.

Очевидно, что реализация ЦРТ, которые направлены на благополучие и достоинство каждого человека, закрепленные во Всеобщей декларации прав человека 1948 г.⁴, не будет достигнута в отрыве от прав человека.

² Сайт Программы развития ООН (ПРООН). URL: <http://www.undp.org/content/undp/en/home.html>.

³ Marks S.P. Human Rights and Development // Sarah Joseph (ed.), International Human Rights: A Research Handbook. — Edward Elgar Publisher (UK), 2010. — P. 167–195.

⁴ Всеобщая декларация прав человека ООН // Док. ООН. A/RES/3/217A.

Цели развития тысячелетия и права человека дополняют друг друга — концептуально, политически и на практике. В Декларации тысячелетия 2000 г., реализация прав человека понимается как необходимое условие для развития человеческого потенциала и благосостояния и эффективной борьбы с бедностью.

Следовательно, цели развития тысячелетия не могут быть достигнуты без активного вовлечения прав человека. Цели развития тысячелетия и права человека направлены на реализацию общей задачи — сохранить и защитить человеческое достоинство, путем достижения широкого спектра гражданских, культурных, экономических, политических и социальных прав.

Именно на этой основе и прослеживается главная составляющая взаимосвязи ЦРТ и прав человека. Так, каждая из целей развития тысячелетия охватывает те или иные права: цель 1 «Искоренение крайней нищеты и голода» вбирает в себя право на питание, на работу, на достаточный жизненный уровень; цель 2 «Обеспечение всеобщего начального образования» соответствует право на образование, естественно; цель 3 «Поощрение равенства мужчин и женщин и расширение прав и возможностей женщин» охватывает, прежде всего, право женщин на равенство; цель 4 «Сокращение детской смертности» включает в себя, главным образом, право на жизнь; цель 5 «Улучшение охраны материнства» — право женщин на жизнь и здоровье; цель 6 «Борьба с ВИЧ/СПИД, малярией и другими заболеваниями» — право на здоровье; цель 7 «Обеспечение экологической устойчивости» — право на экологическое здоровье, на чистую воду и санитарию, на достаточное жилище; цель 8 «Формирование глобального партнерства в целях развития» — право на развитие, экономические, социальные и культурные права, право на здоровье.

Включение реализации прав человека в национальные и международные программы и стратегии развития лишь усиливают их эффективность и действенность. Как цели развития тысячелетия, так и концепция прав человека, хотя используют различные, но взаимодополняющие инструменты и стратегии, в конечном итоге, стремятся к достижению одной и той же цели — улучшению благосостояния человека.

Приоритетом стратегии развития является достижение экономического роста, в то время как права человека направлены, в пер-

вую очередь, на установление общепризнанных правовых гарантий защиты свободы и равенства всех людей.

Обязательства государств по реализации прав человека имеют целью создание такого положения, когда каждый человек наделен возможностью получать выгоды от экономического роста, достигает благосостояния, при уважении его достоинства.

Как уже было сказано выше, ЦРТ и права человека взаимодополняемы. С одной стороны, права человека оказывают значительное влияние на осуществление ЦРТ, а те, в свою очередь, являясь политическими обязательствами, принятыми на самом высоком уровне, обеспечивают процессы, посредством которых права человека могут быть постепенно реализованы⁵.

Кроме того, и политические соглашения по ЦРТ, и юридические обязательства, вытекающих из договоров по правам человека, могут рассматриваться как средства привлечения к ответственности государства.

Тем не менее, изначально деятельность по реализации ЦРТ проводилась, в значительной степени, без включения обязательств по правам человека, заложенным еще в тексте Декларации тысячелетия.

Ряд экспертов отзывались с критикой в отношении самих ЦРТ, так как, даже включая стандарты по правам человека, им уделялось незначительное внимание, например, правам женщин, уязвимых групп, неравенству внутри государств и на глобальном уровне.

В то же время, как и выгоды от процесса развития, так и осуществление прав человека оставались вне досягаемости бедных и маргинализированных групп населения. Реальность, к сожалению, такова, что, несмотря на наличие совершенных законов и стандартов по правам человека, большое количество населения мира продолжает пребывать в нищете и страдать от всевозможных лишений.

Различная природа концепции прав человека и ЦРТ могут усиливать друг друга в связке. ЦРТ могут укрепить достижения в области прав человека следующим образом:

⁵ *Marks S.P.* The Human Rights Framework for Development: Seven Approaches // Basu, Mushumi, ArchanaNegi, and Arjun K. Sengupta (eds.). Reflections on the Right to Development. — Sage Publications, New Delhi, 2005. — P. 23–60.

1) ЦРТ направлены на срочную необходимость искоренения нищеты, соответственно, тем самым, большее внимание уделяется нарушениям экономических и социальных прав человека;

2) ЦРТ вырабатывают показатели для оценки постепенного осуществления прав человека, посредством чего они и реализовываются. Цели могут придать особое значение и импульс реализации прав человека.

Однако если задачи ЦРТ не приспособлены к национальным условиям, они могут не совпадать с соответствующими правами человека. К примеру, при реализации цели № 5, акцентированной на охрану материнства и ликвидацию материнской смертности, увеличилось внимание к значимости акушерской помощи в осуществлении права на здоровье;

3) несмотря на юридически обязательный характер прав человека, они часто нарушаются, особенно там, где судебная власть и систем управления не обеспечивают адекватную защиту людей. Таким образом, политические процессы, зачастую отрицательно влияют на утверждение и реализацию прав человека;

4) усилия отдельных государств и международного сообщества, в целом, в отношении практического применения ЦРТ привели к мобилизации ресурсов для помощи развивающимся странам и в их собственных пределах, что направлено на реализацию ЦРТ, экономический рост и постепенное осуществление прав человека.

В рамках основной идеи Декларации тысячелетия, и в процессе ее реализации, ООН призвала страны к адаптации каждой цели в своих национальных системах. Государствам также предлагается ввести дополнительные цели или даже конкретные цели на национальном и местном уровне для более полного удовлетворения прав человека, т.е. в зависимости от условий конкретного государства⁶.

Права человека направлены на расширение возможностей людей участвовать, влиять, контролировать и привлекать к ответственности институты и учреждения, нарушающие их права и сво-

⁶ К примеру, в случае с Монголией, правительство создало, условно говоря, дополнительную девятую цель, для проведения демократическое управление и реализации прав человека с конкретными сроками достижения и показателями.

боды⁷. Этот постулат требует признания того, что люди являются главными агентами развития.

Хотя стратегии и программы по реализации ЦРТ, безусловно, создаются с благими намерениями, но без тщательной разработки они могут и нарушить права человека. К примеру, строительство крупных плотин способствует реализации цели по получению воды, питья, трудовой занятости, но может нарушить права местных жителей и снизить биоразнообразие. Таким образом, принцип «не навреди» имеет решающее значение в практической реализации ЦРТ.

Хотя государства и несут основную ответственность за защиту и осуществление прав человека, иные структуры, такие, как корпорации, доноры и международные организации также должны брать на себя ответственность за соблюдение прав человека.

Стандарты прав человека призывают к созданию доступных и эффективных судебных механизмов возмещения ущерба, быстрых и скорых на реагирование нарушений, а также и обеспечить подотчетность⁸.

⁷ Пример Кении: Вопрос бесплатного начального образования был поднят на политических дебатах в 2003 г. в рамках национальных выборов после нескольких лет устойчивой агитации решения данной проблемы, кампанию под названием «Основные потребности в основных правах». В частности, рассматривалась идея бесплатного школьного образования, подчеркивая, что образование является одним из основных прав человека. В первую же неделю после победы на выборах новое правительство Кении установило бесплатное образование, и этим решением давая сотням тысяч детей возможность посещать начальную школу. Однако, несмотря на некоторую дополнительную поддержку доноров, жители бедных районов, неофициальных поселений и сельской местности по-прежнему лишены доступа к бесплатным государственным школам и вынуждены продолжать платить взносы в частные школы.

⁸ Пример Индии: 13 декабря 2006 г. Верховный суд Индии принял постановление, требующее выделения государством финансовой помощи в реализации программы по предоставлению дополнительного питания для маленьких детей, детей из беднейших семей, беременных женщин, кормящих матерей и девочек-подростков. При вынесении данного решения Верховный Суд неоднократно ссылался на доклад с описанием низкой вероятности достижения Индией ЦРТ в отношении ликвидации голода,

Включение прав человека в программы и стратегии развития, а также исполнение государствами своих обязательств в области прав человека, способствует эффективной реализации ЦРТ. Подобная политика должна лежать в основе усилий, принимаемых, как отдельными государствами, так и всем мировым сообществом для достижения развития. Невозможным представляется осуществление целей отдельно друг от друга, но и вся совокупность прав человека должна реализовываться совокупно.

Добиться каких-либо значительных результатов в процессе развития невозможно в условиях, когда определенные группы населения оказываются в состоянии систематического нарушения права человека. Как итог, первым шагом для достижения ЦРТ должно стать урегулирование правозащитных механизмов, гарантирование прав человека всем и каждому без исключения.

Система прав человека формирует основу для закрепления ответственности правительств в процессе достижения ЦРТ, то же происходит и в рамках мирового сообщества, в целом. Таким образом, немаловажным представляется включение правозащитных организаций в реализации ЦРТ, а на международном уровне внесение вопросов развития на рассмотрение в рамках специальных процедур Совета по правам человека ООН, или договорных органов по правам человека для наблюдения за достижениями государств поставленных задач ЦРТ.

сокращения вдвое доли детей с недостаточным весом и сокращение вдвое доли населения, живущего ниже минимального уровня потребления.

РОЛЬ РЕЗОЛЮЦИЙ, ПРИНЯТЫХ ГА И СБ ООН, В ДЕЛЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Петр Андреевич Гучев

Игорь Эдуардович Тремаскин

студенты юридического факультета
Российская правовая академия Минюста РФ
regerit@rambler.ru, i.tremaskin@yandex.ru

Мировое сообщество сталкивается с множеством проблем. Эти проблемы существовали всегда. Они сопровождают государства еще со времен первых внешних сношений. В начале XX в. суверенные государства — субъекты международного права пришли к выводу о необходимости создания международных организаций для решения общих проблем.

В 1919 г. была основана Лига Наций. Ее цели: разоружение, предотвращение военных действий, обеспечение коллективной безопасности, урегулирование споров между странами путем дипломатических переговоров, а также улучшение качества жизни на планете¹. С задачей организация не справилась.

В 1945 г. была создана Организация Объединенных Наций. Ее цели более широки: поддержание международного мира и безопасности, развитие дружеских отношений между нациями, сотрудничество в разрешении международных проблем экономического, социального, культурного и гуманитарного характера, развитие уважения к правам человека и основным свободам для всех².

¹ См.: *Тимченко Л.Д.* Международное право. — М., 1999. URL: http://www.pravo.vuzlib.org/book_z1452_page_74.html.

² Устав ООН. 26 июня 1945 г. URL: <http://www.un.org/ru/documents/charter/chapter1.shtml>.

Структура ООН сложнее, чем у ее предшественницы. Она включает в себя: Совет Безопасности, Генеральную Ассамблею, Секретариат во главе с Генеральным секретарем, Международный Суд, Совет по опеке, Экономический и социальный совет. В состав Генеральной Ассамблеи входит 6 специальных комитетов, Генеральный комитет и Комитет по проверке полномочий³. Работа комитетов отражается в резолюциях, принимаемых на сессиях.

Резолюциями ГА ООН являются письменные акты рекомендательного характера⁴. Эти акты имеют большое этико-политическое значение, они привлекают внимание международного сообщества к современным проблемам. Попробуем оценить их формально-практическое значение. В качестве примера возьмем документ последней, 67-й сессии, принятый 3-м комитетом Генеральной Ассамблеи. Резолюция называется «Положение в области прав человека в Корейской Народно-Демократической Республике (КНДР)». Интерес представляет структура данного документа. Логически он делится на две части. Первая часть — мотивировочная. Перечисляются основные факты, в том числе обязанность членов ООН поощрять и защищать права человека, факт участия в Пактах о гражданских, политических, экономических, социальных и культурных правах, в конвенциях о правах ребенка и ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин⁵. Далее перечисляются обстоятельства, известные на данный момент. В качестве позитивного факта можно привести сотрудничество, налаженное между правительством Корейской Народно-Демократической Республики и Детским фондом Организации Объединенных Наций и Всемирной организацией здравоохранения⁶. Перечислено и большое количество негативных фактов, отражающих суть продолжающих поступать сообщений о систематических, широко распространенных и серьезных нарушении-

³ URL: <http://www.un.org/ru/ga/maincommittees/index.shtml>.

⁴ См.: Додонов В.Н., Ермаков В.Д., Крылова М. Большой юридический словарь. — М., 2001. — С. 468.

⁵ См.: Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН. Положение в области прав человека в Корейской Народно-Демократической Республике. 20 декабря 2012 г. // Док. ООН. А/67/457/Add.3.

⁶ Там же.

ях гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав человека в КНДР, затронута тема похищений иностранных граждан и сложной гуманитарной ситуации в стране.

Вторая логическая часть — результирующая. Она является выводом из сопоставления обязательств, которыми обременена КНДР и реальным положением в области прав и свобод человека в стране. Значение документа заключается в призыве от имени государств — участников ООН к правительству КНДР немедленно прекратить особо отмеченные систематические, широко распространенные и серьезные нарушения прав человека⁷.

Практическое значение документа зависит от деятельности ООН и ее участников. Он важен для оценки политической обстановки в отдельной стране и в мире в целом. Документ носит лишь рекомендательный характер и не обязывает ни мировое сообщество, ни самого нарушителя — КНДР к каким-либо действиям. Одноименные резолюции предыдущих сессий во многом схожи, требования к правительству КНДР аналогичны.

Последняя, принятая без голосования резолюция резко встречена КНДР. В своих комментариях представители МИД КНДР оценивают резолюции как «продукт политического заговора враждебных сил»⁸. Это в очередной раз подтверждает отсутствие практического значения данного документа, правительство страны не желает прислушиваться к рекомендациям ООН.

Все это не означает, что ситуация с нарушением прав и свобод человека в КНДР будет только обсуждаться и останется не решенной. Арсенал механизма международной защиты прав человека не ограничивается резолюциями.

Совершенно иная ситуация с нарушением прав человека в Сирийской Арабской Республике. 3-й комитет ГА ежегодно принимал резолюции. Они осуждали систематические нарушения прав и свобод человека в Сирии, а требования также имели характер рекомендаций. В свою очередь правительство Сирии аналогично не

⁷ См.: Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН. Положение в области прав человека в Корейской Народно-Демократической Республике. 20 декабря 2012 г. // Док. ООН. А/67/457/Add.3.

⁸ URL: http://www.vkpb.ru/index.php?option=com_content&view=article&id=344:2010-11-23-03-36-18&catid=9:kndr&Itemid=28.

признавало эти документы. К примеру, в ходе одного из визитов член сирийской делегации заявил, что считает документ психологическим давлением на Сирию и подчеркнул, что резолюция «нас не пугает»⁹. Ситуация требовала решительных мер. ООН не могла ограничиться резолюциями на фоне продолжающих поступать сообщений о систематических, грубейших нарушениях, приводящих к ширококомасштабной гибели людей. В августе 2011 г. Совет ООН по правам человека учредил Комиссию по расследованию всех сообщений о нарушениях прав человека в Сирии¹⁰. В феврале этого года она подготовила список политических и военных лиц, причастных к преступлениям в области прав человека¹¹. Здесь наглядно проиллюстрировано действие международного механизма защиты прав человека.

Верховный комиссар по правам человека выдвинул предложение о создании аналогичной комиссии по расследованию нарушений в КНДР¹². Рассмотрение этого вопроса ожидается на ближайшей сессии Совета по правам человека. КНДР закрытое государство, планируется схожая тактика сбора информации для последующих судебных разбирательств.

В современной практике международный механизм защиты прав человека не последователен и не имеет строгую форму. Примером этому является Ливийская проблема. В рассмотренных случаях принятие резолюции было началом решения проблем. В ситуации с Ливией резолюции Генеральной Ассамблеи ООН принято не было. Резолюция принята другим органом — Советом Безопасности ООН. Согласно Уставу ООН, Совет Безопасности ответственен за поддержание международного мира и безопасности, играет ведущую роль в определении наличия угрозы миру или акта агрессии¹³. Он вправе прибегать к санкциям или даже санкционировать применение силы в целях поддержания или восстановления международного мира и безопасности¹⁴.

⁹ URL: <http://www.rbc.ru/rbcfreenews/20120217162238.shtml>.

¹⁰ URL: <http://www.itar-tass.com/c1/653199.html>.

¹¹ Там же.

¹² URL: <http://www.unmultimedia.org/radio/russian/archives/130113>.

¹³ URL: <http://www.un.org/ru/sc>.

¹⁴ Там же.

26 февраля 2011 г. Советом Безопасности была принята резолюция по Ливии¹⁵. Документ этого органа, в отличие от резолюций Генеральной Ассамблеи носит не только рекомендательный характер. Структура документов схожа. В первой части перечисляются факты, представленные на сегодняшний момент, такие как: систематические нарушения прав человека, подавление мирных демонстраций, бедственное положение беженцев, нехватка медицинских препаратов и т.д.¹⁶ Во второй части резолюции представлены жесткие, относительно резолюций ГА, требования, направленные Ливийским властям. В это же время Советом ООН по правам человека была создана Комиссия по расследованию нарушений прав человека в Ливии. Через 4 месяца комиссия представила свой доклад. Информация была передана Верховному комиссару ООН по правам человека, в настоящее время готовятся судебные разбирательства¹⁷. В ответ на несоблюдение положений резолюции Советом Безопасности ООН уже в марте был принят новый документ. Резолюция от 17 марта 2011 г. уполномочивает государства-члены принимать все необходимые меры для защиты гражданского населения. Вводится запрет на полеты, эмбарго на поставки оружия¹⁸.

В случае с Ливией стоит выделить особую оперативность в связи с военными действиями. Ситуация же с КНДР наоборот затягивается и пока ограничивается резолюциями Генеральной Ассамблеи, однако сообщения о массовых, систематических нарушениях в стране все продолжают поступать. Решение подобных проблем в зависимости от случаев различно и не везде действенно. В современных условиях такой подход не является верным, необходима разработка более строгой и последовательной формы осуществления механизма международной защиты прав человека.

¹⁵ Резолюция Совета Безопасности ООН 1970 (2011). 26 февраля 2011 г. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=51318;fld=134;dst=4294967295;rnd=0.09589621283984451>.

¹⁶ Там же.

¹⁷ URL: <http://www.rg.ru/2011/06/03/nato.html>.

¹⁸ См.: Резолюция Совета Безопасности ООН 2009 (2011). 16 сентября 2011 г. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=54385;fld=134;dst=4294967295;rnd=0.5116064719474765>.

ДЕКЛАРАЦИЯ СОЦИАЛЬНОГО ПРОГРЕССА И РАЗВИТИЯ: СОДЕРЖАНИЕ И ЗНАЧЕНИЕ

Олег Анатольевич Ручка

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

В Уставе ООН — основополагающем акте современного международного права «народы объединенных наций» зафиксировали решимость «содействовать социальному прогрессу и улучшению условий жизни при большей свободе». Более того, среди шести главных органов ООН по инициативе СССР был создан Экономический и социальный совет (ЭКОСОС), который на основе пункта 1 ст. 62 Устава ООН уполномочивается предпринимать исследования и составлять доклады по международным вопросам в экономической и социальной областях, культуры, образования, здравоохранения и подобным вопросам и делать по любому из них рекомендации государствам — членам ООН, ГА и специализированных учреждений ООН.

Глава X Устава ООН полностью посвящена ЭКОСОС, а глава IX Устава ООН — международному экономическому сотрудничеству.

Статья 55 Устава ООН, в частности, гласит: «С целью создания условий стабильности и благополучия, необходимых для мирных и дружественных отношений между нациями, необходимых для уважения принципа равноправия и самоопределения народов, Организация Объединенных Наций содействует: а) повышению уровня жизни, полной занятости населения и условиям экономического и социального прогресса и развития...».

В первом правозащитном акте ООН по правам человека — Всеобщей декларации прав человека 1948 г., в ст. 28 зафиксировано: «Каждый человек имеет право на социальный и международный порядок, при котором права и свободы, изложенные в настоящей Декларации, могут быть полностью осуществлены».

В одном из двух Международных пактов по правам человека, в названии которого отражены социальные права — Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, социальным правам посвящена ст. 9, которая гласит: «Участвующие в настоящем Пакте государства признают право каждого человека на социальное обеспечение, включая социальное страхование».

На современном этапе развития задача обеспечения социальных прав человека государствами и ООН воспринимается и осознается в более широком контексте, чем индивидуальные права человека. Данная задача возведена на уровень важной части общей задачи обеспечения социальной справедливости. Согласно ст. 7 Конституции РФ 1993 г. «Российская Федерация — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека» (часть 1 ст. 7).

Во второй части данной статьи Конституции раскрывается суть «социального государства»: «В Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты».

В целом на международно-правовом уровне и на уровне национального законодательства уже созданы прочные нормативные основы для широкого правотворчества по социальным правам человека, которые являются также необходимыми как и другие категории прав человека для развития индивида. Вместе с тем для достижения прогресса в этой важной сфере жизни индивида, общества и самого государства необходимы адекватные концептуальные основы, определение которых все время усложняется в условиях

глобализирующегося мира, для которого присущи цикличность кризисов экономического, финансового характера, нередко приводящих к социальным взрывам в различных государствах.

В сложившихся условиях, разработанные в системе ООН так называемые акты «мягкого» характера в виде, например, деклараций ГА ООН, обладающих социальной ориентированностью, приобретают чрезвычайно важное значение в деле уточнения некоторых важных аспектов концептуального характера в этой сфере. К сожалению, некоторые из таких актов ГА ООН недооценены, что подтверждается фактом их малой известности широкой общественности.

Среди подобных актов следует назвать *Декларацию социального прогресса и развития*, принятой ГА ООН на основе резолюции 2542 (XXIV) 11 декабря 1969 г.

Содержание данной Декларации заслуживает того, чтобы подробно остановиться на некоторых ее, на наш взгляд, важных аспектах имеющих концептуальное и прикладное значение.

В преамбуле Декларации выражено убеждение в том, что человек может добиться полного осуществления своих чаяний лишь в условиях справедливого социального порядка.

В ней зафиксирован важный тезис о том, что международный мир и безопасность, социальный прогресс и экономическое развитие находятся в тесной взаимозависимости и взаимно влияют друг на друга. Декларация также подтверждает взаимозависимость экономического и социального развития в рамках более широкого процесса роста и преобразования, а также значение стратегии комплексного развития, которая полностью учитывает социальные аспекты.

Признается срочная необходимость посвятить делу мира и социального прогресса ресурсы, которые расходуются на вооружение и непроизводительно тратятся на конфликты и уничтожение.

Исходя из этого первоочередная задача возлагается на все государства и международные организации устранение из жизни общества всех зол и препятствий на пути социального прогресса, и прежде всего таких, как неравенство, эксплуатация, война.

В Декларации содержится призыв к осуществлению национальных и международных действий с целью использования Декларации в качестве общей основы политики социального развития.

Часть I Декларации посвящена *принципам*. Согласно закрепленным в Декларации принципам все народы и все люди имеют право жить в достойных условиях и в условиях свободы и пользоваться плодами социального прогресса. Социальный прогресс и развитие основываются на уважении достоинства и ценности человеческой личности и обеспечивают развитие прав человека и социальной справедливости.

В Декларации зафиксировано важное положение стратегического характера. Согласно ст. IX Декларации социальный прогресс и развитие — общее дело международного сообщества, которое путем согласованных международных действий дополняет национальные усилия, направленные на повышение уровня жизни народа. Социальный прогресс и экономический рост требуют признания общей заинтересованности всех наций в разведке, охране, использовании и эксплуатации исключительно в мирных целях и в интересах всего человечества районов окружающей среды, таких как космическое пространство, дно морей и океанов и его недр, за пределами национальной юрисдикции.

Основными условиями социального прогресса и развития считаются: принцип невмешательства во внутренние дела государств; уважение суверенитета и территориальной целостности государств; неотъемлемый суверенитет каждого государства над своими природными богатствами и ресурсами; право и ответственность каждого государства, и, в той степени, в какой это касается каждой нации и народа, свободно определять свои собственные цели социального развития, устанавливать свой порядок очередности и определять, в соответствии с принципами Устава ООН, средства и методы их достижений без всякого вмешательства извне.

Социальный прогресс и развитие требуют полного использования людских ресурсов, включая, в частности: распространение информации национального и международного характера в целях развития у личности сознания перемен, происходящих в обществе в целом; активное участие всех элементов общества, в индивидуальном порядке или через ассоциации, в определении и осуществ-

лении общих целей развития в условиях полного уважения основных свобод; обеспечение находящимся в неблагоприятных условиях или отсталым слоям населения равных возможностей социального и экономического развития в целях создания эффективно-интегрированного общества.

Важными являются положения ст. VI Декларации, которая гласит: «Социальное развитие требует предоставления каждому человеку права на труд и свободный выбор занятия. Социальный прогресс и развитие требуют участия всех членов общества в производительном и общественно полезном труде и установлении, в соответствии с правами человека и основными свободами, а также в соответствии с принципами справедливости и социальной функции собственности, таких форм собственности на землю и средства производства, которые исключают любые формы эксплуатации человека, обеспечивают равные права на собственность для всех и создают условия, ведущие к подлинному равенству среди людей».

Согласно Декларации, быстрое увеличение национального дохода и богатства и их справедливое распределение среди всех членов общества лежат в основе всякого социального прогресса, и поэтому они должны быть в центре деятельности каждого государства и правительства.

В соответствии со ст. VIII Декларации, каждому правительству принадлежит первостепенная роль и конечная ответственность в деле обеспечения социального прогресса и благосостояния его народа, планирования мер социального развития как части всесторонних планов развития, объединения или поощрения и координации всех национальных усилий для достижения этой цели и осуществления необходимых изменений в социальной структуре.

Часть II Декларации посвящена *целям*. Социальный прогресс и развитие должны быть направлены на постоянное повышение материального и духовного уровня жизни всех членов общества при уважении и осуществлении прав человека и основных свобод путем достижения следующих главных целей:

– обеспечение права на труд на всех уровнях, права создавать профессиональные союзы и ассоциации рабочих и заключать коллективные договоры; содействие полной производительной занятости, создание справедливых в благоприятных условиях работы

для всех, включая улучшение санитарных условий и охраны труда, обеспечение без какой-либо дискриминации справедливого вознаграждения за труд, установление минимального уровня заработной платы, достаточно высокого для обеспечения удовлетворительного уровня жизни; защита потребителя;

– ликвидация голода и недоедания и гарантия права и надлежащее питание;

– ликвидация нищеты; обеспечение неуклонного повышения уровня жизни, а также справедливого и равномерного распределения доходов;

– достижение самого высокого уровня здравоохранения и обеспечение охраны здоровья всего населения по возможности бесплатно;

– искоренение неграмотности, обеспечение права на всеобщий доступ к культуре и на бесплатное обязательное обучение на начальном уровне и на бесплатное обучение на всех уровнях; повышение общего уровня образования на протяжении всей жизни;

обеспечение всех, особенно лиц, имеющих низкий доход и большие семьи, удовлетворительными жилищами и коммунальным обслуживанием;

– предоставление всестороннего социального обеспечения и услуг социального попечительства, создание и улучшение системы социального обеспечения и страхования для всех лиц, которые ввиду болезни, нетрудоспособности или преклонного возраста временно или постоянно не могут зарабатывать на жизнь, с целью обеспечения надлежащего уровня жизни для таких лиц, их семей и иждивенцев;

– охрана прав матери и ребенка; забота о воспитании и здоровье детей, проведение мероприятий, направленных на охрану здоровья и благосостояния женщин и особенно работающих матерей во время беременности и младенческого возраста их детей, а также матерей, заработок которых является единственным источником обеспечения семьи; предоставление женщинам отпусков и пособий в связи с беременностью и материнством с сохранением за ними места работы и зарплаты;

– защита прав и обеспечение благосостояния детей, престарелых и инвалидов; обеспечение защиты людей, страдающих физическими и умственными недостатками;

– воспитание молодежи в духе идеалов справедливости и мира, взаимного уважения и понимания между народами; распространение среди нее этих идеалов; содействие полному участию молодежи в процессе национального развития;

– проведение мероприятий в области социальной защиты и устранение условий, порождающих преступность, правонарушения и особенно преступность несовершеннолетних;

– гарантия того, что до сведения каждого человека без какой-либо дискриминации будут доведены его права и обязанности и что он будет получать необходимую помощь в осуществлении и охране своих прав;

– создание условий для быстрого и неуклонного социального и экономического развития, особенно в развивающихся странах: изменение международных экономических отношений, применение новых и эффективных методов международного сотрудничества, при которых равенство возможностей должно быть прерогативой как стран, так и отдельных лиц внутри страны;

– ликвидация всех форм дискриминации и эксплуатации и всякой другой практики и идеологии, противоречащих целям и принципам Устава ООН;

– ликвидация всех форм иностранной экономической эксплуатации, в частности эксплуатации, осуществляемой международными монополиями, для того чтобы дать народу каждой страны возможность полностью воспользоваться благами своих национальных ресурсов;

– равноправное участие развитых и развивающихся стран в использовании достижений науки и техники, все более широкое применение науки и техники на благо социального развития общества;

– установление гармоничного равновесия между научным, техническим и материальным прогрессом и интеллектуальным, духовным, культурным и нравственным развитием человечества;

– защита и улучшение окружающей человека среды.

Часть III Декларации посвящена *средствам и методам*. На основе принципов, изложенных в настоящей Декларации, для достижения целей социального прогресса и развития требуется мобилизация необходимых ресурсов путем национальных и междуна-

родных действий с уделением особого внимания таким средствам и методам, как:

- планирование социального прогресса и развития как составная часть планирования общего пропорционального развития;

- учреждение, где это необходимо, национальных систем по разработке и проведению в жизнь социальной политики и программ, содействие со стороны заинтересованных государств плановому региональному развитию с учетом различных региональных условий и потребностей, в частности развитию районов, находящихся в неблагоприятных условиях или отсталых по сравнению с остальной частью страны;

- поощрение основных и прикладных социальных исследований, особенно сравнительных международных исследований, применительно к планированию и выполнению программ социального развития;

- принятие мер для обеспечения надлежащим образом эффективного участия всех элементов общества в разработке и выполнении национальных планов и программ экономического и социального развития;

- принятие мер для расширения участия широких народных масс в экономической, социальной, культурной и политической жизни стран через посредство национальных правительственных органов и неправительственных организаций, кооперативов, сельских ассоциаций, организаций трудящихся и работодателей, а также женских и молодежных организаций с помощью таких методов, как национальные и региональные планы социального и экономического прогресса и общинного развития, с целью достижения полной интеграции национального общества, ускорения процесса социальной мобильности и укрепления демократической системы;

- мобилизация общественного мнения как на национальном, так и на международном уровне в поддержку принципов и целей социального прогресса и развития;

- распространение социальной информации на национальном и международном уровнях, с тем чтобы доводить до сведения населения изменяющиеся обстоятельства в обществе в целом и про-свещать потребителя;

– максимальная мобилизация всех национальных ресурсов и их рациональное и эффективное использование, содействие увеличению и ускорению производительных капиталовложений в социальной и экономической областях и в области занятости, ориентации общества в направлении процесса развития;

– прогрессивное увеличение необходимых бюджетных и иных ресурсов, требующихся для финансирования социальных аспектов развития;

– достижение справедливого распределения национального дохода путем использования, в частности, налоговой системы и государственных расходов в качестве инструмента справедливого распределения и перераспределения дохода для содействия социальному прогрессу;

– принятие мер, направленных на недопущение такого оттока капитала из развивающихся стран, который мог бы нанести ущерб их экономическому и социальному развитию;

– принятие мер для ускорения процесса индустриализации, особенно в развивающихся странах, с надлежащим учетом ее социальных аспектов в интересах всего населения; развитие соответствующей организационной и законодательной структуры, способствующей непрерывному и всестороннему росту промышленного сектора; принятие мер по преодолению неблагоприятных социальных последствий, которые могут возникнуть в результате урбанизации и индустриализации, включая автоматизацию; поддержание надлежащего равновесия между сельским и городским развитием и, в частности, принятие мер по оздоровлению условий жизни прежде всего в крупных промышленных центрах;

– комплексная планировка в целях разрешения проблем урбанизации и градостроительства;

– разработка всесторонних планов развития сельских районов с целью повышения жизненного уровня сельского населения и облегчения таких отношений между городом и деревней и соответствующего распределения населения, которые будут содействовать равномерному национальному развитию и социальному прогрессу;

– принятие мер для соответствующего контроля над использованием земли в интересах общества;

– принятие соответствующих законодательных, административных и других мер по обеспечению для всех не только политических и гражданских прав, но и полного осуществления экономических, социальных и культурных прав без какой бы то ни было дискриминации;

– содействие основанное на демократических принципах социальным и организационным реформам и стимулам к изменениям, которые необходимы для устранения всех форм дискриминации и эксплуатации и ведут к высоким темпам экономического и социального прогресса, включая аграрную реформу, при которой системы землевладения и землепользования наилучшим образом служили бы целям социальной справедливости и экономического развития;

– принятие мер для резкого увеличения и диверсификации сельскохозяйственного производства, в частности, путем проведения демократических аграрных реформ, с целью обеспечения достаточного и хорошо сбалансированного снабжения продовольствием, справедливого распределения его среди всего населения и улучшения норм питания;

– принятие мер по внедрению, с участием правительства, программ строительства недорогого жилья как в сельских, так и в городских районах;

– развитие и расширение системы транспорта и связи, особенно в развивающихся странах;

– предоставление бесплатного обслуживания в области здравоохранения всему населению и обеспечение того, чтобы соответствующие профилактические и лечебные учреждения, а также медицинское обслуживание были доступны всем;

– принятие и проведение в жизнь законодательных мер и административных положений с целью осуществления всесторонних программ в области социального обеспечения и социального попечительства, в также улучшения и координации существующего обслуживания;

– принятие мер и предоставление обслуживания в области социального обеспечения рабочим-мигрантам и их семьям в соответствии с положениями Конвенции № 97 Международной организации труда и другими международными документами, касающимися рабочих-мигрантов;

– принятие надлежащих мер по восстановлению трудоспособности лиц с умственными или физическими недостатками, особенно детей и молодежи, с тем чтобы помочь им в возможно полной мере стать полезными членами общества; такие меры должны включать предоставление лечения и технических приспособлений, возможностей образования, профессиональной и социальной ориентации, обучения и льгот при трудоустройстве, а также предоставление других видов необходимой помощи, создание социальных условий, в которых нетрудоспособные лица не подвергались бы дискриминации из-за своих недостатков;

– предоставление полных демократических свобод профессиональным союзам, свободы ассоциаций для всех трудящихся, включая право на заключение коллективных договоров и забастовки, признание права создавать другие организации трудящихся; обеспечение возможности для более широкого участия профессиональных союзов в экономическом и социальном развитии; эффективное участие всех членов профессиональных союзов в решении экономических и социальных вопросов, затрагивающих их интересы;

– улучшение условий гигиены и безопасности труда рабочих с помощью соответствующих технологических и законодательных мер и обеспечение материальных условий для осуществления этих мер, включая ограничение рабочих часов;

– принятие соответствующих мер для развития гармонических промышленных отношений;

– подготовка национальных кадров и персонала, включая административный, управленческий, профессиональный и технический персонал, необходимый для социального развития и осуществления планов и политики общего развития;

– принятие мер в целях ускорения расширения и улучшения общего профессионального и технического образования, подготовки и переподготовки кадров, что должно обеспечиваться бесплатно на всех уровнях;

– повышение общего уровня образования; развитие и расширение национальных средств массовой информации, их рациональное и полное использование для обеспечения непрерывного процесса образования всего населения и поощрения участия его в

области социального развития; конструктивное использование свободного времени, особенно времени детей и подростков;

– разработка национальной и международной политики и мероприятий, направленных на то, чтобы избежать "утечки умов" и ее неблагоприятных последствий;

– разработка и координация политики и мер, направленных на укрепление существенно важных функций семьи как основной ячейки общества;

– разработка и введение в необходимых случаях программ в области народонаселения в рамках национальной демографической политики и в качестве составной части общего медицинского обслуживания, в том числе программ обучения, подготовки персонала и предоставления семьям знаний и средств, которые дали бы им возможность осуществлять свое право на свободное и ответственное решение вопроса о числе детей и промежутках между их рождением;

– создание в интересах детей и работающих родителей соответствующих детских учреждений;

– установление для развивающихся стран заданий в отношении темпов экономического роста в рамках политики Организации Объединенных Наций в области развития, достаточно высоких, чтобы обеспечить значительное ускорение их темпов роста;

– предоставление большей помощи на более благоприятных условиях; выполнение задания по оказанию помощи в объеме не менее 1 процента валового национального продукта (в рыночных ценах) передовых в экономическом отношении стран; общее облегчение условий предоставления займов развивающимся странам путем установления низких процентных ставок на займы и длительных льготных сроков погашения займов, а также гарантия того, что предоставление таких займов будет основываться строго на социально-экономических критериях, не зависящих от каких-либо политических соображений;

– предоставление технической, финансовой и материальной помощи как на двусторонней, так и на многосторонней основе в возможно более полной степени и на благоприятных условиях, улучшение координации международной помощи для достижения социальных целей национальных планов развития;

– предоставление развивающимся странам технической, финансовой и материальной помощи и создание благоприятных условий, с тем чтобы помочь этим странам непосредственно осуществлять эксплуатацию их национальных ресурсов и природных богатств и тем самым позволить народам этих стран в полной мере воспользоваться своими национальными ресурсами.

– расширение международной торговли, основанной на принципах равенства и недопущения дискриминации; исправление положения развивающихся стран в международной торговле при помощи справедливых условий торговли; введение общей, не основанной на взаимности, недискриминационной системы преференций для экспорта развивающихся стран в развитые страны; заключение и выполнение общих и всесторонних товарных соглашений и финансирование достаточных буферных запасов международными финансовыми учреждениями;

– усиление международного сотрудничества в целях обеспечения международного обмена информацией, знаниями и опытом в области социального прогресса и развития;

– возможно более широкое международное техническое, научное и культурное сотрудничество и взаимное использование опыта стран с различными экономическими и социальными системами и с различным уровнем развития на основе взаимной выгоды и строгого соблюдения и уважения национального суверенитета;

– все более широкое применение науки и техники для социального и экономического развития; мероприятия по передаче развивающимся странам технических знаний, включая технологию производства и патенты, а также мероприятия по обмену этими знаниями;

– разработка правовых и административных мер по защите и улучшению окружающей человека среды как на национальном, так и на международном уровне;

– использование и эксплуатация, в соответствии с надлежащими международными нормами, ресурсов таких районов окружающей среды, как космическое пространство и дно морей и океанов и его недр за пределами действия национальной юрисдикции в дополнение к имеющимся в любой стране, независимо от ее географического положения, национальным ресурсам для дости-

жения экономического и социального прогресса и развития, с уделением особого внимания интересам и потребностям развивающихся стран;

– возмещение, включая реституции и репарации, ущерба как социального, так и экономического характера, причиненного в результате агрессии и незаконной оккупации территории агрессором;

– достижение всеобщего и полного разоружения и направление постепенно высвобождаемых ресурсов на использование для экономического и социального прогресса и благосостояния всех народов и, в частности, на благо развивающихся стран.

– принятие мер, способствующих разоружению, включая, в частности, полное запрещение испытаний ядерного оружия, запрещение разработки, производства и накопления запасов химического и бактериологического (биологического) оружия и недопущения загрязнения океанов и внутренних вод отходами ядерного производства.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ КОРЕННЫХ НАРОДОВ

Диана Рашитовна Гилязева

аспирантка кафедры международного и европейского права
Казанский (Приволжский) федеральный университет
Научный рук.: доктор юридических наук, профессор
кафедры международного и европейского права *Р.М. Валеев*

В последнее время проблеме прав коренных народов уделяется все большее внимание. Происходит эволюция их правового статуса, как в международном, так и в национальном праве многих государств. Защита прав и интересов коренных народов становится приоритетной задачей в деятельности государств и неотъемлемой сферой их международного сотрудничества¹. Обращение к проблеме правовой защиты коренных народов в международном праве во многом обусловлено спецификой их фактического положения. Сегодня эти общности столкнулись с целым рядом проблем, в числе которых демографические, экономические, социальные, экологические и др.

Особое место в системе прав коренных народов занимают их экологические права, как особая разновидность прав человека, появление которой было вызвано обострением экологического кризиса, как в мировом, так и национальном масштабе. К экологическим правам коренных народов можно отнести право на благоприятную окружающую среду, а также право на возмещение ущерба, причиненного экологическими правонарушениями, право на получение достоверной информации о состоянии природной среды, право на доступ к земле и ресурсам, право на традиционное при-

¹ *Гафинов Р.Ш.* Защита коренных народов в международном праве. — Казань: Центр инновационных технологий, 2012. — С. 207.

родопользование (оленоводство, охота, рыболовство, собирательство), право на пребывание в лесах.

Коренные народы являются наследниками и носителями уникальных культур и способов взаимодействия с окружающей их природной средой. На протяжении истории коренные народы пытались защитить свои права на традиционные земли и ресурсы, но их права систематически нарушались. Среди основных факторов, неблагоприятно влияющих на экологические права коренных народов, следует назвать: изменение климата, вырубка лесов, добыча недр, прокладка нефте- и газопроводов, отбор традиционных земель и священных мест, проекты в области строительства, сельскохозяйственные программы и т.д. Однако сегодня международное сообщество признает, что нужны специальные особые меры для защиты экологических прав коренных народов во всем мире.

Коренные народы, как правило, проживают в местах с высоким уровнем биологического и культурного разнообразия, которые находятся сегодня под угрозой исчезновения. Экологические знания, накопленные коренными народами, хранятся в языковой форме, и поскольку в большинстве традиционных культур эти знания передаются другим группам или новым поколениям в устном виде, исчезновение языков ведет к утрате экологических знаний².

Международное сообщество сегодня признает модель существования коренных народов в равновесии с окружающей средой одной из наиболее устойчивых. Традиционный образ жизни, который складывался в течение многих тысячелетий, не нарушает природный баланс. При этом стандарты в отношении коренных народов в мире постоянно повышаются, во многих странах необходимо их согласие для реализации промышленных проектов на территории, где они проживают. Российская Федерация не исключение, на Севере, в Сибири и на Дальнем Востоке страны проживают корен-

² Солнцев А.М. Международное право и экологические права коренных народов // Международно-правовые основы по содействию, поощрению и защите прав коренных народов: Материалы лекций по Программе стажировок для русскоязычных коренных народов Управления Верховного Комиссара ООН по правам человека (УВКПЧ ООН) / Под общ. ред. А.Х. Абашидзе. — М.: РУДН, 2009. — С. 392.

ные малочисленные народы. Их традиционное природопользование основывается на традиционной культуре, отношении к земле как к живому существу. Проживая в непосредственной близости с окружающей средой, коренные народы очень чутко реагируют на любые изменения в ней.

Право коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока РФ на традиционное природопользование может рассматриваться как одно из основных экологических прав коренных народов. Особое место должно быть отведено территориям традиционного природопользования коренных малочисленных народов России, как одному из способов реализации права на традиционное природопользование³.

На протяжении многих столетий связь между коренными народами и их окружающей средой разрушалась, у них отбирали традиционные земли и священные места, насильственно сгоняли с них. Земельные права, землепользование и рациональное освоение ресурсов остаются важнейшими вопросами для коренных народов во всем мире. При этом экологический ущерб может быть весьма существенным, исчезают редкие виды флоры и фауны, уникальные экосистемы оказываются под угрозой, происходит загрязнение воды, почвы, воздуха. Доступ к землям и ресурсам имеет ключевое значение для выживания коренных народов.

Экологические права являются жизненно важной характеристикой статуса коренных народов, их ограничение может привести к геноциду коренных народов. Особое право коренных народов на природопользование нашло отражение в международно-правовых соглашениях. Так, например, Временная Конвенция о сохранении котиков северной части Тихого океана, заключенная в Вашингтоне в 1957 г.⁴, дает право охотиться на этот вид животных индейцам,

³ См.: Жукова Е.В. Право на традиционное природопользование коренных малочисленных народов России в системе их экологических прав. Монография. — М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2012. — С. 196.

⁴ См.: Временная Конвенция о сохранении котиков северной части Тихого океана. Вашингтон. 9 февраля 1957 г. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XIX. — М., 1960. — С. 162–171.

айнам, алеутам и эскимосам. То же самое относится к белым медведям, китам и некоторым другим видам исчезающих животных.

При этом практически во все международные акты по охране природы, начиная с 1992 г., включаются положения о приоритетном праве коренных народов на доступ к природным ресурсам территорий их проживания. Это делается после принятия в 1992 г. в Рио-де-Жанейро Декларации ООН по окружающей среде и развитию, в которой специально установлено, что: «Коренное население и общины призваны играть жизненно важную роль в рациональном использовании и улучшении окружающей среды в силу их знаний и традиционной практики. Государство должно признавать и должным образом поддерживать их самобытность, культуру и интересы и обеспечивать их эффективное участие в достижении устойчивого развития»⁵.

Международное право не только подтверждает глубоко укоренившуюся и очень тесную привязанность коренных народов к своим землям, территориям и ресурсам, но и устанавливает, что эта связь должна приниматься во внимание при защите целостности их окружающей среды от вырождения⁶. Состоявшаяся в Рио-де-Жанейро в июне 1992 г. Конференция ООН по окружающей среде и развитию стала важным событием для коренных народов, в том числе с точки зрения защиты их прав, связанных с окружающей средой. В ходе Встречи на высшем уровне представители коренных народов и НПО собрались в Кари-Оке, Бразилия, для того чтобы поделиться друг с другом своими тревогами в отношении окружающей среды. В итоге этих встреч были приняты Кариокская декларация и Хартия Земли коренных народов, где нашли свое отражение ценности коренных народов мира и признан особый характер их взаимоотношений с Землей.

Еще одним важным результатом Встречи в Бразилии стало принятие Конвенции о биологическом разнообразии. В этом доку-

⁵ См.: Декларация по окружающей среде и развитию (Рио-Де-Жанейро) от 14 июня 1992 г. // Международное экологическое право в документах / Сост. Т. Гусейнов. — Баку: Изд-во «Чашыюглы», 2007. — С. 9.

⁶ См.: *Das J.K. Human Rights and Indigenous Peoples.* — Printed in India by S.B. Nangia A.P.H. Publishing Corporation, New Delhi, 2001. — P. 70.

менте признается тесная зависимость многих общин коренных народов от биологических ресурсов и желательность разделения благ, вытекающих из использования традиционных знаний, новшеств и практики, в целях сохранения биологического разнообразия, включая разнообразие биологических видов⁷. Разнообразие видов имеет большое значение для естественного функционирования экосистем, а выживание видов является одним из показателей здоровья окружающей среды. Коренные народы уже утратили или могут утратить доставшиеся им от предков земли и святыне места, многие из которых отличаются богатейшим в мире биологическим разнообразием.

Права коренных народов на участие в использовании, рациональном освоении и сохранении природных ресурсов также признаются в принятой МОТ Конвенции № 169, касающейся коренных и племенных народов в независимых странах⁸. В 2007 г. была принята Декларация ООН о правах коренных народов, предусматривающая право коренных народов владеть традиционными землями и управлять их окружающей средой и ее ресурсами⁹.

После встречи на высшем уровне в Бразилии, состоявшейся в 1992 г., интерес к правам коренных народов и окружающей среде продолжал возрастать. Коренные и некоренные народы все больше осознают, что традиционные земли и природные ресурсы имеют существенно важное значение для экономического и культурного выживания коренных народов. Некоторые страны, такие как Канада, Австралия, Финляндия, Бразилия и Филиппины, приняли законодательные меры, обеспечивающие признание земельных прав коренных народов, или ввели юридические процедуры, обеспечивающие участие коренных народов в решении земельных вопросов.

⁷ См.: Конвенция о биологическом разнообразии 1992 г. // СЗ РФ. — 1995 — № 8. — Ст. 601.

⁸ См.: Конвенция МОТ № 169 «О коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах» 1989 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. Издание второе, дополненное / Сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. — М.: НОРМА, 2002. — С. 242.

⁹ См.: Декларация ООН о правах коренных народов 2007 г. // Московский журнал международного права. — 2007. — № 4. — С. 310–324.

Все большее количество правительств вносят поправки в свои национальные конституции в целях обеспечения признания исконных прав коренных народов на занятие, владение и управление своими традиционными землями и территориями. Многие страны создали министерства по окружающей среде и разработали национальные стратегии по вопросам экологической политики. В рамках различных региональных организаций были приняты и действуют ряд очень важных международных документов, направленных на охрану окружающей среды и подчеркивающих особую роль коренных народов в этом процессе, такие как Киркенесская декларация и Нуукская декларация.

Как это не покажется парадоксальным, но к разработке в нашей стране законодательства по правам коренных малочисленных народов в значительной степени подвигли проблемы именно экологического порядка. Территории традиционного проживания коренных малочисленных народов, активно подвергавшиеся индустриальной экспансии в течение последних 50 лет, стали предметом столкновения интересов представителей не только разных культур, но и разных способов природопользования¹⁰.

Несмотря на то, что российским законодательством закреплено право коренных малочисленных народов на традиционное природопользование, в последнее десятилетие наблюдается тенденция притеснения этих народов и несоблюдения их прав, а также отказа государства от взятых на себя обязательств в этой сфере. Некоторые положения законов (в частности, нормы о территориях традиционного природопользования) практически не действуют, некоторые были изъяты из законодательства (например, о праве на безвозмездное пользование землей)¹¹.

¹⁰ См.: *Зенько М.А.* Коренные малочисленные народы в российском эколого-правовом пространстве: политико-юридический анализ развития современной ситуации // Рекомендации по защите прав коренных малочисленных народов России на традиционное природопользование. (Сборник статей). — М.: Институт эколого-правовых проблем «Экоюрис», 2000. — С. 80.

¹¹ См.: *Бандорин Л.Е.* Проблемы охраны исконной среды обитания, окружающей среды и экологических прав коренных малочисленных народов // Экологическое право. — 2007. — № 5. — С. 19.

Во многом это обусловлено современной государственной экономической политикой. На Север, Сибирь и Дальний Восток, где проживает лишь малая часть всего населения страны, приходится пятая часть национального дохода РФ и 60% валютных поступлений. Здесь добывается 97,5% газа, 3/4 нефти, 91% олова, 100% алмазов, подавляющая часть золота, меди, никеля, 15% каменного угля, вырабатывается 1/5 часть электроэнергии, производится весь апатитовый концентрат, 1/2 лесопродукции¹². При грамотном, комплексном использовании такого ресурсного потенциала с одновременным применением энерго- и ресурсосбережения (включая внедрение и развитие использования альтернативных источников энергии) экономические интересы государства и общества и жизненно важные интересы и права коренных малочисленных народов могут успешно сочетаться, а не противоречить друг другу.

Подводя итог можно сделать вывод о том, что для коренных народов характерна историческая привязанность к своим землям, как правило, их представители являются потомками исконных жителей таких земель. На протяжении многих лет формировались и передавались из поколения в поколение целостные традиционные научные представления об их землях, природных ресурсах и окружающей среде. Коренные народы должны в полной мере пользоваться правами человека и основными свободами, не сталкиваясь при этом с какими-либо препятствиями или дискриминацией. К сожалению, под воздействием факторов экономического, социального и исторического характера складывается тенденция к ограничению возможностей их полноценного участия в деятельности по обеспечению устойчивого развития на собственных землях. Принимая во внимание взаимосвязь между состоянием природной среды и устойчивым развитием и культурным, социальным, экономическим и физическим благополучием коренных народов, в

¹² См.: *Никитин М.А.* Актуальные вопросы государственной национальной политики в отношении коренных малочисленных народов Севера Российской Федерации // *Коренные народы Ямала в современном мире: Сценарии и концепции развития: Тематический сборник / Под ред. Ю.В. Попкова.* — Новосибирск – Салехард: Нонпарель, 2007. — С. 73.

рамках национальных и международных усилий по обеспечению экологически безопасного и устойчивого развития необходимо уделять должное внимание и содействовать повышению роли коренных народов, а также признавать и укреплять эту роль. Эффективная международно-правовая охрана экологических прав коренных народов играет важную роль в сохранении этих народов, их уникальных и самобытных культур и обычаев, а также будет способствовать устойчивому развитию окружающей их природной среде в условиях современного индустриального мира.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ГАРАНТИИ ЗАЩИТЫ УСЫНОВЛЕННЫХ ДЕТЕЙ

Мейржан Мейрмхановна Жалниязова

магистрантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

В современном мире проблема прав и свобод человека и гражданина заняла одно из ведущих мест в международных отношениях. Во многих международных договорах государства признают, что уважение прав и свобод человека является главным фактором мира, справедливости и благополучия, необходимых для обеспечения развития международного права и сотрудничества между всеми государствами. Все права человека универсальны, неделимы, взаимозависимы и взаимосвязаны. Международное сообщество должно относиться к правам человека глобально, на справедливой основе, с одинаковым подходом и вниманием. Права ребенка являются неотъемлемой, составной и неделимой частью всеобщих прав человека. Здесь нужно отметить, что, несмотря на то, что ребенок обладает теми же правами, что и взрослый, вследствие своего неполного физического и умственного развития, он должен быть обеспечен особыми правами¹.

Международное усыновление как институт вошел в мировую практику только в середине прошлого столетия. Лишь спустя некоторое время международное усыновление детей иностранцами стало обычным явлением для многих государств.

Исторически международное усыновление развивалось как последствие войн. После Второй мировой войны американские

¹ *Баттогтох Ж.* Международно-правовая защита прав детей: международно-правовые аспекты: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2004.

семьи принимали европейских сирот, главным образом, из Германии, Италии и Греции. После войны в Корее они брали детей из опустошенного полуострова. В самом конце Вьетнамского конфликта в 1975 г. около 3000 детей были усыновлены иностранными родителями в рамках операции «помощь детям». В 1983 г. во Вьетнаме было усыновлено так много детей, что Ханой объявил мораторий на последующие усыновления.

Недавние перемены в экономической и социальной политике определили появление новых стран-источников детей. С концом холодной войны рыночные экономики были введены в странах Центральной и Восточной Европы, вызвав распад коммунистической системы и рост числа брошенных детей.

Так, в России до 1990 г. ни один российский ребенок не был усыновлен за рубежом, однако она стала самым большим поставщиком в мире детей для родителей в Соединенных Штатах, обеспечивая около 40% общего спроса. Китай также неохотно отдавал своих детей международному усыновлению в конце 80-х гг. Китайская политика «одна семья — один ребенок», и традиционная благосклонность к мальчикам в семьях, оставила многих китайских девочек для удочерения иностранцами. Действительно, как было подсчитано, 2/3 всех взятых на воспитание детей — женского пола.

Параллельно вырос спрос на рожденных детей за рубежом, благодаря тому, что изменились социальные нормы, а именно исказились понятия о том, что собой представляет ячейка общества — семья. Так как, пары поздно строят браки, соответственно, они имеют меньше собственных детей, многие стремятся создавать семьи через усыновление. Результат, становится все больше одиноких людей и гомосексуальных пар.

Поскольку в Западных странах мало рождается детей, сегодня, потенциальные родители сталкиваются с большими трудностями в поиске детей у себя дома. Комбинированный эффект от этих социальных и экономических перемен вызвал бум в торговле международным усыновлением.

Торговля детьми продолжает расти, и причиной тому уже не является продолжающиеся войны и гуманитарные кризисы. К лучшему или худшему, она сейчас выглядит как рынок товаров со спросом и предложением, причем ни спрос, ни предложение не

имеют тенденции к спаду. По мере продолжения роста эпидемии СПИДа, число детей для усыновления будет расти во всем мире. Некоторые африканские страны, такие как, например, Эфиопия, уже становятся более открытыми для международного усыновления. Как только СПИД распространится в Восточной Европе и Азии, число сирот в этих регионах, безусловно, также вырастет, представляя собой новые возможности приобретения нового дома.

Сегодня, во всем мире уделяется большое внимание на защиту прав и интересов детей, оставшихся без опеки родителей и передаваемых на воспитание в иностранные семьи, требует специального подхода к процедуре осуществления международного усыновления. Наличие пробелов в правовом регулировании международного усыновления зачастую приводили к значительным нарушениям прав и интересов детей.

Осознавая эти недостатки, в конце 80-х гг. Генеральной Ассамблея ООН в своей резолюции 44/25 от 20 ноября 1989 г. подчеркнула, что дети имеют право на особую заботу и помощь. В настоящее время Конвенция является наиболее широко признанным международным документом по вопросам прав ребенка. Ее юрисдикция является универсальной в прямом смысле этого слова. Конвенция о правах ребенка (КПР) определила разницу между незаконным вывозом ребенка и законным усыновлением, утверждая, что размещение ребенка не может быть результатом «непристойной практики извлечения финансовой выгоды вовлеченных в нее лиц». Конвенция также заявляет, что «усыновление в другой стране может рассматриваться в качестве альтернативного способа ухода за ребенком, если ребенок не может быть передан на воспитание или помещен в семью, которая могла бы обеспечить его воспитание или усыновление, и если обеспечение какого-либо подходящего ухода в стране происхождения ребенка является невозможным»².

КПР явилась важным, но пробным первым шагом в направлении регулирования международного усыновления. В отношении «непристойной практики извлечения финансовой выгоды», на-

² Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 г.) // Сборник международно-правовых актов по семейному праву. — М.: Бек, 1996.

пример, Конвенция не предложила никаких конкретных критериев по отделению взяток от приемлемой финансовой поддержки детских приютов. Кроме того, конвенция, отдавая предпочтение внутренним решениям по вопросам международного усыновления, перекладывает всю ответственность на каждую страну для наведения порядка в своих детских приютах и системах усыновления. Однако это демонстрирует недостаточность возможностей многих стран, особенно из развивающего мира. Искупления прибыльных трансграничных сделок дает этим странам маленький стимул для поощрения усыновлений дома, особенно когда им зачастую не хватает ресурсов вложить все усилия в решение проблемы усыновления.

Конвенция о правах ребенка с первыми двумя факультативными протоколами представляет собой своего рода международный билль о правах ребенка. США игнорирует Конвенцию о правах ребенка, которая недавно была подкреплена третьим по счету факультативным протоколом, предоставляющим Комитету по правам ребенка (международному контрольному органу, состоящему из независимых экспертов) право рассматривать индивидуальные жалобы о нарушении прав ребенка в государствах-участниках³. Будучи страной, принявшей на усыновление наибольшее количество детей, США должны поспешить с обеспечением исполнения Конвенции. В этом отношении Европейский Союз также играет ключевую роль. Поскольку активные участки торговли детьми стремятся к членству в ЕС или соглашениям о свободной торговле с ЕС, они будут весьма восприимчивы к увещаниям Брюсселя. Европейский Союз должен проводить всякие последующие экономические переговоры в зависимости от улучшения практики усыновления в странах, вовлеченных в торговлю детьми.

КПР сама по себе не регулирует международное усыновление. Однако она направляет членов-государств, участвующее в ней, заключать «многосторонние соглашения», направления на достижение прозрачности процесса международного усыновления детей, включая введение необходимого законодательства в странах-

³ *Абашидзе А.Х.* «Закон Димы Яковлева» — юридический правомерен и морально легитимен // *Обозреватель*. — 2013. — № 2. — С. 6–10.

донорах. Эта проблема была поднята Гаагской Конференцией по международному частному праву, малознакомой межгосударственной организацией, созданной в 1893 г., и поставившей перед собой задачу унифицировать все положения международного частного права. В 1993 г. конференция представила своим странам — участникам проект конвенция по международному усыновлению, который они сразу и единодушно поддержали. Сейчас Гаагская конференция по защите детей и сотрудничеству в деле международного усыновления, является правовой основой, регулирующей торговлю детьми. Обращая внимание на призыв КПП, Гаагская конференция стремится «принимать меры для обеспечения того, чтобы иностранное усыновление совершалось с учетом наилучших интересов ребенка и с уважением его основных прав и для предотвращения похищения, продажи детей или торговли ими»⁴.

Несмотря на заявление КПП о том, что дети должны оставаться в своих странах до тех пор, пока там не будет обеспечена забота о них. Гаагская конвенция утверждает, что международное усыновление возможно, если «подходящая семья не может быть найдена для него в стране происхождения»⁵. Иначе говоря, два документа содержат противоположные предположения: Гаагская конвенция относится пренебрежительно к предпочтению КПП внутренних решений, придерживаясь «интересов ребенка», которые могут быть обеспечены в большей мере иностранной семьей, чем детским приютом в своей стране.

Основная цель Гаагской конвенции заключается в защите детей, их биологических родителей и усыновителей, которые принимают участие в процедуре международного усыновления, а также препятствие торговле детьми и прочим злоупотреблений, связанных с процедурой усыновления. Согласно конвенции каждая страна-участник назначает центральный государственный орган, для наблюдения за процессом усыновления на своей террито-

⁴ Усыновление в России. Интернет-проект Министерства образования и науки РФ. Департамент Государственной политики в сфере защиты прав детей. Гаага, 29 мая 1993 г. URL: http://www.usynovite.ru/documents/international/convention_int.

⁵ Там же.

рии, включая исполнение положений Конвенции через новые внутренние законодательства и координацию процедур по усыновлению с другими странами. Трудность этой задачи нельзя недооценивать, особенно в федеральных государствах, таких, как США, где усыновление является прерогативой отдельного штата, а не национального правительства. Три года спустя после принятия в 2000 г. Конгрессом Акта по международному усыновлению и подписания его президентом Б. Клинтонем регулирование исполнения Гаагской конвенции в США все еще не началось. Эта задержка породила трения между Конгрессом и Государственным департаментом, обозначенным в США как центральный орган, регулирующий процессы усыновления.

«Однако следует заметить, что Гаагская конвенция по международному усыновлению не является основным законом. Это договор о сотрудничестве между странами и выполнение норм данного договора возлагается не на конкретный орган извне, а на сами страны-участницы. Они должны самостоятельно лицензировать и контролировать организации, занимающиеся вопросами усыновления. А эффективность установленных норм конвенции в данном случае всецело зависит от людей, которые входят в центральный государственный орган, обеспечивающий выполнение этих норм»⁶.

Одной из целей Гаагской конвенции также является установление «системы сотрудничества» среди стран для предотвращения похищения, продажу детей или торговлю ими. Она признает, что незаконный вывоз детей, так же, как терроризм и наркоторговлю можно сдержать через многостороннее сотрудничество.

Наконец, Гаагская конвенция требует от стран-участниц внесения поправок в их национальные законодательства в области усыновления, чтобы укрепить принципы и генеральные линии Конвенции. Положения Конвенции требуют как от стран-доноров, так и принимающих стран исполнения нового законодательства: во-первых, искоренения сети коррупционного усыновления, во-вторых, слома системы незаконного вывоза детей. Страна проис-

⁶ Усыновление в развитых странах мира. URL: <http://www.adoptionbaby.ru/18-gaagskaya-konvenciya-po-mezhdunarodnomu-usynovleniyu.html>.

хождения детей-сирот должна также заверить то, что они действительно могут быть усыновлены законным путем.

Это положение, которое можно назвать «внутренним контролем» является необходимым компромиссом. Он был, достигнут в результате переговоров среди участников Конвенции, придерживавшихся изначально различных принципов и радикально разных точек зрения в отношении усыновления.

Для некоторых государств проблема иностранного усыновления не нова. Англия, Франция, Германия и другие страны имеют более чем двухвековой опыт. Лицам, имеющим родных детей, там усыновление запрещено. Запрещается также усыновлять одиноким. Иностранное усыновление не допускается, если это дает усыновителю какие-либо выгоды. Например, в гражданин США усыновив ребенка, освобождается от уплаты налогов. В ряде стран Европы запрещается усыновлять малолетних детей, и минимальный возраст усыновленного ограничивается 14 годами. Это связано с защитой прав ребенка. Не иностранец должен выбирать ребенка, а ребенок — будущего родителя. В Израиле усыновителями могут быть только лица европейской национальности. Английским аристократам, генералам запрещается усыновлять подкидышей. Христианин во многих странах Европы может усыновлять только христианских детей, например, ислам строго запрещает усыновление, хотя он не против соглашения по воспитанию приемных детей. В Индии только индусам разрешено усыновлять индийских детей.

Религиозные и этнические нормы накладывают свои особенности на законы об иностранном усыновлении в постсоциалистических странах. Законы Армении позволяют усыновление (удочерение) только этническими армянами, владеющими армянским языком. Азербайджан, Грузия, Туркменистан, Украина и Эстония не разрешают усыновление (удочерение) иностранцами. Латвия и Литва разрешают усыновление (удочерение) иностранцами, выходцами из этих стран. Беларусь и Узбекистан разрешают усыновление иностранцам, однако процедурные трудности и противодействие общества на местах делают это практически невозможными.

Повышенный интерес к проблеме иностранного усыновления, его коммерциализации и превращение в доходный бизнес в по-

следние годы вызывают опасение во многих странах мира, заставляют принимать законодательные инициативы, защищающих собственных детей, как это произошло на Украине, в Румынии, где власти опомнились и приняли или принимают жесткое законодательство⁷. Либо, недавние события, произошедшие в России, заставляют задуматься об этой деликатной теме. Пережившая несколько драм и трагедий Россия хватилась, и приняла соответствующий «закон Димы Яковлева», запрещающий усыновление детей американскими гражданами.

Гаагская конвенция отражает необходимость разрешения странам решать эти проблемы самостоятельно, в соответствии со своими ценностями. Эта гибкость очень важна, так как законодательство в области усыновления относительно не развито во многих странах, и юристы из всех сил стараются установить значение законной связи между усыновленными детьми и их биологическими родителями, между приемными родителями и сестрами и братьями усыновленных детей.

Гаагскую конвенцию вправе рассматривать как большой прорыв: она утверждает, что любые усилия по регулированию усыновлений больше международным усыновлениям, нежели оставлению детей в детских приютах своих стран. Она упрощает процесс усыновления, требуя от стран-доноров представления списка детей, которые потенциально могут быть усыновлены. Следовательно, распространение и проведение в жизнь Конвенции должно стать приоритетом.

Однако, несмотря на свой положительный вклад, режим Гаагской Конвенции не может решить проблему систематической коррупции, которая обостряется в связи с расширением торговли детей. Одним из недостатков Конвенции является предоставление странам возможности по своему усмотрению регулировать их собственную сеть усыновлений. «Внутренний контроль» ненамного сдерживает коррупцию, которая свойственна некоторым странам.

Даже если страна имеет самую лучшую репутацию на международной арене, у нее слишком мало денег, чтобы расследовать

⁷ Экспресс-К. Экспорт детей-сирот из Казахстана. Странная благотворительность. Что стоит за «экспортом» наших малюток на чужбину? 2002 г.

злоупотребления, поощрять сиротские приюты, поддерживать системы образования и здравоохранения. Значит необходимо предоставлять помощь нуждающимся странам, которые не могут себе позволить укрепить систему социального обеспечения детей. Особенно это касается стран, не подписавших Гаагскую конвенцию.

При продолжающемся росте международного усыновления во всем мире, это является чрезвычайно важным вопросом. Урегулирование этой проблемы поможет соединить тысячи детей и родителей, единственной мечтой которых является построение семьи. А это немаловажно на сегодняшний день.

ВОПРОСЫ О ЮРИСДИКЦИИ, ПРИМЕНИМОМ ПРАВЕ, ПРИЗНАНИИ И ИСПОЛЬЗОВАНИИ В СОТРУДНИЧЕСТВЕ ГОСУДАРСТВ В ОТНОШЕНИИ РОДИТЕЛЬСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И МЕР ПО ЗАЩИТЕ ДЕТЕЙ

Аслан Хусейнович Абашидзе

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой международного права
Российский университет дружбы народов

На фоне рассмотрения общих аспектов поощрения прав человека на универсальном уровне и защиты прав детей на национальном уровне целесообразно затронуть некоторые, на наш взгляд, важные и вместе с тем проблемные аспекты, связанные с имплементацией на национальном уровне и применением во взаимоотношениях между государствами — участниками положений основного международного договора в сфере частного права — Конвенции о юрисдикции, применимом праве, признании, исполнении и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей 1996 г.

С точки зрения прикладной науки следует соответствующие положения указанной Конвенции 1996 г. проанализировать в контексте взаимоотношений Российской Федерации и Финляндии, в качестве государств — участников Конвенции 1996 г., между которыми не раз возникали проблемы, затрагиваемые данной Конвенцией.

Вначале позвольте мне напомнить, что Конвенция 1996 г. согласно ее преамбуле была принята с целью совершенствования защиты детей в международных ситуациях путем избежания противоречий между правовыми системами государств-участников в

отношении юрисдикции, применимого права, признания и исполнения мер по защите детей.

Отвечая на вопросы, касающиеся Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г. и Конвенции 1996 г. правительство Финляндии отмечает тенденцию роста дел, подпадающих под регулирование Конвенцией 1996 г., и одной из причин этого называется неучастие России в Конвенции 1996 г. Обращает на себя внимание тот факт, что это было сказано правительством Финляндии в ноябре 2010 г., т.е. когда данная Конвенция не действовала и в отношении Финляндии. Напомню, что Конвенция 1996 г. вступила в силу для Финляндии 1 марта 2011 г.

С 1 июня 2013 г. Конвенция 1996 г. является обязательной для России. Напомним, что в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ 1993 г. Конвенция 1996 г. стала составной частью правовой системы России. Последствие сказанного следующее: если Конвенцией 1996 г. установлены иные правила, чем предусмотренные российским законодательством, то применяются правила Конвенции 1996 г.

Однако сказанного недостаточно для того, чтобы уверенно сказать о беспрепятственном применении положений Конвенции 1996 г. во взаимоотношениях между Россией и Финляндией. Это опасение подтверждается также информацией, размещенной на сайте Министерства юстиции Финляндии по вопросам международного похищения детей. Там сказано, цитируем: «даже применение международных конвенций не всегда приводит к быстрому и желательному разрешению ситуации». Мы согласны с таким высказыванием. В чем заключается проблема?

Давайте продемонстрируем это на примере Финляндии.

Напомню о том, что при присоединении к Конвенции 1996 г. Финляндия сделала заявление на основе ст. 23, 26 и 52 Конвенции 1996 г., согласно которому внутренние правила права ЕС применительно признания и исполнения решений органов иностранных государств имеют преимущественную силу над соответствующими положениями Конвенции 1996 г. Здесь под внутренним правом ЕС подразумевается прежде всего Регламент Совета ЕС № 2201 от 27 ноября 2003 г. о юрисдикции по семейным вопросам и вопросам ответственности родителей.

В п. 3 преамбулы Регламента ЕС сказано, что содержание Регламента во многом отражает положения Конвенции 1996 г., а также учитывает разъяснения Конвенции, подготовленное профессором Алегрия Боррасом.

Действительно, сравнительный анализ положений подтверждает, что многие положения Конвенции 1996 г. нашли отражение в Регламенте ЕС, например, понятие и содержание института опеки, права на доступ (общение), перечень мер, к которым не применяется Регламент ЕС и т.д.

К сожалению, нам приходится говорить и о существенных расхождениях между положениями Конвенции 1996 г., положениями Регламента ЕС.

В ст. 61 Регламента указано в каких случаях применяется Конвенция 1996 г. в государствах — членах ЕС: 1) когда ребенок имеет место своего обычного проживания на территории государства — члена ЕС; 2) в отношении признания и использования судебного решения, вынесенного судом государства — члена ЕС, если ребенок имеет место своего обычного проживания на территории третьего государства, которое является государством — участником Конвенции 1996 г.

В дополнение к сказанному следует иметь в виду Комментарий к Регламенту ЕС, в котором подтверждается, что согласно Закону о международных семейных отношениях финские суды будут рассматривать семейные дела в следующих случаях:

- если ни один из супругов не имеет места общего проживания в Финляндии;
- если суды государства обычного места проживания одного из супругов не имеют юрисдикции;
- если обращение к судам государства обычного места проживания сопряжено с необъяснимыми сложностями;
- когда в обстоятельствах конкретного дела финский суд сочтет уместным принять на себя юрисдикцию.

В целом следует отметить, что Конвенция 1996 г. исходя из своего названия шире, чем Регламент ЕС. Она касается также применимого права и мер по защите детей. В ст. 3 Конвенции 1996 г. перечислены в неисчерпывающем виде меры по защите детей (7 пунктов).

Однако по вопросу осуществления положений Конвенции 1996 г. следует иметь в виду положения пункта 27 преамбулы Регламента ЕС, где сказано, что меры по имплементации Регламента должны быть выработаны в соответствии с Решением Совета ЕС 1999/468 от 28 июня 1999 г., определяющим процедуры выполнения.

Более того, в п. 32 преамбулы Регламента говорится о том, что цели Регламента не могут быть достигнуты государствами — членами ЕС, поэтому лучше их обеспечить на уровне Сообщества в соответствии с принципом субсидиарности. Напомню, что вопросы сотрудничества по судебным делам входят в компетенцию ЕС!

Какие ориентиры являются обязательными для законодателя Финляндии? Безусловно, положения Регламента ЕС. Для законодателя Финляндии возникает непростая задача: полностью соблюдать Регламент ЕС и учитывать также обязательства по Конвенции 1996 г. Отсюда вся нагрузка приходится на законодательные акты Финляндии и прежде всего на Закон об опеке над детьми и праве на доступ 1983 г. с изменениями 1994 г.

Для имплементации положений Конвенции 1996 г. Финляндия приняла специальный Закон № 435 в 2009 г. и изменила ряд нормативно-правовых актов, включая Закон об опеке над детьми и праве на доступ.

Следует подчеркнуть, что Регламент ЕС в отличие от Конвенции 1996 г. не содержит положений о применимом праве.

Объяснением этому является то, что многие аспекты применимого права подпадают под исключительную компетенцию ЕС.

В Конвенции 1996 г. применимому праву уделено большое внимание (8 статей).

Да, в принципе здесь нет больших вопросов, ибо по ст. 15 Конвенции 1996 г. предусмотрено при осуществлении своей юрисдикции государство-участник применяет свое национальное право, однако здесь имеются исключения.

Речь идет, в частности, о ситуации, наиболее тесно связанной с ребенком, которая требует применять или принимать во внимание право другого государства.

Или возьмем ситуацию, когда место обычного проживания ребенка меняется на другое договаривающееся государство и пра-

во этого другого государства начинает регулировать условия применения мер, принятых в государстве прежнего места обычного проживания.

Как можно точно выполнить эти предписания пункта 3 ст. 15 Конвенции 1996 г., если меры по защите детей, перечисленные в Конвенции 1996 г. не регулируются Регламентом ЕС?

Безусловно, ответ на этот вопрос содержится в п. 1 ст. 62 Регламента, где говорится о применении положений Конвенции 1996 г. в части не регулирующихся Регламентом ЕС. Однако нет четких правил в этом вопросе для государств — членов ЕС.

В таком сложном лабиринте права ЕС и национального права государств — членов ЕС окружному суду или апелляционному суду Хельсинки придется ответить на запросы другого государства — участника Конвенции 1996 г., и следовательно, подтвердить или отвергнуть, например, возможность исполнения решения иностранного органа на территории Финляндии. Мы не можем сказать что-либо об опыте Финляндии по применению положений Конвенции 1996 г.

Какая ситуация в этом плане в России?

В отличие от стран ЕС, где предпочтение отдается принятию специальных актов по защите прав детей в России традиционно предпочтение отдается отраслевому регулированию.

Учитывая свой опыт в качестве эксперта в рамках спецпроцедуры ООН и договорных органов по правам человека, а также УПО мне кажется, что российский законодатель идет на правильный путь по обеспечению выполнения международных обязательств по правам человека, включая права ребенка.

В отличие от государств — членов ЕС России не приходится маневрировать между установками ЕС и обязательствами по универсальным и региональным соглашениям по правам человека, что не всегда состыкуется с принципами, закрепленными, например, в Конвенции ООН по правам ребенка 1989 г., и общепризнанным принципом международного права *pacta sunt servanda* — договоры должны выполняться добросовестно в полном объеме.

Нам кажется, что отраслевой подход позволяет максимально сосредоточить внимание законодателя на проблемах, имеющих

комплексный и междисциплинарный характер, какими являются проблемы защиты прав и интересов детей.

Сказанное подтверждается в попытке постепенно решать проблемы в контексте решения одного вопроса с учетом его автоматического использования в другом контексте. Речь идет о намерениях властей России внести изменения в отдельные законодательные акты РФ в связи с присоединением РФ к Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г.

В этой сфере преуспели государства больше, чем применительно к Конвенции 1996 г., однако многие аспекты этих конвенций переплетаются.

В России уже имеются конкретные решения: Центральным органом по Конвенциям 1980 и 1996 гг. определен Минобрнауки РФ.

Уже имеются четкие представления по поводу того, какие меры необходимо принимать Центральному органу, т.е. Минобрнауки, чтобы установить, например, местонахождение ребенка, принять предварительные (превентивные) меры по избежанию причинения вреда ребенку и т.д.

Предполагается внести изменения в ГПК РФ с целью непосредственного применения положений Конвенции 1980 г. в части сложных вопросов, таких как право опеки, право доступа. Будет дан квалифицированный ответ на вопрос в каких случаях суды РФ могут принимать во внимание иностранное законодательство и судебные и административные решения.

Следует уточнить быстрые процедуры по запросу другой стороны по объяснению причины задержки ответа на запросы и т.д.

Идет процесс определения судов, подсудных таким делам, т.е. из более 2300 российских судов следует определить суды, например, в рамках федеральных округов с целью их специализации, т.е. воспринять опыт, например Финляндии, в деле централизации юрисдикции.

Следует наладить четкую координацию в части обмена информацией между Минобрнауки и соответствующими российскими органами опеки, прокуратуры, судов по производству дел, связанных с осуществлением Конвенций 1980 и 1996 гг. Потребуется дополнить федеральные законы об исполнительном производстве и судебных приставах.

Хотя некоторые аспекты подпадающие под регулирование Конвенции 1996 г., например вопросы сотрудничества по судебным делам, не могут быть предметом двусторонних соглашений (кстати, Финляндия не имеет таких соглашений, а РФ имеет общие соглашения об оказании правовой помощи по гражданским и семейным делам), однако, как нам кажется, есть сферы, которые могут быть предметом двусторонних соглашений между РФ и Финляндией. Например, предоставлять на взаимной основе информацию общего характера о законодательстве в части, касающейся Конвенции 1996 г., взаимном обязательстве объяснять о причинах задержки ответа на запросы другой стороны и т.д.

В заключение нам хотелось бы отметить полезность и необходимость внедрения в практику РФ образцов сертификатов по различным аспектам по аналогии, что прилагаются к Регламенту ЕС, например, применительно судебных решений о родительской ответственности, судебных решений о праве доступа.

РОЛЬ КОМИТЕТА ПО ПРАВАМ РЕБЕНКА В ФОРМИРОВАНИИ СИСТЕМЫ ЮВЕНАЛЬНОЙ ЮСТИЦИИ

Татьяна Михайловна Воронина

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов
Научный рук.: *Наталья Сергеевна Семенова*
кандидат юридических наук,
доцент кафедры международного права

Международно-правовое регулирование защиты прав и интересов детей обусловлено множеством факторов. Начало его развития было положено в рамках Лиги Наций, а затем шло параллельно с общей международно-правовой регламентацией прав человека под эгидой ООН. Основанием для признания, соблюдения и защиты прав ребенка для России служат стандарты ООН и Совета Европы, предусматривающие правовую охрану детей от дискриминации, насилия, вовлечения их в вооруженные конфликты и от тому подобных негативных явлений политической и общественной жизни различных стран.

Основные действующие нормы, относящиеся непосредственно к детям, содержатся в следующих международных документах:

– Конвенция о правах ребенка 1989 г., которая ратифицирована всеми странами, за исключением США, и три факультативных протокола к ней;

– Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних 1985 г. (далее — «Пекинские правила»);

– Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, 1990 г.;

– Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Руководящие принципы, принятые в Эр-Рияде) 1990 г.;

– Руководящие принципы в отношении действий в интересах детей в системе уголовного правосудия (Вена 1997 г.).

Одной из форм защиты прав ребенка является обеспечение правосудия по делам несовершеннолетних. Данный вид правосудия получил название: ювенальная юстиция. Анализируя существующие модели ювенальной юстиции, стоит отметить, что более справедливо ввести понятие «системы ювенальной юстиции». Данное понятие включает в себе не только отдельную систему судопроизводства для несовершеннолетних, но и совокупность идей, концепций социальной защиты и реабилитации несовершеннолетних правонарушителей, а также совокупность государственных и негосударственных структур, проводящих контроль за исправлением и реабилитацией несовершеннолетних преступников и профилактику детской преступности, социальную защиту семьи и прав ребенка¹.

Рассматривая страны с хорошо развитой системой ювенальной юстиции можно отметить, что ювенальная юстиция на практике действительно не является лишь системой обособленных судов для несовершеннолетних, это система органов, которая занимается профилактикой подростковой преступности, преступлениями против детей и социально-психологической реабилитацией, как несовершеннолетних правонарушителей, так и детей — жертв преступлений.

На формирование ювенальной системы в разных странах оказывает влияние ООН, в рамках которой формируются международные нормы и стандарты в отношении прав детей, а также ее специализированные учреждения. Основным документ, закрепивший права детей на международном уровне и имеющий обязательный характер — это Конвенция о правах ребенка 1989 г. (далее — Конвенция).

В рамках данной Конвенции для контроля за выполнением прав ребенка, закрепленных в международных стандартах по правам человека, создан специальный Комитет ООН по правам ребенка. Данный Комитет, наряду с иными учреждениями ООН оказы-

¹ Автономов А. С. Ювенальная юстиция. — М., 2009. — С. 6.

вает значительное влияние на формирование системы ювенальной юстиции в современном мире.

Комитет ООН по правам ребенка (далее — КПР) это договорный орган, который был учрежден на основании Конвенции о правах ребенка 1989 г. Целью его создания стало «рассмотрение прогресса достигнутого государствами-участниками в выполнении обязательств, принятых в соответствии с настоящей Конвенцией»².

Данный Комитет состоит из 10 компетентных экспертов, избираемых государствами-участниками из числа своих граждан и выступающих в личном качестве. Члены КПР избираются на четырехлетний срок. КПР устанавливает собственные правила процедуры и избирает на двухлетний срок своих должностных лиц.

Основные функции КПР закреплены в ст. 44 и 45 Конвенции. Необходимо отметить, что по своей сути КПР является контрольным механизмом Конвенции. Государства-участники в соответствии со ст. 44 Конвенции 1989 г. обязаны предоставлять в КПР доклады о принимаемых ими мерах по закреплению признанных в Конвенции прав и о прогрессе, достигнутом в осуществлении этих прав через Генерального секретаря ООН³.

К докладам предъявляются следующие требования: они должны быть всесторонними и содержать информацию о факторах и затруднениях, влияющих на степень выполнения обязательств по Конвенции. КПР также имеет право запрашивать дополнительную информацию, касающуюся осуществления Конвенции. Информация должна быть предоставлена таким образом, чтобы обеспечить КПР полное понимание действий Конвенции в данной стране. Еще одним требованием к государствам-участникам является необходимость обеспечения широкой гласности данных докладов внутри страны.

В свою очередь доклады о деятельности КПР раз в два года предоставляются ГА ООН через ЭКОСОС.

Еще одним инструментом эффективного осуществления Конвенции является участие в работе КПР специализированных учреждений — таких как Детский Фонд ООН (далее — ЮНИСЕФ) и

² Конвенция о правах ребенка 1989 г. // Сборник международных договоров СССР. Вып. XIV. М., 1993. — С. 112.

³ Там же.

других органов ООН при рассмотрении тех вопросов, которые входят в их полномочия. По запросу КПП эти учреждения могут предоставить заключения экспертов и доклады по поводу интересующих Комитет вопросов. КПП также вправе направлять в специализированные учреждения любые доклады государств-участников, в которых содержится просьба о технической консультации и помощи.

Таким образом, органы и специализированные учреждения ООН могут принимать участие в проводимых рабочей группой обсуждениях и представлять необходимую информацию. Кроме того, с учетом письменной информации, представляемой соответствующими неправительственными организациями, КПП нередко предлагает таким организациям принять участие в подготовительных заседаниях, посвященных изучению препровождаемых государствами докладов.

Эти возможности позволяют КПП не ограничиваться чисто верификационными функциями, а выйти на уровень поиска и активной постановки проблем, требующих внимания, как на национальном, так и на международном уровнях, согласования усилий по их решению. Вышеупомянутые функции предоставлены Конвенцией не только специализированным учреждениям и ЮНИСЕФ, но и неправительственным организациям, что является следствием активных усилий МНПО по расширению участия в имплементационном механизме.

Фактически являясь контрольным механизмом Конвенции, Комитет располагает значительными полномочиями по ведению деятельности, направленной на имплементацию норм Конвенции в национальное законодательство государств — участников Конвенции. Более того, Комитет работает в тесной связи с другими учреждениями ООН занимающимися сходными вопросами.

Рассматривая роль КПП в формировании системы ювенальной юстиции, следует отметить следующие действия Комитета, имеющие принципиальное значение.

Комитет выпускает заключительные замечания по докладам государств — участников Конвенции по результатам, которых соответствующее государство совершенствует внутреннюю ювенальную систему.

Например, в своем заключительном замечании для РФ от 30 сентября 2005 г., Комитет среди прочих вопросов рассмотрел и вопрос о ювенальной юстиции и сделал свои замечания и рекомендации «обеспечить полное соблюдение норм отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, в частности, по ст. 37, 40 и 39 Конвенции, а также других норм ООН в области отправления правосудия в отношении несовершеннолетних» и в приоритетном порядке призвал государство к «активизации его деятельность по реформированию системы отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, с тем, чтобы дела лиц моложе 18 лет рассматривались в рамках специальной системы отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, а не обычной системы правосудия; разработать эффективную систему назначения наказаний для лиц моложе 18 лет, находящихся в конфликте с законом, чтобы лишение свободы использовалось лишь в качестве крайней меры...»⁴.

Комитет черпает информацию, поступающую от механизмов, созданных Советом по правам человека с целью изучения проблем в области прав человека в конкретных странах, или от механизмов, занимающихся рассмотрением конкретных тем.

Комитет выпускает замечания общего порядка, в которых дает общее толкование норм Конвенции. Например, Замечание общего порядка № 2 от 2002 г. толкует ст. 4 Конвенции 1989 г.: «Статья 4 Конвенции о правах ребенка обязывает государства-участники принимать все необходимые законодательные, административные и другие меры для осуществления прав, признанных настоящей Конвенцией. Независимые национальные правозащитные учреждения (НПЗУ) представляют собой важный механизм по поощрению и осуществлению Конвенции, и Комитет по правам ребенка считает, что создание подобных учреждений согласуется с обязательством, принятым на себя государствами-участниками при ра-

⁴ ЭКОСОС. Заключительные замечания Комитета по правам ребенка: Российская Федерация. Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со ст. 44 Конвенции. 23 ноября 2005 г. // Док. ООН. CRC/C/RUS/CO/3.

тификации, а именно обеспечить осуществление Конвенции и способствовать всеобщей реализации прав детей»⁵.

Существует целый ряд замечаний общего порядка, которые направлены непосредственно на развитие системы ювенальной юстиции. Перечислим их:

– Замечание общего порядка №7: Осуществление прав ребенка в раннем детстве;

– Замечание общего порядка №.8: Право ребенка на защиту от телесных наказаний и других, жестоких или унижающих достоинство видов наказания;

– Замечание общего порядка №.9: Права детей-инвалидов;

– Замечание общего порядка №. 10: Права детей в рамках отправления правосудия в отношении несовершеннолетних.

Все они непосредственно касаются проблем ювенальной юстиции. Наибольший интерес для рассмотрения представляет Замечание общего порядка № 10. В нем Комитет подчеркивает тот факт, что «Конвенция требует от государств-участников разработать и осуществлять комплексную политику в области правосудия по делам несовершеннолетних. Этот комплексный подход не должен ограничиваться осуществлением конкретных положений, содержащихся в статьях 37 и 40 Конвенции о правах ребенка; он должен учитывать и общие принципы, закрепленные в ст. 2, 3, 6 и 12, а также во всех других соответствующих статьях КПП, таких, как ст. 4 и 39»⁶.

Целью данного Замечания является поощрение государств-участников к разработке и осуществлению комплексной политики в области правосудия по делам несовершеннолетних в интересах предупреждения преступности среди несовершеннолетних и решения этой проблемы на основе Конвенции, а также ориентировать государства в отношении содержания данной комплексной

⁵ Замечание общего порядка № 2 (2002). Роль независимых национальных правозащитных учреждений в деле поощрения и защиты прав ребенка // Док. CRC/GC/2002, от 15 ноября 2002 г.

⁶ Замечание общего порядка № 10 (2007). Права детей в рамках отправления правосудия в отношении несовершеннолетних // Док. ООН. CRC/C/GC/10, от 25 апреля 2007 г.

политики и дать толкование всех других положений, содержащихся в ст. 37 и 40 Конвенции. В данной ситуации Комитет берет на себя координирующую роль в деле толкования и разъяснения того как должна выглядеть система ювенальной юстиции в соответствии с положениями Конвенции о правах ребенка.

Другой основной задачей данного Замечания является стимулирование интеграции в национальную комплексную политику в области правосудия по делам несовершеннолетних других международных стандартов, и в частности Минимальных стандартных правил ООН, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»), Правил ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы («Гаванские правила») и Руководящих принципов ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних («Эр-Риядские руководящие принципы»). Именно эти документы, хотя и имеющие рекомендательный характер, по сути, регламентируют защиту несовершеннолетних правонарушителей в области судопроизводства и исполнения наказаний.

В Руководящих указаниях Генерального секретаря ООН от 2008 г. (подход ООН к правосудию в отношении детей) подчеркивается, что: «Конвенция ООН о правах ребенка — наиболее широко ратифицированный договор о правах человека — и Общее замечание № 10 ее Комитета, наряду с соответствующими стандартами и нормами ООН о предупреждении преступности и уголовном судопроизводстве, включая резолюцию ЭКОСОС о поддержке национальных усилий в области реформы правосудия в отношении детей (E/2007/23 от 26 июля 2007 г.), могут быть хорошими отправными точками для расширенной правовой и политической реформы»⁷. Это положение касается интеграции вопросов касающихся детей в конституциональную систему или конституцию.

Следует отметить что, действия КПП, хотя и не имеют прямых юридически обязывающих следствий, оказывают серьезное влияние на правовую ситуацию в государствах-участниках Конвенции

⁷ Организация Объединенных Наций. Руководящие указания Генерального секретаря. Подход ООН к правосудию в отношении детей. 2008 г. URL: http://www.unicef.org/ceecis/SGGuidance_Note_Russian.pdf.

о правах ребенка. Они влияют на национальную практику правоприменения, внесение изменений в национальное законодательство и принятие международными органами обязывающих решений.

Особое внимание следует обратить на Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся процедуры сообщений, и основные связанные с ним проблемы.

Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся процедуры сообщений⁸, был принят консенсусом сначала Советом ООН по правам человека, а затем Генеральной Ассамблеей ООН. Факультативный протокол наделяет Комитет по правам ребенка полномочиями получать и рассматривать индивидуальные и коллективные сообщения (жалобы) о нарушении положений Конвенции о правах ребенка (включая жалобы детей). По итогам рассмотрения сообщения Комитет готовит свои соображения и рекомендации.

Таким образом, Протокол наделяет Комитет по правам ребенка новыми полномочиями. Решения Комитета как было упомянуто выше могут использоваться межгосударственными агентствами (такими как ЮНИСЕФ), и неправительственными организациями (НПО), как международными, так и национальными, для оказания серьезного влияния на соответствующие правительства, в результате которого могут приниматься соответствующие меры и даже изменяться национальное законодательство.

К примеру, рекомендации и решения договорных органов ООН, не являясь юридически обязывающими, используются в практике международных органов, принимающих обязывающие решения. Так, в соответствии с Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод (ч. 1 ст. 46) решения Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) являются обязывающими для государств — участников Конвенции⁹. Помимо этого ч. 1 ст. 32 Конвенции относит к компетенции Суда «все вопросы, касающиеся толкования и применения положений Конвенции и Про-

⁸ Резолюция ГА ООН. Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся процедуры сообщений. 27 января 2012 г. // Док. ООН. A/RES/66/138.

⁹ Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. // СЗ РФ. — 2001. — № 2. — Ст. 163.

токолов к ней, которые могут быть ему переданы»¹⁰. При этом, принимая свои обязывающие решения, ЕСПЧ часто ссылается на рекомендации, замечания и решения договорных органов ООН, не имеющие обязывающей юридической силы. Тем самым, они оказывают серьезное влияние на формирование обязывающих норм международного права, следовательно, и на формирование системы ювенальной юстиции в рамках государств — участников Конвенции.

Таким образом полномочия, даваемые Комитету по правам ребенка Протоколом, являются достаточно значительными и могут использоваться как дополнительный инструмент для влияния на правовые системы государств.

В этой связи следует, однако отметить то, что полученные Комитетом полномочия, возможно, выходят за пределы мандата данного органа, закрепленного в ст. 44 и 45 Конвенции 1989 г. Факультативный протокол позволяет самим несовершеннолетним направлять жалобы в Комитет по правам ребенка. При этом их возраст и правоспособность по национальному законодательству никак не оговариваются. Комитет по правам ребенка будет самостоятельно по своим субъективным критериям определять степень «зрелости» несовершеннолетнего заявителя и «ценность» направленной им информации.

Учитывая вышеперечисленные факторы, необходимо отметить, что Комитет располагает достаточными средствами не только для мониторинга по исполнению Конвенции, но и для влияния на национальные системы ювенальной юстиции.

Рассматривая доклады государств-участников, давая рекомендации по исполнению обязательств вытекающих из Конвенции и вынося соответствующие рекомендации по развитию системы ювенальной юстиции, КПП влияет не только на уважение прав ребенка внутри определенного государства, но и оказывает влияние на формирование его ювенальной политики и ювенальной системы в целом.

¹⁰ Там же.

ВКЛАД ООН В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ КУЛЬТУРНЫХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Наталья Валерьевна Волкова

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов
Научный рук.: *Александр Михайлович Солнцев*
кандидат юридических наук, доцент
зам. заведующего кафедрой международного права РУДН

За прошедшие десятилетия универсальная система защиты прав человека в институциональном плане приобрела разветвленный и сложный характер. На данный момент к ней относятся следующие органы и механизмы: Генеральная Ассамблея ООН, Совет ООН по правам человека и его вспомогательные органы и механизмы; Совет Безопасности ООН и ряд его специализированных механизмов; Экономический и Социальный Совет ООН и функционирующие при нем Комиссия по положению женщин и Постоянный форум ООН по вопросам коренных народов; Международный суд ООН; Секретариат ООН и его отдельные подразделения; договорные органы по правам человека; специализированные учреждения ООН (Международная организация труда, Организация ООН по вопросам образования, науки и культуры); временные и специальные механизмы защиты прав человека, создаваемые органами ООН¹.

С учетом возрастающей роли и значения сферы культуры в жизни общества дальнейшая разработка и законодательное закрепление культурных прав представляются исключительно актуаль-

¹ *Абашидзе А.Х., Гольтяев А.О.* Универсальные механизмы защиты прав человека. — М., 2013. — С. 28.

ными. По-прежнему актуальным становится вопрос о гарантиях реализации культурных прав человека, что предполагает создание новых правозащитных механизмов. Мировое сообщество четко осознает следующий факт — обеспечение культурных прав имеет социально-ценностное измерение². Достижение значимых результатов в этом деле решающим образом зависит от активных действий государств. Государства призваны обеспечивать права человека в сфере культуры путем их закрепления в национальном законодательстве, а также путем создания эффективного механизма их реализации и защиты.

Государства также активно участвуют в международных соглашениях, закрепляющих культурные права человека. На сегодняшний день существует несколько международных универсальных механизмов контроля соблюдения государствами культурных прав человека — это два независимых международных механизма, связанных напрямую с ООН через УВКПЧ (Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, созданный на основе Международного пакта по экономическим, социальным и культурным правам; Независимый эксперт по культурным правам Совета ООН по правам человека), и так называемая «процедура 104», действующая в рамках ЮНЕСКО. Вместе с тем среди этих механизмов только Комитет по экономическим и социальным правам наделен компетенцией по рассмотрению докладов, представляемых 160 государствами-участниками на регулярной основе, и принятию по ним заключительных замечаний. С помощью этих компетенций, Комитет может обнаружить и зафиксировать системные, структурные ошибки в политике государств в области поощрения и защиты культурных прав человека.

Специальные процедуры — это общее наименование созданных Комиссией ООН по правам человека и перешедших в ведение Совета ООН по правам человека механизмов наблюдения ситуаций с правами человека в конкретных странах (мандаты по странам) или по определенным проблемам и темам нарушений прав

² Волкова Н.В. Защита культурных прав определенных групп населения: международно-правовые аспекты // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2013. — № 1.

человека во всем мире (тематические мандаты).³ На сегодняшний день насчитывает 48 специальных процедур: 12 страновых и 36 тематических. Мандаты специальных процедур обычно требуют, чтобы мандатарии наблюдали, консультировали и информировали общество о положении в области прав человека в конкретных странах или на конкретных территориях (страновые мандаты) либо о массовых нарушениях прав человека во всем мире (тематические мандаты). Мандат каждой специальной процедуры определен в особой резолюции. Тематические мандаты возобновляются каждые три г., а страновые — ежегодно, если Совет по правам человека не определил иной срок. Кроме того, в своей работе мандатарии подчиняются требованиям Руководства по специальным процедурам и Кодекса поведения мандатариев специальных процедур (принят Советом по правам человека в 2007 г.). Специальные процедуры вносят большой вклад в защиту и поощрения различных категорий прав человека, например экологических прав человека⁴.

2009 год стал переломным в деле защиты культурных прав человека в системе ООН — в соответствии с резолюцией 10/23 Совет ООН по правам человека учредил на трехлетний период новую специальную процедуру, именуемую «Независимый эксперт в области культурных прав». Независимый эксперт в области культурных прав — это один из многочисленных тематических мандатов специальных процедур, учрежденных Советом ООН по правам человека. В 2012 г. было принято решение продлить срок действия мандата его мандата еще на три г. с тем, чтобы, помимо всего прочего, выявить примеры передовой практики поощрения и защиты культурных прав, а также возможные препятствия, на местном, национальном, региональном и международном уровнях. Независимый эксперт призван содействовать принятию мер по защите культурных прав, в том числе посредством внесения в Совет ООН по правам человека конкретных рекомендаций касательно воз-

³ *Абашидзе А.Х.* Договорные органы по правам человека. — М.: РУДН, 2012. — С. 88.

⁴ См. подробнее: *Солнцев А.М.* Защита экологических прав человека: Учеб. пособие. — М.: РУДН, 2012. — С. 140–157.

можных действий в этом отношении и изучить взаимосвязь между культурными правами и культурным разнообразием.

Г-жа Фарида Шахид (Пакистан) занимает эту должность с момента учреждения мандата. На протяжении более 25 лет она занималась поощрением и защитой культурных прав, способствуя разработке стратегий и проектов, уделяющих особое внимание вопросам культуры, с целью обеспечения прав маргинальных групп, в частности женщин, сельских жителей, религиозных и этнических меньшинств.

Затрагивая общие обязательства всех существующих специальных механизмов, следует отметить, что согласно резолюции 19/6 Совета по правам человека, Независимый эксперт в области культурных прав уполномочен выполнять следующие функции:

Выявлять виды передовой практики поощрения и защиты культурных прав на местном, национальном, региональном и международном уровнях;

Выявлять возможные препятствия на пути к поощрению и защите культурных прав и представлять предложения и/или выносить рекомендации Совету о возможных мерах в этом отношении;

Проводить работу в сотрудничестве с государствами с целью активизации принятия мер на местном, национальном, региональном и международном уровнях, направленных на поощрение и защиту культурных прав посредством внесения конкретных предложений по наращиванию субрегионального, регионального и международного сотрудничества в этой области;

Изучать взаимосвязь между культурными правами и культурным разнообразием в тесном взаимодействии с государствами и другими соответствующими субъектами, в том числе, в частности, с ЮНЕСКО, в целях дальнейшего поощрения культурных прав;

Учитывать в его или ее работе аспекты, связанные с гендерными вопросами и вопросами инвалидности;

Проводить работу в тесной координации с межправительственными и неправительственными организациями, другими специальными процедурами Совета, Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам и ЮНЕСКО, а также с другими соответствующими субъектами, представляющими самый широкий круг интересов и сфер практической деятельности, в рамках

их соответствующих мандатов, избегая при этом ненужного дублирования, в том числе посредством участия в соответствующих международных конференциях и мероприятиях и осуществления последующих действий по их итогам.

Ежегодно независимый эксперт представляет Совету по правам человека и Генеральной Ассамблее тематический доклад по вопросам, относящимся к ее мандату. Независимый эксперт получает информацию, относящуюся к сфере ее деятельности, от различных сторон. Там, где это уместно, она может обмениваться сообщениями с соответствующими государствами. К независимому эксперту нет никаких формальных требований для того, чтобы отправить письмо государству. Независимый эксперт участвует в конференциях, семинарах и других мероприятиях, относящихся к ее мандату. Она также принимает участие в осуществлении принятых решений по итогам основных международных конференций и других мероприятий, касающихся вопросов ее сферы деятельности.

Ежегодно независимый эксперт посещает в среднем две-три страны. Это происходит по приглашению соответствующего государства. По окончании поездки независимый эксперт предоставляет Совету по правам человека отчет о результатах визита и рекомендации. Главная цель страновых визитов состоит в активном взаимодействии с государствами и другими заинтересованными сторонами с тем, чтобы содействовать поощрению и защите культурных прав на местах. Так, независимый эксперт посетил уже 5 стран: Бразилию (ноябрь 2010 г.), Австрию (апрель 2011 г.), Марокко (сентябрь 2011 г.), Россия (апрель 2012 г.), Сент-Винсент и Гренадины (ноябрь 2012 г.)

Касааясь конкретной деятельности, следует отметить, что с 15 по 26 апреля 2012 г. состоялся первый официальный визит независимого эксперта ООН в области культурных прав Фариды Шахид в Российскую Федерацию. Цель поездки заключалась в оценке предпринятых властью шагов для обеспечения права каждого на культурную жизнь, в том числе права на свободу творчества, права на личную культурную самобытность и права на доступ к объектам культурного наследия и их использование.

В ходе 12-дневного визита г-жа Шахид посетила Москву, Санкт-Петербург, Алтайский край и Татарстан, где встретилась с официальными представителями государственной власти федерального и регионального уровня, а также с представителями общественных и научно-исследовательских институтов, занимающихся вопросами политики в области культуры, культурного наследия и культурных прав. Кроме того, она провела переговоры с представителями национальных меньшинств и коренных народов, а также с организациями гражданского общества.

По завершению своего визита в Россию, независимый эксперт ООН в области культурных прав Фарида Шахид высоко оценила доступность библиотек и музеев в России и широкое использование Интернета молодежью. «Желание многочисленных народов Российской Федерации участвовать в культурной жизни очевидно, и независимый эксперт была рада узнать о некоторых важных инициативах, которые были предприняты с целью сохранения культурного наследия, а также о положительных мерах, направленных на расширение доступа к культурной жизни не только в Москве и Санкт-Петербурге, но и в других городах и деревнях», — говорится в заявлении Фарида Шахид по завершению визита⁵.

В нем отмечаются новаторские инициативы России, в том числе передвижные библиотечные центры «библиобусы», ночи музеев и соревнования, побуждающие к участию в творческом процессе. Независимый эксперт высоко оценила тот факт, что посещение музеев и других культурных учреждений становится более доступным благодаря снижению входной платы для определенных категорий граждан, а также благодаря введению дней бесплатных посещений». По крайней мере, в некоторых местах дети и молодежь имеют возможность регулярно бесплатно посещать культурные и спортивные клубы в тех районах, где они проживают», — сказала независимый эксперт. Она отметила усилия российских властей по обеспечению высокого уровня подключения к Интернету по всей стране, в том числе, в образовательных учреждениях.

⁵ URL: <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12085&LangID=E>.

Независимый эксперт приветствовала готовность московских властей вступать в диалог с общественными организациями по вопросам, связанным с охраной культурного наследия. Независимый эксперт также с одобрением отнеслась к решению не возводить башню Газпрома в Санкт-Петербурге, принятое в ответ на резкий протест населения.

Вместе с тем независимый эксперт выразила озабоченность по поводу запланированного строительства газопровода через плоскогорье Укок в Республике Алтай, которое является объектом Всемирного культурного наследия ЮНЕСКО. Она сказала, что «это строительство может нанести серьезный урон священной местности коренных народов, которые были исключены из процесса принятия решения». По данному вопросу независимый эксперт рекомендовала срочно провести консультации с местными коренными народами.

Независимый эксперт обратила внимание на Санкт-петербургский закон 2012 г., запрещающий пропаганду гомосексуализма среди несовершеннолетних, заявив, что он может быть использован с тем, чтобы препятствовать участию людей в культурных мероприятиях. Учитывая шаги, предпринятые властями Санкт-Петербурга для продвижения идеи толерантности среди населения, независимый эксперт выразила надежду на то, что этот вопрос может быть решен посредством диалога.

Независимый эксперт позитивно отметила возросшее внимание Российской Федерации к правам инвалидов, в том числе детей. В особенности, она приветствовала ратификацию Россией Конвенции ООН о правах инвалидов, а также меры, принятые для облегчения доступа к культурным мероприятиям и объектам, и очень активное участие в этом вопросе общественных организаций. Правительство России оказывает поддержку ряду программ, таких как Театр Мимики и Жеста в Москве, учреждение в Барнауле педагогического лица для детей-инвалидов, который предлагает широкий круг образовательной и культурной деятельности, городской реабилитационный центр для детей-инвалидов (Казань).

Вместе с тем независимый эксперт призывала больше внимания уделять профессиональной подготовке сурдопереводчиков, обеспечению субтитров на телевидении, педагогов-специалистов в

школах, растущей поддержки культурных мероприятий в реабилитационных центрах для детей-инвалидов, а также активной разработки программ, нацеленных на искоренение стереотипов и стигмы в отношении инвалидов. В ходе визита была выражена тревога по поводу новой программы «инклюзивного образования», которая, требует предварительной подготовки для последующего постепенного внедрения⁶.

В целом учреждение поста независимого эксперта является большим шагом по укреплению защиты культурных прав в рамках универсальной системы защиты и поощрения прав человека. Страновые визиты независимого эксперта, безусловно, являются важнейшим средством обеспечения прав человека, поскольку позволяют увидеть реальные проблемы отдельных государств в сфере защиты и поощрения культурных прав человека.

⁶ Preliminary conclusions and observations by the Special Rapporteur in the field of cultural rights at the end of the Visit to the Russian Federation, 16–26 April 2012. URL: www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12084&LangID=E

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА НА ОБРАЗОВАНИЕ В МНОГОНАЦИОНАЛЬНОМ ОБЩЕСТВЕ

Наталья Сергеевна Семенова

кандидат юридических наук, доцент
доцент кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

В течение нескольких последних лет вопрос реализации права на образование не сходит с повестки дня представительных органов Российской Федерации. Это связано прежде всего с принятием нового Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации», который вступит в силу с 1 сентября 2013 г. Кроме того, в обозначенный период в России и других государствах мира произошел ряд событий, связанных с реализацией права на образование, в оценке которых общественное мнение разделилось. Речь идет, например, о введении в федеральный государственный образовательный стандарт такого предмета, как «Основы религиозных культур и светской этики» (ОРКСЭ), который изучается в рамках обязательной программы в четвертом классе, или о запрете на ношение религиозной одежды (хиджабов) в государственных школах. Если говорить о других государствах, то два года назад было вынесено решение Европейского суда по правам человека по поводу присутствия религиозных символов в государственных школах (крестов в виде распятий).

В связи с указанными событиями можно констатировать, что культурные, традиционные и религиозные особенности разных народов, проживающих на территории одного государства, находят отражение в реализации права на образование. Отметим, что право на образование закреплено в конституциях большинства стран мира, а также во всех международных договорах о правах человека.

Интересно, что многие вопросы, которые волнуют российское общество сегодня, в Западной Европе отмечают уже свои 20-летние юбилеи. Причем, практика решения указанных вопросов различается в зависимости от исторического развития каждого государства, поскольку образование отражает культуру и традиции каждого общества, которые, в свою очередь, базируются на доминирующей (государствообразующей) в государстве религии или философии (идеологии). Следовательно, и отношение к обсуждаемым событиям будет зависеть от общепринятых традиций и устоев каждого общества. Традиции же, в свою очередь, находят отражение в законодательстве каждого государства, а затем имеют значение для обсуждения соответствующих вопросов на международном уровне.

На сегодняшнем пленарном заседании Заслуженный юрист России, профессор нашей кафедры международного права Владимир Алексеевич Карташкин отметил, что права человека должны толковаться с точки зрения традиционных универсальных ценностей. Данный подход представляется абсолютно правильным, однако все ли государства его разделяют? С одной стороны, 27 сентября 2012 г. Совет ООН по правам человека принял резолюцию «Поощрение прав человека и основных свобод благодаря более глубокому пониманию традиционных ценностей человечества» (далее — Резолюция), соавтором текста которой был В.А. Карташкин.

Однако, с другой стороны, несмотря на положительный исход голосования, состав поддержавших и возражавших государств заставляет задуматься. Так, российскую позицию по резолюции поддержали Ангола, Бангладеш, Буркина Фасо, Камерун, Китай, Конго, Куба, Джибути, Эквадор, Индия, Индонезия, Иордания, Кувейт, Кыргызстан, Ливия, Малайзия, Мальдивские о-ва, Мавритания, Филиппины, Катар, Саудовская Аравия, Сенегал, Таиланд и Уганда. В разработке проекта резолюции участвовали и страны, которые не входят в Совет ООН по правам человека, такие как: Беларусь, КНДР, Узбекистан, Вьетнам, Сирия. Против выступили, в частности, Австрия, Бельгия, Венгрия, Испания, Италия, Мексика, Норвегия, Польша, Румыния, США, Чешская республика, Швейцария.

Опуская политическую подоплеку результатов голосования, можно говорить о том, что подход к правам человека с точки зрения традиционного отношения оспаривается западными государствами.

Подтверждение этому мы видим в позиции представителя Норвегии, который, голосуя против Резолюции, в частности, указал, что в международном праве нет однозначного определения таким понятиям, как «традиции» и «ценности». Эти понятия могут быть использованы в ущерб правам человека. При желании «традиционные ценности» можно обнаружить в таких явлениях, как домашнее насилие и рабство. Эту позицию поддержала Австрия, выступая от лица всего Европейского союза.¹ Данная позиция представляется необоснованной, поскольку существует целый ряд понятий, которые письменно не закреплены в международном праве в силу того, что понятны всем и не требуют каких-либо разъяснений.

Как пишет Е.А. Лукашева, «в правах человека взаимодополняемость права и морали складывается по поводу воспроизводства и защиты общезначимых (в определенном смысле безусловных и абсолютных) ценностей цивилизованной деятельности и общения человека. Именно о таких значимостях еще Аристотель писал как об «общих для всех, признаваемых таковыми всеми народами, если даже между ними нет никакой связи и никакого соглашения относительно этого»... Первостепенность «общих для всех» ценностей формирует комплекс социальных норм повышенной значимости, направленных на удовлетворение этих ценностей. Этот комплекс и заключен в правах человека, которые имеют определяющее нормативно-ценностное значение и для правовой, и для моральной систем...»².

Генеральная Ассамблея ООН в своих резолюциях не раз указывала на важное значение для международных отношений «фун-

¹ Источник информации: МИД России. URL: http://www.mid.ru/brp_4.nsf/0/FD74E649332CFF3644257A86005BCDC8.

² Права человека. Учебник для вузов / Отв. Ред. Е.А. Лукашева. — М., 2001. — С. 266–267.

даментальных» и «общих основных» ценностей³. В резолюциях Совета ООН по правам человека 12/21 и 16/3 говорится о «традиционных ценностях человечества» и «наборе ценностей, принадлежащих всему человечеству». И эти формулировки признаются равнозначными⁴. Понятие «традиционные ценности» упоминается в различных региональных документах, например, в Африканской хартии прав человека (п. 3 ст. 17). Следовательно, понятие «традиционные ценности» не только не чуждо международному праву, а наоборот широко используется в международных документах.

Определив, что понятие «традиционные ценности» широко используется в нормативно-правовых документах, важно отметить, что «вклад в формирование ценностей вносят все цивилизации, культуры и религии, и они определяют развитие принципов, норм и стандартов в сфере прав человека»⁵. В этой связи роль права на образование и обеспечение его реализации государствами в соответствии со взятыми на себя международными обязательствами будет определяющей, поскольку именно в процессе воспитания и обучения происходит передача накопленных обществом ценностей от поколения к поколению.

Напомним, в чем заключаются международные обязательства государств в отношении гарантии права на образование. Большинство положений международных договоров, закрепляющих право на образование, сформулированы, как правило, по одной схеме (структуре), в которой можно выделить три основных элемента:

³ См., например: п. 6 раздела I «Ценности и принципы» Декларации тысячелетия Организации Объединенных Наций, принятой резолюцией 55/2 Генеральной Ассамблеи от 8 сентября 2000 г.; п. 4 Итогового документа Всемирного саммита 2005 г., принятый резолюцией 60/1 Генеральной Ассамблеи от 16 сентября 2005 г. и др.

⁴ Пункт 27 Предварительного исследования по вопросу о поощрении прав человека и основных свобод путем более глубокого понимания традиционных ценностей человечества, подготовленное профессором В.А. Карташкиным, докладчиком редакционной группы Консультативного комитета Совета по правам человека. Генеральная Ассамблея ООН A/HRC/AC/8/4 от 12 декабря 2011 г.

⁵ Там же. Пункт 25.

Признание государствами права на образование как такового; его бесплатность, как минимум, в начальной и общей части, а, по возможности, и всех остальных его уровней; равная доступность всех уровней образования для всех людей в зависимости от способностей.

Цели образования, а также задачи к реализации этих целей.

Роль государства, выраженная, в частности, в определении минимальных требований, которым должно соответствовать образование во всех учебных заведениях, где оно реализуется, а также в семье; роль родителей как основных воспитателей своих детей, закрепление и уважение их права на воспитание своих детей в соответствии со своими религиозными, философскими и/или нравственными убеждениями⁶.

Эти три элемента можно свести к двум основным, а именно к роли государства и роли семьи в образовании детей. Причем, роль семьи — основная, а государства — второстепенная — обеспечительная. Иными словами, общество в лице родителей определяет, какие ценности передавать детям. В обществе, придерживающемся традиционных ценностей, родителям должна быть предоставлена возможность передачи этих ценностей в соответствии с их религиозными, философскими и иными нравственными убеждениями. Государство обязано обеспечить им реализацию данного права. Причем, если общество в своем большинстве придерживается именно традиционных ценностей и выражает отрицательное отношение к «нетрадиционным» противоестественным «ценностям», то в задачу государства, как основного регулятора общественного порядка в обществе, входит создание государственного механизма, который ограждал бы общество от влияния неприемлемых для этого общества «ценностей». Созданный механизм находит свое отражение, как известно, в нормативно-правовых актах.

⁶ Подробнее об этом см., например: *Семенова Н.С.* Право на образование в международном праве // *Международное право — International Law.* — 2010. — № 3 (43). — С. 35–45; *Семенова Н.С.* Право на образование в решении Европейского суда по правам человека по делу «Лаутси и другие против Италии» // *Вестник РУДН. Серия «Юридические науки».* — 2011. — № 4. — С. 202–209.

В связи с вышесказанным, введение ОРКСЭ в рамки обязательной программы в четвертом классе школы является ответной реакцией государства на потребности общества в сфере реализации права на образование в контексте передачи традиционных ценностей народов России. Об этом свидетельствуют шесть разных компонентов ОРКСЭ, из которых родители могут выбрать наиболее подходящий для их мировоззрения (православное христианство, ислам, буддизм, иудаизм, историю мировых религий или светскую этику). Представляется, что данный подход в полной мере отражает выполнение международного обязательства государства по обеспечению реализации права на образование в многонациональном обществе.

Подводя итог, необходимо отметить, что с правовой точки зрения, и прежде всего международно-правовой, у государства, с одной стороны, есть все возможности для того, чтобы следовать своим традиционным ценностям в образовании детей, составной частью которого является воспитание. С другой стороны, государство обязано обеспечить свое общество от влияния «нетрадиционных ценностей», что может быть выполнено посредством принятия соответствующих законов, в частности, о запрете пропаганды гомосексуализма среди несовершеннолетних. Соответствующий закон был принят в Санкт-Петербурге. Данная инициатива воспринята и на федеральном уровне. Важно отметить, что любое вмешательство других государств по данному вопросу в политику Российской Федерации может считаться нарушением основных принципов международного права, прежде всего, принципа невмешательства во внутренние дела государства и права народов и наций на самоопределение. Поддержка традиционных ценностей — это основа выживания цивилизации и, следовательно, основа государственной политики Российской Федерации.

ОТКРЫТОЕ ОБРАЗОВАНИЕ В XXI ВЕКЕ: МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ДОКУМЕНТЫ В СФЕРЕ ОБРАЗОВАНИЯ

Нурия Габдуллазяновна Нугаева

кандидат юридических наук,
доцент кафедры международного и европейского права
Казанский (Приволжский) федеральный университет

Салават Фоатович Рахимов

кандидат юридических наук,
преподаватель программ повышения квалификации
государственных и муниципальных служащих
Высшая школа государственного и муниципального управления
Казанский (Приволжский) федеральный университет

Обратимся к понятию «образование». Образование — процесс развития и саморазвития личности, связанный с овладением социально значимым опытом человечества, воплощенным в знаниях, умениях, творческой деятельности и эмоционально-ценностном отношении к миру; необходимое условие деятельности личности и общества по сохранению и развитию материальной и духовной культуры. Основной путь получения образования — обучение и самообразование¹.

Современное общество стремится к информационному, открытому образованию. Открытое образование на сегодняшний день является новой формой развития общества.

Если исходить из определения общества и вспомнить о его системных характеристиках, то нужно отметить, что среди таких

¹ Новый энциклопедический словарь. — М.: Большая Российская энциклопедия, 2001. — С. 827.

характеристик как целостность, интеграция, самодостаточность наличествует и такое свойство как открытость. Открытость — наличие взаимодействия системы с внешней средой, способствующее ее нормальному функционированию и прогрессивному развитию. Реалии сегодняшнего дня подтверждают, что классические формы получения образования в современном обществе терпят значительные изменения во всем мире. Как правило, это связано с тем, что архаично-классическое образование не всегда способно обеспечить всем желающим возможность получения необходимого минимума (причина — территориальность). Также зачастую наблюдается отставание получаемых знаний от уровня развития знаний и технологий (консерватизм); низкая адаптивность систем образования к различным социально-экономическим условиям (инерционность); специфичность образования, получаемого в отдельном учебном заведении (локальность); не весь перечень специальностей может быть предоставлен желающим обучаться на конкретной территории региональными вузами (ограниченность)².

В то же время имеются определенные пути для решения этих проблем:

- создание единой образовательной информационной среды;
- использование открытых форм обучения;
- обеспечение открытого дистанционного доступа к распределенным информационным и технико-технологическим ресурсам.

Что касается права на образование, то оно является естественным правом человека. Россия оказалась в числе наиболее заинтересованных стран в вопросах реформирования системы образования. Уже более десяти лет проводятся работы по интеграции компьютерных телекоммуникационных сетей, научно-методического обеспечения учебного процесса и научных исследований, которые основаны на применении средств автоматизации.

Открытое образовательное пространство — это, прежде всего, пространство доступное для самых широких слоев населения. Яв-

² Солдаткин В.И. О Соглашении по созданию организационно-экономического механизма функционирования системы открытого образования государств участников СНГ / Российский государственный институт открытого образования. — М., 2006.

ляясь конституционным правом, право на образование предусмотрено и международно-правовыми документами: ст. 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.), ст. 26 Всеобщей декларации прав человека (1948 г.), ст. 28 Конвенцией о правах ребенка (1989 г.), ст. 10 Европейской социальной хартии, ст. 2 к Протоколу № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Говоря о международном сотрудничестве по вопросам высшего образования (как известно, за последние годы беспрецедентный спрос на высшее образование), необходимо отметить, что еще в 1993 г. Генеральная Конференция ЮНЕСКО определила, что высшее образование — это все виды учебных курсов, подготовки или переподготовки для научных исследований, предоставляемых университетами или другими учебными заведениями, которые признаны в качестве учебных заведений высшего образования компетентными государственными властями³.

В связи с вышеупомянутым надо отметить, что совместное использование знаний, а также международное сотрудничество и новые технологии способствуют открытию новых возможностей приобретения знаний всеми странами, а значит, способствуют и сокращению разрыва между развитыми и развивающимися странами.

В целях расширения доступа к существующим образовательным ресурсам необходимо повышать мобильность учащихся, исследователей, преподавателей. Что касается расширения масштабов и темпов развития высшего образования, то государства в данном направлении заключили и заключают международные конвенции, учреждают международные организации общей и специальной компетенции.

Наиболее известный договор — это Конвенция о борьбе с дискриминацией в области образования (1960 г.). Также известны

³ Сборник международно-правовых документов и нормативно-правовых актов Российской Федерации в области образования и практикум по проверке знаний в области образования работников системы образования / Под общ. ред. и вступ. ст. Т.Ф. Акчурина. — Часть 1. — Казань: РИЦ «Школа», 2004. — С. 13–14.

региональные договоры: Европейская конвенция об эквивалентности дипломов (1964 г.), дающих право поступления в университеты; Европейская конвенция об эквивалентности периодов университетского образования (1956 г.); Европейская конвенция об академическом признании университетских дипломов (1959 г.).

Множество конвенций, деклараций и программ по вопросам образования были подготовлены Организацией Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО).

Сотрудничество Российской Федерации с ЮНЕСКО в этой области ознаменовалось подписанием в 1998 г. Соглашения об институте ЮНЕСКО по информационным технологиям в образовании. В соответствии с данным Соглашением данный Институт содействует разработке и осуществлению программ ЮНЕСКО по вопросам применения информационных и коммуникационных технологий в образовании. В связи с этим функции Института заключаются:

- в содействии сбору, анализу, распространению и обмену информацией об использовании информационных и коммуникационных технологий в образовании;

- оказании по просьбе государств-членов ЮНЕСКО консультативных услуг и содействию проведению в государствах-членах ЮНЕСКО исследований, посвященных применению информационных и коммуникационных технологий в образовании;

- предоставлении технической помощи в разработке учебных программ и курсов с использованием информационных и коммуникационных технологий в образовании на основе результатов научных исследований;

- проведении подготовки и переподготовки, включая открытое и дистанционное обучение, работников образования в области использования информационных и коммуникационных технологий в образовании⁴.

⁴ Постановление Правительства Российской Федерации от 21.03.1998 № 322 «Об обеспечении деятельности Института ЮНЕСКО по информационным технологиям в образовании (ИИТО)» // СЗ РФ. — 1998. — № 14. — Ст. 1607.

При осуществлении своей официальной деятельности Институт может устанавливать прямые контакты и сотрудничать в области своей компетенции с научно-исследовательскими, образовательными и иными подобного рода организациями и учреждениями Российской Федерации.

В 2011 г. между Министерством образования и науки Российской Федерации и Американским фондом гражданских исследований и развития о сотрудничестве в области образования, науки и технологий был подписан меморандум о взаимопонимании⁵. На основе данного документа сотрудничество может реализовываться в следующих формах:

- выполнение совместных исследовательских проектов;
- проведение практических семинаров;
- проведение скоординированных конкурсов;
- разработка и реализация образовательных программ;
- трансфер научно-технологического оборудования;
- создание научных и образовательных организаций.

Кроме этого, между Министерством образования и науки Российской Федерации и Министерством образования и науки Украины подписано соглашение о первоочередных мерах по развитию научно-образовательного сотрудничества в соответствии с которым указанные министерства образования и науки устанавливают прямые связи между высшими учебными заведениями и научными организациями с особым акцентом на установление сотрудничества между исследовательскими университетами двух государств, а также расширению обменов преподавателями и научными работниками для проведения совместных научных исследований в сфере образования, стажировок и повышения квалификации. Также на основании данного соглашения предусмотрено обмен опытом и информацией по вопросам имплементации Болонской декларации в системах высшего образования Российской Федерации и Украины.

⁵ Меморандум о взаимопонимании между Министерством образования и науки Российской Федерации и Американским фондом гражданских исследований и развития о сотрудничестве в области образования, науки и технологий подписан в г. Москве 22.06.2011.

В Российской Федерации в настоящее время действует федеральная целевая программа развития образования, рассчитанная до 2015 г.⁶ В соответствии с Концепцией долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 г.⁷, одной из наиболее важных целей Российского государства является достижение уровня экономического и социального развития, соответствующего статусу России как ведущей мировой державы XXI века.

При этом стратегической целью государственной политики в области образования является повышение доступности качественного образования, соответствующего требованиям инновационного развития экономики, современным потребностям общества и каждого гражданина. Реализация этой цели предполагает решение следующих приоритетных задач: обеспечение инновационного характера базового образования; модернизация институтов системы образования как инструментов социального развития; создание современной системы непрерывного образования, подготовки и переподготовки профессиональных кадров.

Данной программой предусмотрено формирование новых моделей управления образованием в условиях широкомасштабного использования информационно-телекоммуникационных технологий. По прогнозным оценкам, к 2016 г. реализация предусмотренных мероприятий обеспечит достижение положительных результатов: эффективность реализации Программы будет обеспечена за счет внедрения новых подходов, методик и технологий на всех уровнях системы образования. В результате выполнения Программы в системе образования запланировано создание и внедрение новых образовательных программ на всех уровнях системы образования, а также эффективное использование новых инфор-

⁶ Постановление Правительства Российской Федерации от 07.02.2011 № 61 «О Федеральной целевой программе развития образования на 2011–2015 годы» // СЗ РФ. — 2011. — № 10. — Ст. 1377.

⁷ Распоряжение Правительства Российской Федерации от 17.11.2008 № 1662-р «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 г.» // СЗ РФ. — 2008. — № 47. — Ст. 5489.

мационных сервисов, систем и технологий обучения, электронных образовательных ресурсов нового поколения.

В настоящее время активизировался процесс информатизации общества, ускоренной автоматизации и компьютеризации всех сфер и отраслей производства, предъявляются высокие требования, как к качеству труда специалистов, так и к их профессионализму, к наличию творческого отношения к своей профессиональной деятельности. Чтобы специалист соответствовал данному уровню, ему приходится постоянно повышать свою профессиональную квалификацию.

Важнейшим фактором социально-правового образования молодого поколения, средством формирования нового гражданско-правового менталитета и гражданско-правовой культуры должно выступать новое содержание образовательных профессиональных программ в российских учебных заведениях. В современной образовательной парадигме университетского образования, особенно педагогического, следует предполагать формирование дискурсивного мышления учащихся. Соответствующее отражение должно быть в интернационализации информационных баз данных, заложенных в содержании образовательных стандартов, в интернационализации технологий обучения⁸.

Исходя из изложенного необходимо отметить, что вырабатывающийся в нашем государстве новый тип образования должен ориентироваться на личность, имеющую активную гражданскую позицию, эмоционально-нравственную готовность лично принимать участие в социально-политической жизни России, одновременно способствуя ее процветанию и стабилизации.

Как правильно определяют некоторые ученые, в эпоху глобализации экономики неуклонно возрастает роль высшей школы в обеспечении устойчивого формирования и эффективного использования научного и инновационного потенциала России. Присоединение России к Болонскому процессу и интеграция в Единое европейское образовательное сообщество вызывают необходимость существенного изменения организации учебного процесса.

⁸ *Касич О.И.* Современное развитие гражданско-правового образования в России и за рубежом // Юридический мир. — 2009. — № 10. — С. 51–54.

Профессиональное образование должно отвечать современным потребностям общества, таким, как гибкость и доступность, возможность получения непрерывного образования вне зависимости от мест нахождения, как учащегося, так и учебного заведения. Для этого необходима соответствующая коммуникативная среда, способствующая решению этих задач⁹.

Качество электронного образования складывается из совокупности потребительских свойств (качества) образовательной услуги, обеспечивающих удовлетворение комплекса потребностей по обучению и всестороннему развитию личности студента. Внедрение в практику современных коммуникационных и информационных технологий позволяет существенно увеличить возможности получения профессионального образования, удовлетворить растущую потребность в профессионально подготовленных, имеющих современные знания кадрах во всех сферах деятельности общества. Ключевым элементом здесь является специализированная информационно-образовательная среда, посредством которой реализуются технологии дистанционного обучения¹⁰.

Наряду с повышением мобильности появляются новые возможности и подходы в работе над учебными и учебно-методическими программами, в том числе меняется форма их представления (электронные носители, мультимедиа, интерактивные технологии и т.п.). Увеличиваются требования по их систематической актуализации, совершенствуется содержание за счет обогащения знаниями из открытых научных, образовательных и иных источников.

Нельзя не согласиться с мнением, что «создание правовых условий, содействующих максимальному использованию информационных и телекоммуникационных технологий в сфере образования, является сегодня одним из главных направлений развития законодательства большинства стран мира»¹¹.

⁹ Кочерга С.А. Электронные образовательные технологии: перспективы развития // Журнал российского права. — 2011. — № 8. — С. 33–36.

¹⁰ Тихомирова Н.В., Кочерга С.А. Проблемы оценки качества электронного образования // Открытое образование. — 2004. — № 1. — С. 27–32.

¹¹ Кочерга С.А. Электронные образовательные технологии: перспективы развития // Журнал российского права. — 2011. — № 8. — С. 38–39.

К современным тенденциям развития образования относятся такие, как диверсификация, интернационализация, индивидуализация, развитие опережающего и непрерывного образования, его интенсификация и компьютеризация, а также развитие принципов цикличности и многоступенчатости. Все эти тенденции должны способствовать возрастанию качества юридического образования в соответствии с современными требованиями социально-экономического развития общества. Диверсификация проявляется в расширении разнообразных подходов к содержанию образования, с развитием новых дисциплин и специальностей, форм обучения, методов и технологий образования. На этой основе возникает новое качество специальностей и дисциплин, методов и технологий в образовании. Развитие образования проявляется в различных его характеристиках: организации, методологии, методике, технологии, контроле знаний. Не менее важной тенденцией является индивидуализация обучения, нацеленная на то, чтобы перейти от сложившейся в прошлом системы единообразного обучения для всех к современному качественному образованию для каждого. Такой подход может быть осуществлен посредством разработки разных образовательных программ в соответствии с индивидуальными возможностями, как учащихся, так и преподавателей с использованием современных и перспективных средств информационных технологий. Инновации в образовании — это актуально значимые и системно самоорганизующиеся нововведения, возникающие на основе разнообразия инициатив и новшеств, которые становятся перспективными для эволюции образования, позитивно влияют на развитие всех форм и методов обучения. На современном этапе глобальные изменения в целях и содержании юридического образования ориентируют обучаемых на выработку качественно новой модели подготовки специалистов к жизни и деятельности в условиях информационного общества, формирования у них совершенно новых, необходимых для этих условий личных качеств и навыков¹².

¹² Чхутиашвили Л.В. Роль инновационного юридического образования на современном этапе развития России // Юридическое образование и наука. — 2011. — № 1. — С. 21–24.

На сегодняшний день в большинстве регионов России проводятся конференции, семинары, круглые столы (в том числе в формате видеоконференций), издаются научно-практические, просветительские, исследовательские журналы (с размещением электронных вариантов в информационно-телекоммуникационной сети Интернет) и т.д.

Существует устоявшееся мнение, которое вполне заслуженно считается верным, что «живой учитель всегда лучше». Однако требования настоящего времени диктуют свои правила. И в целях того, чтобы система образования была всегда актуальной и востребованной необходимо содействие дальнейшему развитию и совершенствованию инновационных, дистанционных и электронных методов обучения.

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ В СФЕРЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ: СПЕЦИФИКА И РОЛЬ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА НА ВЫСШЕЕ ОБРАЗОВАНИЕ

Камила Намиковна Гусейнова

соискатель кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Kamila.Guseynova@fao.org

В эпоху глобализации значение культуры в широком понимании, охватывающем искусство в различных его проявлениях, науку, *образование*, спорт, туризм, молодежные обмены, безусловно, существенным образом возрастает. Специфика культура состоит в том, что она может играть роль активного проводника национальных политических интересов, что, в свою очередь, приводит к развитию опасных тенденций доминирования одного государства над другими. В таких условиях главной задачей международных организаций является разработка универсальных международных механизмов регулирования отношений в культурной сфере в целях развития равноправного диалога, поэтому роль и значение многосторонних институтов не только сохраняется, но и заметно возрастает¹.

В то же время культура не может не испытывать на себе воздействия нарастающих процессов глобализации и сама становится ее объектом. В качестве одного из важнейших компонентов глобализации культуры выступает тенденция формирования единого «образовательного пространства». Иными словами, речь идет об

¹ См.: Лазоркина О. Роль многосторонних институтов в международном культурном сотрудничестве. URL: http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/5003/1/lazorkina_2011_trudy.pdf

интеграции национальных образовательных систем, а также широким международном сотрудничестве образовательных систем.

В настоящее время трудно переоценить значение сферы образования, поскольку на рубеже тысячелетий эта область человеческой деятельности трансформировалась в мощнейший институт, занимающий ключевое место в постиндустриальных национальных экономиках в мировом масштабе². Сейчас на всей планете образование получают свыше 100 млн студентов, которые обучаются в 36 тыс. высших учебных заведениях. В большинстве стран высшее образование стало значимым и сложным институтом, включающим в себя не только крупные образовательные системы (как государственные, так и частные), но и целый массив специализированных школ. Университеты и другие высшие учебные заведения разрослись, обзавелись сложными административными системами, и нуждаются в серьезном государственном финансировании, а так же в финансовой подпитке со стороны частных фондов³.

К концу прошлого столетия сформировался мировой рынок образовательных услуг с объемом продаж в несколько десятков миллиардов долларов и потоками международной академической мобильности в несколько миллионов человек в год. В настоящее

² В этой связи надо заметить, что глобальная международная конкуренция изменяет структурные и функциональные контуры источников устойчивого экономического развития мирового сообщества, способствуя возобновлению интереса к долгосрочным целевым ориентирам функционирования мирового экономического пространства как целостной системы на базе интеграционного развития общественного человеческого капитала, доля которого в структуре совокупного капитала развитых стран увеличилась в три раза за последние 200 лет до 67–69%, причем, основной рост приходится на вторую половину двадцатого века в связи с переходом к «информационной экономике». См.: *Лауко С.И.* Интеграция системы экономического и бизнес-образования в мировой рынок образовательных услуг: теория, модели, практика: Дисс. ... д-ра экон. наук. — Ростов-на-Дону, 2008. — С. 3.

³ См.: *Philip G. Altbach.* Higher Education An Emerging Field of Research and Policy // *International Organizations and Higher Education Policy. Thinking Globally, Acting Locally?* / Ed. by Roberta Malee Basset and Alma Maldonado-Maldonado. — New York, 2009. — P. 9.

время в условиях острой конкурентной борьбы на мировом рынке образовательных услуг расширение и стимулирование экспорта образования вошло в число наиболее важных приоритетов государственной политики всех развитых стран мира. С различных позиций идет массированная атака на национальные системы образования, в целях их адаптации к запросам экономической среды. Важнейшей целью становится высшее образование, профессиональная подготовка и переподготовка кадров. Прежде всего это можно объяснить тем, что совместное обучение иностранных студентов стимулирует повышение качества образования, содействует разработке новых, более востребованных и конкурентоспособных программ обучения и др., иностранные выпускники вносят вклад в поддержание и развитие науки. Именно поэтому такие страны как, США, Великобритания, Германия, Франция, Австралия постоянно проводят различные мероприятия по увеличению числа иностранных студентов⁴.

В развитии сферы высшего образования в мировом масштабе особую роль играют международные организации, которые принимают активное участие в разработке и реализации политики высшего образования с учетом влияния глобальных факторов на данную политику. Если вести речь о полном спектре указанных ранее организаций, то нужно отметить, что он включает в себя не только такие влиятельные организации, как: Всемирный банк, ЮНЕСКО, ОЭСР, ВТО, но и двусторонние учреждения по оказанию помощи, а также крупные частные фонды. Спецификой является то, что на настоящий момент значение и роль этих организаций особенно заметны в развивающихся странах, где процесс расширения сферы высшего образования происходит в связи с усилением влияния глобализации.

Необходимость проведения образовательных реформ, отвечающих общемировым политическим, социально-экономическим тенденциям глобализации, всемерно акцентируется различными международными организациями. Так, например, Всемирный Банк и ЮНЕСКО выдвинули задачу разработки проектов модернизации

⁴ См.: Горшкова Л.Ю. Экспорт образовательных услуг высшей школы: мировой опыт и Россия: Дисс. ... канд. экон. наук. — М., 2012. — С. 3.

национальных образовательных систем, причем проекты эти декларируются ими в качестве универсальных кросскультурных моделей⁵.

Включение России в Болонский процесс, с каждым годом расширяющиеся контакты с ведущими зарубежными университетами, развитие академической и профессиональной мобильности однозначно подтверждают назревшую необходимость применения научного (в том числе и международно-правового) подхода к вопросам международного высшего образования⁶. Известно, что международное высшее образование реализуется на практике как набор определенных программ, задачей которых является дополнительная подготовка студентов к будущей профессии, развитие знаний, умений и навыков, которые могут пригодиться выпускникам на рынке труда любой страны⁷.

В сжатом виде характеризую международные организации, действующие в области высшего образования, следует подчеркнуть, что они существенным образом отличаются друг от друга по ряду критериев, включая такие основные, как правовой статус и функции⁸.

⁵ См.: Формирование общества, основанного на знаниях. Новые задачи высшей школы / Пер. с англ. — М.: Изд-во «Весь Мир», 2003.

⁶ В этих условиях особенно возрастает значимость развития целостности образовательного пространства, от которого зависит научная обоснованность участия России в воспроизводстве общественного интеллектуального капитала, что позволит российской экономике оказаться в «когнитивной эре», минуя периоды развитого «индустриального общества» и занять достойное положение в едином европейском и мировом экономическом пространстве. Исследования зависимости уровня «образованности» общества и темпов экономического роста в странах ЕС показывают, что повышение «образованности» общества на один академический год обеспечивает рост экономики данных стран на 5% в краткосрочной и на 2,5% в долгосрочной перспективе. См.: *Лашко С.И.* Указ. соч. — С. 3.

⁷ См.: Российско-европейская интеграция в непрерывном образовании управленческих и педагогических кадров — Еврофакультет. Международный очно-дистанционный проект. — Ростов-на-Дону, 2008. — С. 16.

⁸ Например, специфика ВТО заключается в диалектическом единстве ее юридической сущности как главной международной межправительственной организации, регулирующей международную торговую систему и

Более того, все они значительно изменились за последние годы. Одно из главных изменений заключается в том, что они стали активнее принимать участие в работе, ориентированной на развитие политики высшего образования. Представляется, что сейчас уже невозможно вести исключительно о роли традиционных международных организаций. Появился и существует целый ряд других организаций, действующих на международной арене; частных коммерческих университетов, многонациональных компаний, кредиторов и т.д., которые имеют свой интерес в развитии образовательного сектора.

Несмотря на отмеченные ранее различия, имеющиеся у рассматриваемых международных организаций, представляется, что у них у всех есть одна сходная (общая) тема (проблематика). С точки зрения автора настоящей публикации, подобная «общая тема» присутствует, когда речь идет об образовании и о роли международных организаций в разработке и реализации мировой образовательной политики.

Общим для всех этих организаций является мнение (консолидированное в мировом масштабе), которое базируется на когнитивной предпосылке о доминирующем направлении экономической составляющей, наличие глобального рынка и необходимости расширить его для создания дополнительных возможностей, а также о центральной роли образования в содействии экономическому развитию. Кроме того, все рассматриваемые международные организации предполагают важность образования в качестве важнейшей составляющей социальной политики.

Необходимо также отметить, что «традиционные» международные организации существенно изменились с течением времени, и спектр их деятельности стал намного шире, однако необходимо

ее пониманием как международного форума, который обеспечивает проведение переговоров между государствами-членами относительно их торговых взаимоотношений по вопросам, урегулированным многосторонними торговыми соглашениями и по иным вопросам, а также создает юридический механизм для юридического оформления таких переговоров. См. подробнее: *Шулятьев И.А.* Правовой статус и функции Всемирной торговой организации: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2010. — С. 14.

отметить, что появились и новые субъекты в сфере образования на мировой арене.

Известно, что большинство международных организаций, действующих в сфере высшего образования, существует уже на протяжении достаточно длительного периода (основное исключение — ВТО). В то же время следует подчеркнуть, что они качественно изменились за последние два десятилетия. Эти изменения отразилось как на характере их деятельности, так и на их мандате: все большее внимание стало уделяться образованию. В качестве наглядного примера уместно привести Организацию экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), в которой образование (как направление деятельности) из разряда «второстепенного» стало переходить в разряд основных направлений. Данную трансформацию статуса можно проследить по структурным изменениям Организации: появление небольшой и сравнительно самостоятельной части Экономического и Социального директората, занимавшейся вопросами образования, которая чуть позже стала отдельным директоратом.

Однако не только традиционные международные организации трансформировались, поскольку те же процессы, оказавшие влияние на эти изменения, создали достаточное пространство и надлежащие условия для появления стремительно растущего числа новых участников рынка, которые предоставляют собственные услуги в области образования. Хотя доля их все еще мала по сравнению с общим числом организаций, занимающихся образованием, с каждым годом их рост свидетельствует, что это реальное увеличение и потенциально важная работа. Такие организации действуют иначе, чем традиционные учебные заведения.

На наш взгляд, названные организации и их разноплановая деятельность представляют собой не просто выраженный симптом растущих рыночных аспектов образования. Их присутствие и работа, проводимая в русле государственной политики (в результате субсидирования, ваучеры и т.д.) на национальном и наднациональном уровнях, является красноречивым свидетельством того, что в общемировом образовательном процессе наступил новый этап.

Думается, что главной новацией такого процесса является своеобразная «дисперсия» глобального образовательного рынка. В

качестве одного из аргументов приведенного тезиса можно привести то обстоятельство, что многие из этих участников (актеров) также участвуют в реализации собственных интересов, например, через Всемирный банк, получая соответствующие контракты в развивающихся странах.

Право на образование гарантировано ст. 26 Всеобщей декларации прав человека⁹, которая гласит: «Высшее образование должно быть одинаково доступным для всех на основе способностей каждого» (п. 1). Далее формулировка, выработанная в итоге достаточного длительного обсуждения, декларирует, что доступ к высшему образованию не должен быть ограничен «по таким признакам, как расовая принадлежность, пол, язык, вероисповедание, социальное положение, финансовое положение или политические взгляды» — принципы, оговоренные в ст. 2 Декларации.

Поскольку Декларация относится к международно-правовому документу так называемого «мягкого права», то есть не является обязательным для соблюдения договором, накладывающим на подписавшие страны определенные обязательства, целесообразно рассмотреть подробнее реально действующие механизмы защиты прав человека, в частности, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (далее — Пакт)¹⁰.

В п. 2 ст. 13 о высшем образовании сказано следующее: «Участвующие в настоящем Пакте государства признают, что для полного осуществления этого права [на образование]:

с) высшее образование должно быть сделано одинаково доступным для всех на основе способностей каждого путем принятия всех необходимых мер и, в частности, постепенного введения бесплатного образования».

В 1999 г. Комитет по экономическим, социальным и культурным правам опубликовал Общий комментарий к ст. 13 Пакта. В пункте 19 Комментария речь идет о том, что:

⁹ Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. URL: <http://www.un.org/russian/document/declarat/declhr.htm>.

¹⁰ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. URL: <http://www.un.org/russian/document/convents/pactecon.htm>.

«Согласно п. 2 (с), высшее образование не должно быть “общедоступным”, но должно быть доступным только “на основе способностей”. “Способности” отдельных людей должны оцениваться с учетом их навыков и опыта в соответствующей области».

Также Комитет особо отметил, что высшее образование должно быть «по цене доступно всем» и что «страны-участники должны постепенно добиваться введения: бесплатного высшего образования»¹¹.

Дело в том, что отнесение высшего образования к правам человека, в свою очередь, с неизбежностью предполагает необходимость признания его общественным (социальным) благом. А такое благо, безусловно, априори должно быть доступно всем лицам, «обладающим достаточными способностями». Положение, согласно которому необходим постепенный (эволюционный) переход к бесплатному высшему образованию, также однозначно говорит о том, что высшее образование понимается как общественное благо. В контексте изложенного ранее, желание руководства какого-либо государства существенным образом расширить доступ к высшему образованию свидетельствует о том, что данное руководство трактует и признает высшее образование в качестве общественного блага и права человека.

На современном этапе развития цивилизации высшее образование пока еще относится к «второстепенным» правам человека. На данный момент не существует процедуры подачи индивидуальных жалоб на нарушение этого права. Более того, его реализация зависит не только от политической воли, но и от экономического положения соответствующих государств. К тому же надо отметить, что постепенный переход к бесплатному высшему образованию отнюдь не означает, что оно должно быть бесплатным для всех. Если «те, кто может, должны платить» за высшее образование, это не обязательно означает нарушение положений Пакта.

Следует отметить, что помимо международного законодательства о правах человека (относительно высшего образования) в обя-

¹¹ Общий комментарий № 13 к статье 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах // UN GA 2200 A (XXI). URL: <http://www.un.org/russian/documen/convents/pactecon.htm>.

зательном порядке нужно учитывать и соблюдать требования внутреннего законодательства того или иного государства, регулирующего сферу высшего образования.

В заключение надо акцентировать внимание на ряде важных вопросов, непосредственно связанных с деятельностью и ролью международных организаций в сфере высшего образования и которые, на наш взгляд, должны стать предметом будущего научного исследования (своевременность и актуальность такой работы не вызывает сомнений). Среди таких вопросов прежде всего надо выделить следующие:

– каким образом международные организации представляют интересы развитых стран, а затем оказывают влияние на развивающиеся страны?

– какова специфика управления этими организациями?

– какие факторы влияют на формирование глобальной повестки дня в области высшего образования?

– какие этические проблемы возникают, когда международные организации вмешиваются в процесс разработки национальной политики в сфере высшего образования?

РОЛЬ НОРМ «МЯГКОГО» ПРАВА В ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В СФЕРЕ МЕЖДУНАРОДНОГО БИЗНЕСА

Наталья Феликсовна Кислицына

кандидат юридических наук,
ассистент кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

kis-nataliya@yandex.ru

Защита прав человека является одной из главных целей деятельности ООН. В подтверждение указанного факта следует обратиться к основному источнику — Уставу ООН. В своем учредительном документе еще в преамбуле говорится о стремлении должным образом урегулировать вопрос, связанный с правами человека со стороны государств, являющихся членами ООН: «Мы, народы объединенных наций, преисполнены решимости вновь утвердить веру в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности, в равноправие мужчин и женщин и в равенство прав больших и малых наций...»¹. В связи с этим ООН пытается путем создания международно-правовых актов охватить существующие на сегодняшний день сферы правоотношений с целью предотвращения или пресечения нарушения прав человек

Защита прав человека в сфере международного бизнеса, на наш взгляд, представляет собой новое направление в международном публичном праве. Возникает вопрос, возможно ли употребление такого понятия как «международный бизнес» применительно к правам человека? На наш взгляд, данный термин используется с

¹ Устав ООН 1945 г. // Действующее международное право / Под ред. Ю.М. Колосова, Э.С. Кривчиковой. — М., 2007. — С. 15.

целью охватить наибольшее количество участников, с одной стороны связанных с правами человека, с другой стороны имеющих непосредственное отношение к предпринимательской деятельности. Если кратко перечислить причины, по которым международное сообщество на сегодняшний день предпринимает усиленные шаги по разработке международно-правовых актов в области защиты прав человека в сфере международного бизнеса, то к ним можно отнести.

Во-первых, серьезные злоупотребления правами человека со стороны транснациональных компаний. Например, компания Union Carbide подверглась масштабному осуждению за утечку химического газа на комбинате компании в индийском городе Бхопал в 1984 г., которая привела к гибели тысяч человек в Индии.

Во-вторых, использование транснациональными корпорациями детского труда.

Третья причина наиболее актуальная, по нашему мнению, заключается в том, что до сих пор на международном уровне, как на универсальном, так и на региональном не разработаны императивные нормы, регулирующие защиту прав человека в сфере международного бизнеса.

На сегодняшний день не совсем ясно, что препятствует разработке международно-правовых норм в указанной области. Для ответа на поставленный вопрос необходимо кратко проанализировать правовой статус участников рассматриваемых правоотношений. Если мы говорим непосредственно о государствах, международных межправительственных и неправительственных организациях, то не вызывает сомнения их причастность к субъектам международного публичного права, с той лишь разницей, что государства относятся к первичным, а международные организации к вторичным. Если мы говорим о физических лицах, как участниках данной сферы, то в этом случае до сих пор ведутся дискуссии об их правосубъектности в рамках международного публичного права. По данному вопросу выделяют две точки зрения, одни ученые рассматривают физических лиц в качестве субъектов международного права, другие к таковым их не причисляют. Например, в своей работе проф. В.А. Карташкин выделяет несколько признаков, при наличии которых можно физических лиц относить к категории

субъектов международного права. «Индивид, согласно многим межгосударственным соглашениям, имеет права, несет обязанности, а также ответственность за международные преступления, принимает опосредованное участие в создании норм международного права. Более того, в целях защиты своих прав он может обращаться с жалобами в универсальные и региональные судебные и конвенционные органы»². Если аккумулировать все существующие подходы к понятию «субъект международного публичного права», то, на наш взгляд, получится следующее определение: «образование», способное обладать международными правами и обязанностями, прямо и непосредственно принимать участие в создании международно-правовых норм и принципов, а также нести ответственность за их нарушение. И все же наиболее спорным является правовой статус транснациональных корпораций. Так или иначе, большинство правоведов в области международного публичного права не наделяют транснациональные корпорации свойствами, присущими субъектам международного публичного права. Возникает вопрос, какие причины способствуют продвижению транснациональных корпораций в сферу международного публичного права. За последние десятилетия корпорации и другие предприятия, приобрели более весомое значение на международном, и на национальном. Возросшее влияние этих субъектов спровоцировало дискуссию о роли и ответственности указанных корпораций в отношении прав человека. Общеизвестно, что ответственность за соблюдение международных стандартов в области прав человека, традиционно несли государства. Однако в связи с возросшей ролью корпораций и иных предприятий на национальном и международном уровнях, ООН включила в свою повестку дня вопрос о влиянии бизнеса на реализацию прав человека. В ходе последнего десятилетия механизм ООН в области прав человека занимался изучением сферы ответственности бизнеса в отношении прав человека и способов привлечения корпораций к ответственности за последствия их деятельности, сказывающиеся на реализации прав

² *Карташкин В.А.* Государство и личность в международных правоотношениях // Юрист-международник. — 2004. — № 4. — С. 6–7.

человека. Речь о том, к каким конкретным результатам привела указанная деятельность пойдет чуть позже.

Интересным представляется исследование, проводимое неправительственной организацией Amnesty International. Его результат указывает на то, что корпорации в процессе своей деятельности способны негативно влиять на права отдельных лиц и больших групп людей. Корпорации и иные предприятия причиняют вред, прямо нарушая права человека либо вступая в сговор с другими субъектами, нарушающими права человека.

Таким образом, люди, которых затрагивает деятельность корпораций, зачастую и без того находящиеся в уязвимом положении, оказываются полностью бессильны. Они остаются без защиты, на которую вправе рассчитывать, и не имеют возможности обратиться в суд. Более того, несмотря на риск причинения существенного вреда, как на национальном, так и на международном уровне практически отсутствуют действенные механизмы, способные предотвращать нарушения прав человека корпорациями, либо привлекать нарушителей к ответственности. Все выше сказанное требует действительного нормативного регулирования. Но, на наш взгляд, существует серьезная проблема. Она заключается в том, что на сегодняшний день не существует возможности создать международные нормы императивного характера в области защиты прав человека в сфере международного бизнеса, из-за неопределенности с правосубъектностью корпораций в рамках международного публичного права. Необходимость регламентации данной сферы усиливается. В связи с этим, по нашему мнению, международное сообщество в лице ООН разрабатывает нормы «мягкого» права. Возникает вопрос, почему именно эти нормы и можно ли их рассматривать в качестве источников данной сферы?

Итак, на наш взгляд, вопрос о том, стоит ли относить эти нормы к источникам международного публичного права остается дискуссионным, а что касается вопроса о влиянии данных норм на развитие международного публичного права, а также их роли в вопросе защиты прав человека в сфере международного бизнеса, то бесспорно оно велико. На сегодняшний день существует несколько точек зрения по поводу определения норм «мягкого» права: одни ученые полагают, что следует признать за нормами «мяг-

кого» права качество международно-правовых норм³, другие придерживаются мнения о том, что они не относятся к категории правовых норм, а лежат в плоскости дипломатической техники⁴. Как отмечает в своем исследовании по вопросу о роли норм «мягкого» права в регулировании международных отношений М.Ю. Вылежанина «к категории норм «мягкого» права относятся весьма разнообразные документы: резолюции международных организаций, коммюнике, акты конференций и совещаний, содержащие рекомендации, совместные заявления, политические декларации, модельные законы, типовые договоры и т.д.»⁵. Большинство ученых, как в западной, так и в отечественной правовых науках придерживаются той точки зрения, что «мягкое» право способствует созданию норм так называемого «твердого права», а также урегулирует те вопросы, которые на данный момент остаются не решенным в рамках международного публичного права. Данная идея подтверждается и в исследовании, проводимым проф. М.Н. Копыловым. В своих работах он указывает на то, что «мягкое» право представляет собой особый нормативный феномен, как в национальной, так и в интернациональной нормативных системах... мягкое право способно урегулировать наиболее сложные и деликатные отношения»⁶. Именно на современном этапе развития международного публичного права значение норм «мягкого» права резко увеличивается. Причиной такого интереса к этим нормам является, во-первых, упрощенная процедура принятия; во-вторых, не обязательный характер, что в свою очередь означает отсутствие ответ-

³ *Игнатенко Г.В.* Заключительный акт Общеευропейского совещания в Хельсинки // Правоведение. — 1976. — № 3. — С. 97; *Weil P.* Towards Relative Normatively in International Law // American Journal of International Law. — 1983. — Vol. 77. — № 3. — P. 414.

⁴ *Brownlie I.* Change and Stability in International Law-Making. — 1988. — P. 69.

⁵ *Вылежанина М.Ю.* «Мягкое право» и его роль в урегулировании международных отношений // Юрист-международник. — 2006. — № 3. — С. 52–58.

⁶ *Копылов Н.М.* Место норм «мягкого» права в системе международного экологического права // Международное право — International Law. — 2005. — № 4 (24). — С. 34–52.

ственности за не соблюдение данных норм участниками международных отношений.

В рамках защиты прав человека в сфере международного бизнеса можно условно выделить следующий перечень норм «мягкого» права: Руководящие принципы ОЭСР для многонациональных предприятий 1976 г.; Трехсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики от 16 ноября 1977 г.; Декларация МОТ «Об основополагающих принципах и правах в сфере труда» 1988 г.; Декларация тысячелетия 2000 г.; Глобальный договор 2000 г.; Нормы об обязанностях корпораций 2003 г.; Рамочная концепция ООН «Защита, соблюдение и средства защиты» 2008 г.; Руководящие принципы по вопросам прав человека и деловых предприятий 2011 г.

Среди указанных норм «мягкого» права, на сегодняшний день регулирующих защиту прав человека в сфере международного бизнеса, наиболее значимыми являются Глобальный договор 2000 г. и Руководящие принципы по вопросам прав человека и деловых предприятий 2011 г. Именно данные нормы действительно реализуются участниками правоотношений, безусловно, как с некоторыми неудачами, так и с конкретными успехами. Например, Руководящие принципы, по мнению представителей международного сообщества, были апробированы практикой. Принципы, определяющие критерии эффективности внесудебных механизмов рассмотрения жалоб с участием предприятий и общин, на территории которых они осуществляют свою деятельность, прошли проверку в пяти различных секторах, причем в разных странах.

Таким образом, в результате проведенного анализа, на наш взгляд, следует остановиться на следующих важных аспектах:

1) на сегодняшний день вопрос защиты прав человека в сфере международного бизнеса становится все более актуальным, так как транснациональные корпорации становятся более полноправными участниками международных отношений;

2) несмотря на интенсивность принятия участия транснациональных корпораций в сфере международного публичного права, до сих пор не определен правовой статус корпораций: являются ли они субъектами международного публичного права;

3) неоднозначность в подходе к правосубъектности транснациональных корпораций приводит к тому, что не представляется возможным привлечь корпорации к ответственности за несоблюдение прав человека на международном и региональном уровнях, соответственно, вся сложившаяся ситуация приводит к отсутствию возможности создания императивных норм международного публичного права, регулирующих данный вопрос;

4) единственным возможным способом регулирования сложившихся отношений является создание норм «мягкого» права, которые возможно в будущем станут важной предпосылкой в создании норм «твердого» права в данной области.

РУКОВОДЯЩИЕ ПРИНЦИПЫ ООН ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Анна Аджаяевна Чатурведи

аспирантка юридического факультета
Лондонский университет Королевы Марии

lawyer.Anita.ch@gmail.com

На сегодняшний день вопросам правового регулирования защиты прав человека уделяется немаловажное значение. Такие основополагающие конвенции, как конвенции, принципы ООН в отношении защиты прав человека, всеобщая декларация о правах человека, Европейская конвенция по защите прав человека и основных свобод, содержат в своей основе защиту, уважение, соблюдение прав человека; без ущемления, дискриминации и иных негативных эффектов, которые могут отразиться на человеке. Но в большинстве международных документов практически ничего не сказано о защите прав человека при совершении или осуществлении предпринимательской деятельности.

В 2011 г. Совет ООН по правам человека принял руководящие «Основополагающие принципы по ведению бизнеса и защите прав человека»¹. Несмотря на то, что эти принципы являются стандартами мягкого права, несоблюдение этих стандартов может привести к негативным последствиям, в первую очередь для компаний, поскольку данная концепция ООН включает в себя не только обя-

¹ URL: [http://www. Businesshumanrightsfrawework/GuidingPrinciples](http://www.Businesshumanrightsframework/GuidingPrinciples).

занность государств защищать права человека, но и ответственность корпораций уважать права человека².

Данные принципы включают в себя такие положения, как уважение прав человека при совершении любых сделок; не ущемление прав человека при совершении любых сделок и операций; соблюдение международных правил по защите прав человека; не нарушение прав человека, а также корпоративная обязанность в области уважения прав человека³.

Впервые, в руководящие принципы по правам человека включены такие обязанности, как проведение (Due Dilligence — далее DD) комплексной проверки, по выявлению фактов нарушения прав человека. В большинстве случаев DD проводится только в отношении оценки предприятий или компаний, а также прав интеллектуальной собственности в странах общей системы права.

Несмотря на то, что эти принципы отражают в себе наиболее важнейшие правила поведения с клиентом, вопросы корпоративной этики и знания законодательств всех стран по защите прав человека, вызывает наибольшее сомнение, особенно у ведущих транснациональных юридических компаний, как PWC, Ernst&Young и других, как применять данные стандарты на практике, учитывая то, что в законодательстве многих стран они до сих пор не имплементированы⁴. Более того, предприятия среднего и

² Руководящие принципы ООН основаны на установлении роли коммерческих предприятий в качестве специализированных общественных органов, которым необходимо выполнять специальные функции, требующих соблюдения всех соответствующих законов и уважения прав человека. Подразумевает необходимость проявления уважения к правам человека, необходимость их воздержания от нарушения человеческих прав других лиц и необходимость высказывания ими неблагоприятных воздействий на права человека, связанных с ними.

³ Доклад специального Представителя Генерального секретаря по вопросам о правах человека и транснациональных корпораций и других предприятиях... Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок ООН, касающихся «защиты, соблюдения и средств правовой защиты» от 21 марта 2011 г. URL: http://www.ohchr.org/Documents/issues/Business/A.HRC.17.31_ru.pdf.

⁴ Данный материал взят с дебатов, посвященных применению принципов на практике. Лондон, Великобритания, Март 2013 г.

малого бизнеса также выражают обеспокоенность о том, распространяются ли эти правила в большей степени на крупные компании и предприятия или также на компании малого и среднего бизнеса.

Так, например, в Великобритании в Закон о Компаниях были введены поправки в 2013 г., касающиеся уважения прав человека при проведении бизнес операций⁵. В соответствии с Законом, компании должны предоставлять в комиссию по правам человека информацию о вопросах, касающихся прав человека. Великобритания ввела положение о корпоративной ответственности по правам человека. Данное положение включает в себя добросовестное уважение прав человека; риски, связанные с ущемлением прав человека, которые были отмечены во время осуществления корпоративных полномочий; и какие действия компании могут предпринять, дабы защитить права человека.

Законодатели Великобритании, а также неправительственные организации предполагают, что поскольку права человека в сфере предпринимательской деятельности до сих пор остаются менее развитыми, нежели в других сферах, предлагается ввести положение о разумной добропорядочности в области защиты прав человека.

Разумная добропорядочность предполагает, что человек, работающий в сфере бизнеса, понимает данные принципы и руководствуется ими при совершении различного рода сделок.

С одной стороны, данное нововведение имеет положительное влияние, в части касающееся мониторинга за соблюдением прав человека, и имеет преимущество для компании в области привлечения инвесторов, клиентов.

С другой стороны, возвращаясь к вопросу о том, как осуществлять корпоративную деятельность, таким образом, дабы не затрагивать прав человека, до сих пор остается открытым.

Из международных организаций, такие как Организация по экономическому сотрудничеству и развитию (ОЭСР) также имеет специальные положения по защите прав человека в сфере бизнеса.

⁵ См.: UK Companies Act 2006. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/pdfs/ukpga_20060046_en.pdf.

Так, организация руководствуется принципами правил ОЭСР для многонациональных компаний и Рамочной конвенцией ООН в сфере бизнеса и прав человека «Защита, уважение, средства правовой защиты»⁶.

Несмотря на то что, основополагающие принципы имеют огромное значение по уважению и защите прав человека, вопрос о том, что необходимо компаниям для того, чтобы добросовестно соблюдать данные принципы, до сих пор остается открытым.

⁶ Рамочная Концепция ООН в сфере бизнеса и прав человека была одобрена специальным представителем ООН, профессором Джоном Регги, в июне 2011 г. — Совет ООН по правам человека.

ГАРАНТИИ СОБЛЮДЕНИЯ ПРАВ ГРАЖДАН В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ПО БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ

Александра Евгеньевна Симонова

кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры прав человека и международного права
Московский университет МВД России

На современном этапе развития России борьба с коррупцией является без преувеличения задачей всей страны, государственного значения во всех структурных элементах механизма государственного управления общественными процессами. Масштабы этого антиобщественного и антигосударственного явления сегодня ставят под угрозу нормальное функционирование важнейших систем обеспечения жизнедеятельности всего государства, особенно в таких ключевых областях как оборона, безопасность, социальная стабильность, устойчивость и эффективность управления на федеральном, региональном и муниципальном уровнях.

Высшим руководством страны, особенно в последние годы, неустанно подчеркивается важность планомерной и бескомпромиссной борьбы с данным явлением. Так, выступая с ежегодным посланием Федеральному Собранию 12 декабря 2012 г., Президент Российской Федерации В.В. Путин отметил следующее: «Всем очевидны и главные проблемы, ничего нового здесь тоже не скажу — это низкая эффективность государственной власти и коррупция... Мы продолжим наступление, безусловно, на коррупцию, которая уничтожает ресурс национального развития...»¹.

Как отмечал на парламентских слушаниях 2010 г., посвященных борьбе с организованной преступностью, известный отечест-

¹ Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации в 2012 г. URL: [http:// www.kremlin.ru](http://www.kremlin.ru).

венный ученый-криминолог, в прошлом начальник 6-го главного управления МВД СССР по борьбе с организованной преступностью, коррупцией и наркобизнесом А. Гуров, на борьбу с преступностью государством тратилось свыше 674 млрд руб., при этом ущерб стране от преступных посягательств составлял 282 млрд рублей, в итоге — почти в триллион рублей оценивался урон, наносимый совершаемыми преступлениями. Возмещение материального ущерба на этапе предварительного следствия составляет около 12% от указанной суммы ущерба. При этом возмещение ущерба посредством конфискованного у преступников равнялось менее 35 млн руб. Иными словами, подчеркивает А. Гуров, механизм правоохранительной и судебной системы позволял возвращать всего лишь 0,36% от нанесенного преступностью урона².

Подобное положение, по мнению ученого, сложилось в первую очередь из-за неполноценного использования механизма конфискации как уголовно-правового инструмента по борьбе с тяжкими преступлениями и в первую очередь с коррупцией. Существовавшая в качестве одного из видов дополнительного уголовного наказания, конфискация была исключена из данного перечня в 2003 г.³, и только в 2008 г. была возвращена, но не в качестве вида наказания, однако лишь в качестве иной меры уголовно-правового характера⁴.

Несмотря на то, международно-правовые обязательства, взятые нашей страной в целях борьбы с коррупцией, реализация правового механизма заложенного изначально содержала в себе ряд

² *Маймистов И.* Страшная тайна. Интервью с А. Гуровым // Литературная газета. — 2013. — № 4 (6401). — 30 янв.

³ Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» от 08.12.2003 № 162-ФЗ (ред. от 07.12.2011) // СЗ РФ. — 2003. — № 50. — Ст. 4848.

⁴ Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 г. и Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г. и принятием Федерального закона «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 № 280-ФЗ (ред. от 06.12.2011) // СЗ РФ. — 2008. — № 52 (ч. 1). — Ст. 6235.

существенных ограничений, значительно обесценивших потенциал реализуемых мер по противодействию. Так, ратифицировав Конвенцию ООН против коррупции⁵, Россия вместе с тем заявила, что обладает юрисдикцией в отношении деяний, признанных преступными согласно ст. 15, п. 1 ст. 16, 17–19, 21 и 22, п. 1 ст. 23, ст. 24, 25 и 27 Конвенции, в случаях, предусмотренных п. 1 и 3 ст. 42 Конвенции, исключив тем самым важнейшие положения, зафиксированные в ст. 20 Конвенции, связанные с незаконным обогащением, указывающие, что каждое государство-участник рассматривает возможность принятия таких законодательных и других мер, какие могут потребоваться, с тем, чтобы признать в качестве уголовно наказуемого деяния, когда оно совершается умышленно, незаконное обогащение, т.е. значительное увеличение активов публичного должностного лица, превышающее его законные доходы, которое оно не может разумным образом обосновать⁶. Именно конфискация являлась бы достойным средством противодействия незаконному обогащению, однако, исключение данных обстоятельств из противодействия коррупции, по сути, привело к превращению существующей конфискации как меры уголовно-правового характера в полумеру, не способную к существенному перелому ситуации в борьбе с коррупционной преступностью, общественная опасность которой в последние годы возросла многократно.

Ведущая роль в борьбе с коррупцией и противодействию явлениям, связанным с ней, принадлежит правоохранительным органам, и в первую очередь органам внутренних дел, обладающих наиболее значительным правоохранительным и правозащитным потенциалом, в силу специфики и особенностей деятельности. Следует отметить, что борьба с коррупцией опирается на солидную правовую основу, представленную не только документами

⁵ Конвенция ООН против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 51-м пленарном заседании 58-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // СЗ РФ. — 2006. — № 26. — Ст. 2780.

⁶ Федеральный закон «О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции» от 08.03.2006 № 40-ФЗ // СЗ РФ. — 2006. — № 12. — Ст. 1231.

внутреннего законодательства, но и международно-правовыми актами. В Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 1999 г., подчеркивается, что коррупция угрожает верховенству закона, демократии и правам человека, подрывает принципы надлежащего государственного управления, равенства и социальной справедливости, препятствует конкуренции, затрудняет экономическое развитие и угрожает стабильности демократических институтов и моральным устоям общества⁷.

Важнейшим документом, регулирующим и координирующим борьбу с коррупцией на международной арене, является Конвенция ООН против коррупции, принятой в 2003 г. Нормы конвенции определяют важнейшие положения, связанные с предупреждением, расследованием и уголовным преследованием за коррупцию, приостановлением операций (замораживанием), арестом, конфискацией, возвращением доходов от преступлений⁸. В Конвенции указывается, на важность и необходимость соблюдения прав и законных интересов человека в процессе борьбы с коррупцией, и в частности отмечается: «...с учетом необходимости борьбы с коррупцией каждое государство-участник принимает, в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства, такие меры, какие могут потребоваться для усиления прозрачности в его публичной администрации, в том числе применительно к ее организации, функционированию и, в надлежащих случаях, процессам принятия решений. Такие меры могут включать, среди прочего, ... принятие процедур или правил, позволяющих населению получать, в надлежащих случаях, информацию об организации, функционировании и процессах принятия решений публичной администрации и, с должным учетом соображений защиты частной жизни и личных данных, о решениях и юридических актах, затрагивающих интересы населения...»⁹.

⁷ Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (заключена в г. Страсбурге 27.01.1999) // СЗ РФ. — 2009. — № 20. — Ст. 2394.

⁸ Конвенция ООН против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31.10.2003 резолюцией 58/4 на 51-м пленарном заседании 58-й сессии ГА ООН // СЗ РФ. — 2006. — № 26. — Ст. 2780.

⁹ Конвенция ООН против коррупции...

Следующим важным международным актом, также регулирующим борьбу с коррупцией, является Конвенция против транснациональной организованной преступности, принятая в 2000 г. Статья 9 указанной Конвенции предписывает каждому государству-участнику в той степени, в какой это требуется и соответствует его правовой системе, принимать законодательные, административные или другие эффективные меры для содействия добросовестности, а также для предупреждения и выявления коррупции среди публичных должностных лиц и наказания за нее¹⁰. Меры по обеспечению безопасности и реализации прав и интересов граждан при противодействии коррупции в соответствии со ст. 23 Конвенции, каждое государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем, чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно...применение физической силы, угроз или запугивания или обещание, предложение или предоставление неправомерного преимущества с целью склонения к даче ложных показаний или вмешательства в процесс дачи показаний или представления доказательств в ходе производства в связи с совершением преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией¹¹.

Как следует из анализа приведенных извлечений международно-правовых актов противодействие коррупции ставит своей целью не только ликвидацию (минимизацию) негативных последствий коррупционных преступлений, но и соблюдение прав и свобод человека (в первую очередь участники судопроизводства-свидетели, граждане оказывающие содействие правоохранительным органам, потерпевшие) непосредственно в процессе противодействия (борьбы) с коррупцией.

Рассматривая нормативно-правовую базу борьбы с коррупцией на внутригосударственном уровне необходимо подчеркнуть, что противодействие основывается в первую очередь на принципе

¹⁰ Конвенция против транснациональной организованной преступности (принята в г. Нью-Йорке 15.11.2000 резолюцией 55/25 на 62-м пленарном заседании 55-й сессии ГА ООН) // СЗ РФ. — 2004. — № 40. — Ст. 3882.

¹¹ Конвенция против транснациональной организованной преступности...

признания, обеспечение и защита основных прав и свобод человека и гражданина, в соответствии с положением, закрепленным в п. 1 ст. 3 Федеральном законе «О противодействии коррупции»¹².

Основу комплекса мер применяемых в данной области составляет Национальный план противодействия коррупции на 2012–2013 гг.¹³, разработанный и реализуемый, в том числе в рамках и во исполнение международных обязательств, принятый Россией. Отдельный перечень задач адресован подразделениям Министерства внутренних дел, провести самооценку осуществления Российской Федерацией Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 г. и дополняющих ее протоколов. О состоянии данной работы и мерах по ее совершенствованию доложить Комиссии по координации деятельности федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов по осуществлению международных договоров Российской Федерации в области противодействия коррупции, предусматривающий среди прочего, разработать и внедрить в практику комплекс мероприятий, направленных на повышение эффективности принимаемых в ходе оперативно-розыскной деятельности по выявлению и раскрытию коррупционных преступлений мер по обеспечению конфискации имущества и уплаты штрафов, и в этих целях подготовить необходимые методические рекомендации, скорректировать программы по повышению квалификации следователей и лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (п. «б», «в» ст. 11. Национального плана)¹⁴.

При этом органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий. Из изложенных в ст. 6 Европей-

¹² Федеральный закон «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 № 273-ФЗ (ред. от 29.12.2012) // СЗ РФ. — 2008. — № 52 (ч. 1). — Ст. 6228.

¹³ Указ Президента РФ от 13.03.2012 № 297 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2012–2013 годы и внесении изменений в некоторые акты Президента Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции» // СЗ РФ. — 2012. — № 12. — Ст. 1391.

¹⁴ Указ Президента РФ от 13.03.2012 № 297...

ской конвенции от 4 ноября 1950 г. «О защите прав человека и основных свобод» требований справедливого суда следует, что общественные интересы в сфере борьбы с преступностью не могут служить основанием для использования доказательств, полученных в результате провокации со стороны органов полиции.

Относительно провокации, законодательство не называет способов провокаций, а лишь в общей форме устанавливает направленность поведения на склонение, побуждение к совершению противоправных действий. Способами провокации могут быть любые формы воздействия на сознание объекта оперативно-розыскной деятельности, не парализующие его волю, — уговор, подкуп, убеждение, поручение, распоряжение, просьба угроза или иная форма воздействия. Данного рода действия представляются недопустимыми в любом случае и не относятся к оперативным¹⁵. Вместе с тем, действия оперативных сотрудников, направленные на активизацию поведения объектов оперативно-розыскной деятельности (например, обсуждение вопроса о передаче предмета взятки в более удобное время для проведения оперативно-розыскных мероприятий), обнаружившего преступные замыслы, направлению его поведения к совершению действий, облегчающих его разоблачение (например, ориентирование преступника на объект, который заранее подготовлен для задержания с личным и обеспечение при этом безопасного проведения оперативно-розыскных мероприятий), не образуют провокации преступления и соучастия в нем, соответственно права и законные интересы личности не нарушаются. Ключевым моментом является соблюдение важнейшего принципа — недопустимость создания таких условий, при которых объект оперативно-розыскных мероприятий лишен возможности избирательного поведения, т.е. принуждается к тем или иным действиям. Кроме этого недопустимо и побуждение к преступным действиям или вовлечение другого лица в определенное преступление с целью его дальнейшего разоблачения, если у такого лица отсутствовал умысел на совершение преступления. Инициатива на совершение преступления должна исходить только от объекта

¹⁵ Теория оперативно-розыскной деятельности: Учебник / Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Синилова. — М., 2012. — С. 65.

оперативно-розыскных мероприятий, а не от должностных лиц правоохранительных органов, лиц оказывающим им содействие¹⁶.

Провокацию необходимо отграничивать от оперативного эксперимента — наиболее распространенного метода выявления и разоблачения взяточников, проведение которого сопряжено с опасностью нарушения прав личности путем провоцирования преступления. В постановлении Пленума Верховного Суда указывается следующие основания отграничения: установление преступного умысла, сформированного независимо от деятельности оперативных сотрудников, установление факта подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния¹⁷. Установление данных обстоятельств, в соответствии со ст. 8 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», должно оформляться постановлением, утвержденным руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскные мероприятия. Результаты оперативного эксперимента в случае их использования для возбуждения уголовного дела, подтверждают его законность и обоснованность, и следовательно, реализацию прав, гарантированных Конституцией¹⁸. Необходимо отметить, что ст. 55 Конституции допускает ограничения прав и свобод граждан, но только с условием, что это обосновано законом, и только в необходимых пределах. Данное положение исходит в частности из норм предусмотренных важнейшими общепризнанными международными актами: Всеобщая декларация прав человека, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Международного пакта о гражданских и политических правах. Тем не менее, минимум прав в сфере частной жизни не могут ограничивать ни при каких условиях: достоинство личности, неприкосновенность жилища, тайна переписки и сообщений.

¹⁶ Теория оперативно-розыскной деятельности... — С. 67–68.

¹⁷ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» // Российская газета. — 2000. — 23 февр.

¹⁸ Обеспечение прав человека в деятельности органов внутренних дел: Учебник / Под общ. ред. Ю.В. Анохина, В.Я. Кикотя. — М., 2010. — С. 472–473.

Как справедливо отмечается в доктрине права наиболее проблемным и противоречивым обстоятельством является правильное соотношение и соотнесение профессиональных интересов (шире интересов общества в лице правоохранительных органов) органов осуществляющих борьбу с преступностью со сферой прав, свобод и законных интересов человека и гражданина¹⁹. Данные интересы не вполне совпадают, в силу различной функциональной принадлежности, но отнюдь не противоречат друг другу, в противном случае, при превалировании профессиональных целей и задач, данные структуры рассматриваются как чуждые обществу и его интересам. Законодатель, строго очерчивая задачи оперативно-розыскной деятельности и перечень оперативно-розыскных мероприятий, указывает, что данная деятельность основывается на конституционном принципе законности, уважении и соблюдении прав и свобод человека и имеет целью защиту этих прав от любых посягательств.

Требования, направленные на обеспечение охраны прав и свобод человека и гражданина, свидетельствует о том, что выработка правовых основ противодействия коррупции в рамках общей борьбы с преступностью законодатель стремился избежать нарушения процесса жизнедеятельности общества, в соответствии с международными стандартами по защите прав и законных интересов личности.

¹⁹ Обеспечение прав и свобод человека правоохранительными органами Российской Федерации: Учеб. пособие / Под ред. Н.В. Румянцева. — М., 2012. — С. 124–125.

ДЕГРАДАЦИЯ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ КАК ФАКТОР, ОКАЗЫВАЮЩИЙ ВЛИЯНИЕ НА СТЕПЕНЬ УЯЗВИМОСТИ ПРАВ ЖЕНЩИН

Эльвина Римовна Галимуллина

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

Djuleta_20007@mail.ru

Окружающая среда все больше деградирует. Причинами деградации окружающей среды являются нерациональное природопользование, слабо разработанное экологическое законодательство, низкий уровень правосознания людей и т.д. Несомненно, данные факторы не могут не отражаться на состоянии окружающей среды, в результате — загрязнения различных важных для жизнедеятельности человека экосистем, таких, к примеру, как воздух, вода и почва, ухудшение физического и психологического здоровья, истощение природных ресурсов.

Международное сообщество, осознавая губительные последствия для человечества экологических катастроф, изменения климата, глобального потепления предпринимает усилия для предотвращения деградации окружающей среды и противодействия ее негативным последствиям. Как отметил в своем выступлении Генеральный секретарь ООН: «сегодня планета перегружена — человечество сталкивается с проблемами в сфере изменения климата и с растущим дефицитом жизненно важных ресурсов — пресной воды, чистого воздуха, доступного продовольствия, топлива и достойных рабочих мест».

Деградация окружающей среды оказывает все более заметное влияние на реализацию индивидов прав и свобод, гарантированных ему Биллем о правах и иными универсальными и региональ-

ными договорами по правам человека. Наиболее пагубное влияние деградация окружающей среды, по нашему мнению, оказывает на наименее защищенные, уязвимые слои населения, к числу которых, относятся и отдельные категории женщин.

В XXI в. международное сообщество уделяет все больше внимания влиянию деградации окружающей среды на здоровье и благосостояние женщин и девочек.

Впервые вопрос о негативных последствиях экологических катастроф для женщин рассматривался участниками Всемирной конференции по окружающей среде и развитию в 1992 г. Согласно Итоговому документу конференции женщины, несомненно, играют важную роль в рациональном использовании окружающей природной среды и также обозначен тот факт, что расширение возможностей женщин на всех уровнях — неотъемлемая часть устойчивого развития. Результаты конференции стали очередным свидетельством того, что истощение ресурсов окружающей среды и распространение загрязняющих веществ являются причинами ухудшения здоровья женщин и девочек, в частности нарушения их репродуктивных функций. Напомним, что ВОЗ определяет репродуктивное здоровье женщин как состояние полного физического, умственного и социального благополучия.

Равенство индивидов в гарантируемых им правах и свободах провозглашается в подавляющем большинстве универсальных и региональных международных документов правозащитной направленности.

Так, в ст. 1 Устава ООН содержится призыв осуществлять международное сотрудничество в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии¹. Согласно ст. 1 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. все люди рождены свободными и равными в своих правах².

¹ Устав Организации Объединенных Наций от 26 июня 1945 г. URL: <http://www.un.org/ru/documents/charter/charter1.shtml>.

² Всеобщая декларация прав человека, принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml.

Между тем, отдельные категории населения нуждаются в особой заботе со стороны международного сообщества. Так, в Найробийских стратегиях государства признали, что в группе женщины есть уязвимые категории, к числу которых, среди прочих, относятся: женщины, проживающие в районах, подвергшихся засухе, женщины, которые были подвергнуты жестокому обращению, женщины ставшие предметом торговли и принуждения к занятию проституцией, женщины, которые лишены традиционных средств к существованию, женщины — беженцы и перемещенные женщины, и женщины — мигранты.

Обращаясь к нормам международного права, можно выделить такие договоры как Рамочная конвенция ООН об изменении климата 1992 г., Конвенция по сохранению биоразнообразия 1992 г. и Конвенция по борьбе с опустыниванием 1994 г., которые были приняты участниками Всемирной конференции по окружающей среде и развитию. По нашему мнению, указанные документы не в достаточной степени учитывает гендерный подход, предполагающий обеспечение равного доступа как мужчин, так и женщин к таким природным ресурсам как, например, пища и вода.

Гендерный подход прослеживается лишь в двух из трех представленных документах — Конвенции по сохранению биоразнообразия 1992 г. и Конвенции по борьбе с опустыниванием 1994 г., в преамбуле которых подчеркивается жизненно важная роль женщин и провозглашается следующая цель — расширение участия женщин в принятии решений в политике на всех уровнях, а также обеспечение их участия в реализации программ.

Вместе с тем, определенное внимание в документах уделяется проблеме большей по сравнению с мужчинами уязвимости женщин перед последствиями засухи. Различие преимущественно обусловлено существующим неравенством в распределении экономических ресурсов и смещающихся гендерных ролей, связанных с принудительной миграцией. Хотя большинство стран приняли попытки вовлечь женщин в процесс принятия решений как части программы по борьбе с опустыниванием, целый ряд государств даже не приступили к разработке программ по продвижению концепции гендерного равенства.

В этой связи представляется важным подчеркнуть, что из восьми целей, сформулированных на Саммите ООН в 2000 г., и закрепленных в Декларации тысячелетия ООН, семь связаны с осуществлением конкретных действий во имя достижения равенства полов как обязательного способа обеспечения устойчивого развития³.

В Венской декларации и Программе действий, принятых по итогам Всемирной конференции по правам человека 1993 г. четко прослеживается идея важности создания специальных механизмов для обеспечения каждому права на наивысший уровень здоровья (как физического, так и психического), которое должно быть им гарантировано на протяжении всей жизни. Данное право, несомненно, включает и право на реализацию женщинами своих репродуктивных функций. Выступая на Конференции ООН по окружающей среде и развитию Кофи Аннан подчеркнул, что вопрос репродуктивного здоровья женщин должен быть решен, и он напрямую зависит от мер, которые будут приняты с целью расширения прав женщин и увеличением притока инвестиции в сферу планирования семьи. Когда женщины самостоятельно регулируют вопросы, связанные с планированием семьи, то этот факт способствует сокращению разрыва в гендерном неравенстве между женщинами и мужчинами.

Один из факторов негативного влияния на степень уязвимости женщин — изменение климата. Выступая на саммите по проблеме изменения климата в 2009 г. Генеральный секретарь ООН заявил, что изменение климата является угрозой развитию, миру и процветанию, а также может стать причиной нехватки воды, продовольствия, нищеты⁴.

Основные проблемы, с которыми сталкиваются женщины в процессе адаптации к изменениям климата, являются: ограничен-

³ Декларация тысячелетия ООН, принята резолюцией 55/2 Генеральной Ассамблеи ООН от 8 сентября 2000 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/summitdecl.shtml.

⁴ Выступление Пан Ги Муна, Генерального секретаря ООН, на саммите по проблеме изменения климата. 22 сентября 2009 г. URL: <http://www.un.org/ru/climatechange/summit2009/statements.shtml>.

ный доступ к необходимым ресурсам, отсутствие доступа к получению образования и профессиональных навыков, бедность, недостаточная представленность женщин в принятии решений в политической сфере. Одно из основных негативных последствий — интенсификация торговли женщинами и девочками с целью извлечения дохода.

Сельские женщины — основные производители продуктов питания особенно подвержены влиянию экологических катаклизмов.

Женщины, живущие в сельскохозяйственных районах, занимаются обеспечением бытовым водоснабжением и энергией, поэтому на них негативное воздействие оказывают засуха, ливни, наводнения и вырубка леса. Например, засуха сильно влияет на работоспособность женщин, поскольку требует приложения больших физических усилий для извлечения результатов труда. Поскольку именно женщины часто обеспечивают семью пищей и водой, это сказывается на уровне благосостояния всей семьи.

В Пакистане, к примеру, женщины находящиеся за чертой бедности из-за зависимости от природных ресурсов, составляют очень большую часть населения страны.

Женщины зависимы от климатических условий и наиболее уязвимы перед лицом последствий изменения климата, поскольку большая их часть занимается домашним хозяйством и на практике ограничена в возможности получать хорошую заработную плату за свой труд.

В данном контексте интерес представляет ст. 14 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., которая говорит нам о том, что сельские женщины играют важную роль в жизни семей и общин. В Конвенции 1979 г. содержится призыв предоставлять женщинам равного наравне с мужчинами права на получение образования и медицинской помощи, равных экономических возможностей, выражающихся в трудоустройстве, получении кредитов и ссуд. Данное положение Конвенции 1979 г. подчеркивает принцип гендерного равенства.

Необходимо отметить также тот факт, что показатель смертности в результате экологических катастроф у женщин гораздо выше, чем у мужчин. Циклон, прошедший в Бангладеш в 1991 г., унес в пять раз больше жизней женщин, чем мужчин.

Более высокий показатель смертности женщин по сравнению с мужчинами обусловлен следующими факторами: женщины, чаще присматривают за детьми, предпочитают обтягивающую одежду, а также у женщин отсутствуют навыки плавания⁵. Причиной высокого показателя смертности женщин в связи с экологическими катастрофами является недостаточное обеспечение уровня готовности и реагирования на вызовы и угрозы, физиологические особенности, низкий социально-экономический статус.

Между тем, впоследствии именно женщины столкнулись с ущемлением своих прав, так как у них возникли трудности в получении кредитов на землю. Несомненно, все это напрямую зависит от уровня эффективности обеспечения женщинам возможности пользоваться своими социальными и экономическими правами и их положения в обществе. Ограниченный доступ женщин к экономическим и иным ресурсам только уменьшает их шансы на выживание⁶.

Одна из проблем, влияющих на степень уязвимости женщин в результате изменения климата, — обезлесение. Для многих женщин, проживающих в сельских районах, древесина является основным источником дохода и используется для приготовления пищи. Женщинам часто приходится ходить за древесиной на довольно большие расстояния, что отнимает у них много времени и сил. Значительные физические нагрузки негативно сказываются и на физическом здоровье женщины.

В этой связи важное значение имеет Программа действий МКРН 1994 г. (Программа действий международной конференции по народонаселению и развитию). В преамбуле данного документа говорится о том, что экологическая проблема усугубляет угрозу благосостоянию будущих поколений. Основной упор в Программе действий сделан на смягчение последствий климата и содействие адаптации к новым условиям окружающей среды, обеспечение

⁵ Алисиевич Е.С. Категория уязвимости в современном международном праве // Молдавский журнал международного права и международных отношений. — 2012. — № 4. — С. 10.

⁶ UNFPA. Перед лицом меняющегося мира: женщины, народонаселение и климат. 2009 г. URL: <http://un.by/f/file/russianswopP09.pdf>.

доступа к репродуктивному здоровью и поддержание концепции гендерного равенства, а также осуществление права на развитие и равное использование окружающей среды, обеспечиваемое на равной основе как для женщин, так и для мужчин, девочек, мальчиков, людей пожилого возраста.

Глобальное потепление — одно из негативных последствий деградации окружающей среды. Женщины перед лицом глобального потепления наиболее уязвимы по сравнению с мужчинами, так как они в большей степени зависят от природных ресурсов, необходимых для их жизнедеятельности и зачастую привязаны к районам своего места пребывания, несмотря на экологические катастрофы. В настоящее время около 1 млрд людей лишены доступа к питьевой воде и глобальное потепление лишь усугубит данную проблему⁷.

Следующей проблемой изменения окружающей среды является миграция населения. Так как преодолеть последствия экологических катастроф для женщин ввиду отсутствия необходимых экономических ресурсов не представляется возможным, они остаются в экологически небезопасных районах и оказываются в еще более сложном положении, так как становятся ответственными за ведение домашнего хозяйства при ограниченности ресурсов и источников дохода. Миграция населения обостряет проблему дискриминацию женщин, как правило, ведет к росту случаев жестокого обращения с женщинами, так как после перемещения в другую местность женщины часто подвергаются насилию и становятся жертвами торговли людьми.

Негативным последствием деградации окружающей среды является бедность и нищета. На долю женщин приходится половина взрослого населения, однако доля бедных среди женщин больше, чем среди мужчин. Деградация окружающей среды лишь усугубляет данный фактор, оставляя женщин зачастую без единственного источника дохода — природных ресурсов, для такого ремесла, как, например, обжиг керамических изделий или изготовление деревянных предметов убранства, вынуждая заниматься проституци-

⁷ Общие замечания № 15 Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным вопросам относительно права на воду 2002 г. (ст. 11, 12).

ей, чтобы прокормить свою семью или же вовсе мигрировать далеко от места изначального проживания.

В Пекинской Платформе действий 1995 г., принятой на Четвертой всемирной конференции по положению женщин, подчеркивается, что одной из насущных проблем является рост обнищания женщин.

Среди многочисленных причин возникновения и усиления нищеты женщин Пекинская Платформа действий называет и нездоровую окружающую среду и стихийные бедствия, а также как взаимосвязанные причины — недоступность экономических ресурсов, включая кредиты, землевладение и наследование, отсутствие доступа к образованию⁸.

В Копенгагенской декларации о социальном развитии 1995 г., отмечается, во-первых, тот факт, что равноправие между мужчинами и женщинами являются приоритетной задачей международного сообщества, во-вторых подчеркивает что уязвимые группы, в том числе и женщины имеют весьма ограниченный доступ к доходам, ресурсам, образованию, здравоохранению или питанию и голодают. В документе констатируется, что на женщин ложится несопоставимо большое бремя проблем, связанных с преодолением последствий нищеты и ухудшения состояния окружающей среды⁹. Согласно представленным прогнозам порядка 600 млн человек столкнутся с проблемами голода и недоедания в результате изменения климата¹⁰. В свете всего вышесказанного можно с уверенностью предположить, что значительная часть из них будут женщины.

На наш взгляд, женщины, безусловно, обладают потенциалом для противодействия последствиям деградации окружающей среды, однако для того чтобы его раскрыть, международному сообществу

⁸ Пекинская Платформа действий, принята на Четвертой всемирной конференции по положению женщин от 15 сентября 1995 г. URL: <http://www.un.org/russian/conferen/women/plat4a.htm>.

⁹ Копенгагенская декларация о социальном развитии, принята Всемирной встречей на высшем уровне в интересах социального развития, от 12 марта 1995 г. URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=639.

¹⁰ IPCC AR4. Доклад рабочей группы. — С. 275.

шеству необходимо активизировать свою деятельность, направленную на борьбу с гендерным неравенством. Подобная деятельность, в первую очередь, должна включать в себя обеспечение и защиту права женщин на планирование семьи и расширение возможностей женщин для участия в различных сферах жизнедеятельности общества, особенно в области обеспечения экономического роста и развития. Государствам следует уделить большое внимание совершенствованию национального законодательства через воплощение в его нормах принципа гендерного равенства, устранение различий и ограничений в правах по признаку пола, к примеру, за счет расширения права женщин владеть, пользоваться и распоряжаться земельными ресурсами.

По нашему мнению, государства должны разработать единый подход к выявлению, предотвращению и устранению возможных рисков, порождаемых деградацией окружающей среды и влияющих на степень уязвимости женщин. Эффективным инструментом преодоления уязвимости женщин могло бы стать привлечение правозащитных организаций, чья деятельность могла бы быть направлена на защиту прав категорий женщин, нуждающихся в особой защите как пострадавших от нарушений прав человека, вызванных деградацией окружающей среды. Представляется также разумным создать международный фонд помощи тем государствам, где права и свободы женщин в результате экологических катастроф подверглись наибольшим ограничениям и нарушениям.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА КАК ОСНОВОПОЛАГАЮЩИЙ ПРИНЦИП ПОДГОТОВКИ ПОЛИЦЕЙСКИХ КАДРОВ СОГЛАСНО ЕВРОПЕЙСКИМ ПОЛИЦЕЙСКИМ СТАНДАРТАМ

Валерия Вячеславовна Руденко

адъюнкт кафедры прав человека и международного права
Московский университет МВД России
rudek2008@rambler.ru

Первоочередной задачей правоохранительных органов в целом и полиции в частности является защита и обеспечение прав и свобод человека. Следовательно, внимание данному аспекту полицейской деятельности целесообразно уделять уже на начальном этапе, а именно на стадии обучения кадров. Суть профессиональной подготовки сотрудников полиции состоит в приобретении ими теоретических знаний, практических навыков и опыта, необходимых для осуществления правоохранительной деятельности. При этом воспитание полицейских кадров, в силу своей важности, должно быть подчинено четким правилам. Так, согласно европейским стандартам полицейской деятельности, «подготовка сотрудников полиции, которая должна строиться на основополагающих принципах — демократии, верховенстве права и защите прав человека, должна разрабатываться в соответствии с целями полиции»¹. Указанные в упомянутом стандарте требования относительно принципов организации подготовки отвечают общему назначению полиции, концепции служения правоохранительных органов обществу и закону.

¹ *Кобзин Д.А., Черноусов А.Н.* Полиция и права человека: Практическое пособие. Изд. 3-е, дораб. — Харьков: Харьковский институт социальных исследований, 2011. — С. 80–154.

Ориентированность подготовки кадров, равно как и их отбора, на цели полиции способствует наиболее четкому осознанию сотрудниками своего предназначения, надлежащей модели поведения и высокой степени ответственности не только за себя, но и за общество в целом. Построение процесса обучения сотрудников полиции на принципах демократии, верховенства права и защиты прав человека позволяет воспитать в служащих единственно правильный ценностный ориентир своей будущей профессиональной деятельности.

Европейский кодекс полицейской этики указывает, что «организация полицейских служб должна предусматривать эффективные меры для обеспечения...соблюдения основных прав и свобод человека, закрепленных, в частности, в Европейской конвенции о правах человека»². Одной из таких мер является включение в теоретическую подготовку будущих сотрудников полиции курса по правам человека. Более того, подобный курс должен выступать в качестве центральной части процесса обучения. Подготовка будущих должностных лиц по поддержанию правопорядка должна включать рассмотрение как национального законодательства в области прав человека, так и норм международного права. Только комплексное изучение предписаний внутригосударственного и международного права позволит выработать у сотрудников полиции полное представление о правах и свободах человека, которые им предстоит защищать. Недопустимым является остаточный принцип в подготовке по вопросам прав человека. Учебный план необходимо построить таким образом, чтобы изучение прав человека носило непрерывный характер, было включено в каждый этап подготовки.

При преподавании курса прав человека будущим сотрудникам органов по поддержанию правопорядка следует акцентировать внимание на их содержании, сущности, значении и использовании в полицейской деятельности. Обучение сотрудников полиции правам человека должно обладать двумя важными признаками. Во-первых, данный процесс обязан носить не односторонний, а интерактивный характер. Это означает, что целью преподавателя

² Кобзин Д.А., Черноусов А.Н. Полиция и права человека... — С. 80–154.

должно быть не изложение материала в форме монолога, а диалог с учащимися, активное вовлечение их в учебный процесс. Во-вторых, теоретическая подготовка должна носить сущностный, а не поверхностный характер. Следует организовывать процесс обучения таким образом, чтобы он приводил не к заучиванию, а к пониманию материала. Будущие сотрудники полиции должны не только знать формулировку прав человека, но и понимать их сущность и содержание. Только тогда они будут способны в полной мере реализовывать правовые предписания и следовать своему предназначению.

Кроме того, в вопросе изучения прав и свобод человека особую важность приобретает провозглашенный европейскими стандартами принцип открытости полицейской подготовки: «Общая подготовка сотрудников должна быть максимально открытой для общества»³. В данном предписании Европейский кодекс полицейской этики учел и попытался нивелировать один из недостатков процесса обучения сотрудников полиции, а именно закрытость институтов профессиональной подготовки, недостаточное участие общественности. Требование придать общей подготовке сотрудников максимальную открытость означает привлечение к обучению представителей общественности. Во-первых, это позволит будущим сотрудникам полиции посмотреть на свою профессиональную деятельность (в ее правообеспечительном аспекте) с точки зрения обычного гражданина, понять, что именно общество ожидает от них. Во-вторых, проведение занятий не действующими сотрудниками полиции, а представителями общественности (учеными, юристами-практиками различных правоприменительных сфер, представителями институтов гражданского общества, например средств массовой информации, общественных организаций и т.д.) способствует замене традиционного, стереотипного мышления сотрудников новыми подходами к защите прав человека. В-третьих, привлечение к проведению занятий таких представителей общественности, как социологи и психологи, приводит к воспитанию в будущих сотрудниках полиции умения не только обращать внимание на правовую сторону своей деятельности, но и понимать

³ Кобзин Д.А., Черноусов А.Н. Полиция и права человека...

социальную и психологическую сущность явлений и человеческого поведения, что позволит им выполнять свои функции с большей степенью эффективности.

Помимо прочего, теоретическое изучение прав человека должно быть соотнесено с практикой и рассмотрено в ситуационном, правоприменительном контексте. Это означает, что будущие сотрудники полиции должны получить не только теоретические знания относительно прав и свобод человека, но и навыки их защиты и обеспечения. Приобретенные обучающимися знания, умения и навыки в сфере прав человека должны быть подвергнуты тщательной оценке. Только положительный вывод об уровне подготовленности полицейских служащих с точки зрения прав человека может служить основанием для их допуска к практическому осуществлению профессиональной деятельности.

В дополнение к изучению прав и свобод человека и гражданина следует уделять особое внимание укреплению культурного сознания сотрудников полиции. Это позволит должностным лицам по поддержанию правопорядка приобрести не только профессиональную, но и морально-нравственную, социальную и культурную полноценность, а также научиться защищать права всех и каждого, вне зависимости от принадлежности к той или иной культурной общности. Одним из стандартов подготовки сотрудников полиции в культурном плане является Практическое руководство Совета Европы по подготовке полиции в области культурного сознания⁴. Руководство определяет следующие задачи подготовки полиции в области культурного сознания:

- совершенствовать знания сотрудников полиции в области человеческих отношений и понимания их аспектов;
- развивать коммуникативные навыки, особенно в условиях культурного многообразия;
- повышать профессионализм полиции в части предоставления качественных услуг населению;
- воспитывать уважение ко всем гражданам независимо от их происхождения;

⁴ См.: *Oakley Robin*. Police training concerning migrants and ethnic relations. Practical guidelines. — Strasbourg: Council of Europe Publ., 1998.

– укреплять компетентность полиции в части выполнения своих функций в многокультурном обществе;

– совершенствовать знания сотрудников полиции, относящиеся к законам и нормам, которые касаются иммигрантов и расовой дискриминации.

Решение указанных задач в ходе подготовки полицейских кадров способствует повышению степени гарантированности полицией прав человека в условиях многонационального и поликультурного общества. Этой же цели служит и провозглашенный Европейским кодексом полицейской этики стандарт, способствующий искоренению дискриминационных проявлений в ходе обучения: «В профессиональную подготовку полицейских должна входить и необходимость борьбы с расизмом и ксенофобией» (ст. 30)⁵. Требование Европейского кодекса дополняется Роттердамской хартией «Охрана правопорядка силами полиции в полиэтническом обществе», а именно разделом III, касающимся обучения полицейских. Хартия указывает, что «...сотрудники полиции должны осознавать необходимость перехода от монокультурного состава полиции к поликультурному...» (п. 3 разд. III)⁶ и что эффективным инструментом такого отношения может стать курс обучения.

Хартия содержит следующие рекомендации:

– обеспечение перехода от монокультурного к поликультурному составу полиции является обязанностью не только действующих органов полиции, но и профессиональных учебных заведений (п. 4 разд. III);

– при адаптации программ обучения к условиям работы в полиэтническом обществе следует учитывать реальный опыт работы сотрудников полиции (п. 4);

– базовая подготовка должна включать формирование таких навыков, как распознавание отклонений в поведении, мотивированных расовой враждой, осознание важности задачи и методы профессионального реагирования на подобного рода отклонения (п. 5);

⁵ Кобзин Д.А., Черноусов А.Н. Полиция и права человека...

⁶ Кобзин Д.А., Черноусов А.Н. Полиция и права человека...

– программа обучения должна помочь привести личное отношение полицейского в соответствие с нормами профессиональной этики (п. 6);

– необходимо, чтобы программы обучения были направлены на формирование соответствующих навыков и методов работы в ситуациях, в которых встречаются или сталкиваются различные культуры (п. 7);

– программы обучения должны стимулировать выработку у полицейских понимания своих профессиональных задач на основе принципа равного отношения ко всем гражданам (п. 8);

– полиция должна привлекать представителей этнических сообществ к проведению программ подготовки сотрудников (п. 9).

Указанные положения дополняются разработанными Верховным комиссаром ОБСЕ по вопросам национальных меньшинств Рекомендациями по вопросам полицейской деятельности в многонациональном обществе. Раздел III данного документа регулирует основные аспекты обучения и профессиональной поддержки сотрудников полиции в рамках полиэтнического социума. Суть рассматриваемого раздела сводится к необходимости включения в программу подготовки и повышения квалификации полицейских вопросов межнациональных отношений⁷.

Согласно европейским стандартам, повышенное внимание в ходе профессиональной подготовки необходимо уделять аспекту применения сотрудниками полиции физической силы, специальных средств и оружия: «Практическая подготовка относительно применения силы и допустимых его пределов с точки зрения принципов, установленных в области прав человека — в частности, в Европейской конвенции о правах человека и в соответствующей правоприменительной практике, должна быть составной частью профессиональной подготовки полицейских на всех уровнях» (ст. 20)⁸. Из предписаний указанного стандарта следует, что

⁷ См. подробнее: Рекомендации по вопросам полицейской деятельности в многонациональном обществе. — Нидерланды: Верховный комиссар ОБСЕ по делам национальных меньшинств, 2006. Разд. III. Официальный сайт ОБСЕ. URL: <http://www.osce.org/ru/hcnm/32228?download=true>.

⁸ Кобзин Д.А., Черноусов А.Н. Полиция и права человека...

подготовка сотрудников в части применения силы должна включать не только выработку практических навыков применения силы и оружия, но и изучение способов предотвращения применения силы и эскалации конфликта, а также разъяснение ученикам принципа соразмерности. Необходимо отводить достаточное количество учебных часов на изучение альтернативных применению силы методов, способов мирного урегулирования конфликтов, тактики ведения переговоров и методики убеждения. Будущие сотрудники полиции должны уметь принимать правильное и обоснованное решение о применении силы и выбирать целесообразный метод, в зависимости от угрозы со стороны правонарушителя и с учетом возможных последствий. Для этого в процессе обучения необходимо использовать имевшие место на практике правоприменительные ситуации.

Во избежание ситуаций вынужденного применения силы и оружия стоит включить в процесс профессиональной подготовки сотрудников полиции курс по управлению конфликтными ситуациями. Целью данного курса является развитие у обучающихся коммуникативных навыков, умения убеждать и контролировать поведение людей в сложившейся обстановке. По итогам изучения вопросов, связанных с применением силы и оружия, должна быть проведена тщательная проверка знаний, умений и навыков. Более того, при поступлении в оборот новых видов оружия необходимо организовывать соответствующую переподготовку всего кадрового состава полиции.

Во исполнение требований Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания и Европейского кодекса полицейской этики о запрете пыток, в программу подготовки сотрудников полиции следует включать обучение профессиональным методам расследования, основанным на обеспечении прав человека и исключающим применение пыток. Будущим сотрудникам полиции должны быть знакомы законные и гуманные тактики осуществления всех следственных и оперативных действий, методика производства допроса при строгом запрете применения пыток. Им также необходимо четко и ясно разъяснить обязанность не подчиняться приказу об использовании пыток.

Таковы требования относительно первоначальной подготовки сотрудников полиции. Однако только лишь на базовом обучении должностных лиц по поддержанию правопорядка, согласно европейским стандартам, останавливаться не стоит: «Желательно, чтобы за первоначальной общей подготовкой следователи регулярные периоды повышения квалификации, а при необходимости — специальная подготовка и обучение руководящей и управленческой деятельности» (ст. 28)⁹.

Таким образом, одной из сфер регулирования европейских стандартов является подготовка кадров, которая играет важную роль в обеспечении высокой степени эффективности функционирования полицейских органов. Целью европейских стандартов подготовки служащих правоохранительных органов является обеспечение формирования высококвалифицированного персонала, способного успешно выполнять возложенные на полицию функции по гарантированию и защите прав человека, а также пользоваться заслуженным авторитетом среди населения. В целях наиболее полной реализации принципа обеспечения прав человека обучение полицейских кадров должно отвечать следующим требованиям:

- придание курсу по правам человека центрального значения;
- ориентированность подготовки на цели полиции;
- открытый характер обучения;
- воспитание сотрудников в духе толерантности, недискриминации и готовности осуществлять функции в полиэтничном обществе;
- практическая направленность правообеспечительного аспекта подготовки;
- непрерывный характер обучения сотрудников правам человека.

Соблюдение государствами вышеуказанных европейских стандартов подготовки полицейских кадров является залогом построения эффективной системы органов по поддержанию правопорядка, способной на высоком уровне выполнять свое предназначение и служить обществу.

⁹ Кобзин Д.А., Черноусов А.Н. Полиция и права человека...

ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО НА ОБРАЗОВАНИЕ

Екатерина Сергеевна Гамарская

аспирантка кафедры права Европейского Союза
Московский государственный университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)

В современном мире право на образование рассматривается как одно из фундаментальных естественных основных прав человека¹. Всеобщая декларация прав человека (далее — Декларация) (ст. 26) закрепила обязательность, общедоступность, бесплатность начального образования, обозначив цель образования в мировом масштабе: «Образование должно быть направлено к полному развитию человеческой личности и к увеличению уважения к правам человека и основным свободам. Образование должно содействовать взаимопониманию, терпимости и дружбе между народами, расовыми и религиозными группами»².

Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее — ЕКПЧ) гласит, что никому не может быть отказано в праве на образование. Право на образование закреплено

¹ Такое понимание права на образование закреплено Всеобщей декларацией прав человека, Конвенцией о борьбе с дискриминацией в области образования, Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах, Конвенцией о правах ребенка, Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод. ЮНЕСКО рекомендует рассматривать право на образование как элемент прав на жизнь, на развитие, на непрерывное образование, которое должно реализовываться в течение всей жизни человека.

² Позднее международное сообщество подтвердило это стремление в Декларации принципов толерантности, принятой Генеральной конференцией ЮНЕСКО 16 ноября 1995 г. Кроме того, Всеобщая декларация прав человека закрепила приоритетное право родителей на выбор вида образования для своих малолетних детей.

также во всех основных законах, начиная с Конституции Мексики 1917 г., причем содержание этого права расширяется. В настоящее время в демократических государствах право на образование в широком смысле обычно включает право на бесплатное начальное или среднее образование в государственных и муниципальных школах и некоторых других образовательных учреждениях; выбор родителями формы обучения (религиозное, светское) для своего ребенка; свободу преподавания; организацию частных учебных заведений.

Право на образование является одним из основополагающих культурных прав, которое Хартия Европейского Союза об основных правах 2007 г. (далее — Хартия) признает за всеми лицами в качестве одной из основных свобод. Так, Хартия в ст. 14 «Право на образование» закрепляет, что каждый имеет право на образование, на доступ к профессиональному обучению и повышению квалификации. Право на образование по смыслу Хартии включает в себя также возможность получения бесплатного обязательного образования.

Стоит отметить, что изначально в праве ЕС не очень много внимания уделялось сфере образования. Только начиная с 70-х гг. XX в. в рамках ЕЭС стали проводиться мероприятия по интеграции в области образования. Первая программа действий ЕС в области образования была принята в 1974 г. В настоящее время раздел XII Договора о функционировании ЕС (далее — ДФЕС) посвящен непосредственно вопросам образования, профессионального обучения, молодежи и спорту. В ст. 165 ДФЕС закреплено обязательство ЕС способствовать развитию качественного образования путем поощрения сотрудничества государств-членов и, если необходимо, путем поддержания и дополнения их деятельности, в полной мере при этом уважая ответственность государств-членов за содержание процесса преподавания и за организацию системы образования в целом, а также их культурное и языковое разнообразие.

Важно отметить, что образование и профессиональное обучение входят в сферу вспомогательной компетенции ЕС, и ЕС имеет достаточно ограниченные полномочия в указанных областях. В области образования ЕС вправе проводить поддержку, координацию или дополнение действий государств-членов.

Деятельность ЕС, согласно ДФЕС, направлена также на создание благоприятных условий для мобильности студентов и преподавателей путем поощрения академического признания дипломов и периодов обучения. Для достижения целей в сфере образования на уровне ЕС вырабатываются конкретные мероприятия по осуществлению политики ЕС в области образования, например, программа КОМЕТТ, учрежденная решением 86/365/ЕЭС в 1986 г.³ Целью указанной программы было обеспечить сотрудничество между высшими учебными заведениями и промышленными предприятиями в сфере профессионального обучения. Также можно назвать программу «Леонардо да Винчи», введенную в 1994 г. решением 94/819/ЕС.

Реализуя концепцию о свободном перемещении граждан, товаров и услуг через границы, государства ЕС развивают ее, выдвинув предложение о преобразовании ЕС в общество, построенное на знаниях. Именно поэтому ЕС занимается разработкой документов, формирующих Европейское пространство научных исследований, а ранее (в 1999 г.) — инициировал Болонский процесс, ключевым моментом которого является академическое и, прежде всего, профессиональное признание образования, полученного в других странах.

Таким образом, вопрос взаимного профессионального признания является также частью образования и права на него в ЕС. На территории ЕС действует директива № 2005/36/ЕС, которая объединила большое количество директив, относящихся к определенным секторам экономики. Указанная директива определяет возможности автоматического трудоустройства на территории стран ЕС по определенным профессиям, поскольку в рамках ЕС действуют согласованные требования в отношении продолжительности и содержания этих учебных программ.

В уже упомянутой ст. 165 ДФЕС также указано, что ЕС и государства-члены призваны создавать благоприятные условия для сотрудничества с третьими странами и компетентными международными организациями в сфере образования, в частности с Советом Европы.

³ Official Journal of the European Union, OJ. 1986. L 222/17.

Совет Европы, созданный 5 мая 1949 г. в Лондоне, своей основной целью назвал построение единой Европы, основывающейся на принципах свободы, демократии, защиты прав человека и главенства закона. С тех пор деятельность Совета Европы направлена, прежде всего, на обеспечение и защиту прав человека, а также на развитие правового сотрудничества, взаимодействия в сфере культуры, образования, здравоохранения, экологии и информации.

Право на образование в праве Совета Европы впервые было закреплено на уровне ЕКПЧ в первом Протоколе к ней 1959 г. Важно отметить, что в отличие от Хартии ЕС, данное право сформулировано в ЕКПЧ в негативной форме: «Никому не может быть отказано в праве на образование».

Протокол закрепляет, что каждое государство-член при осуществлении функций, которые оно принимает на себя в области образования и обучения, должно уважать право родителей обеспечивать такое образование и такое обучение, которые соответствуют их религиозным и философским убеждениям.

Вопросы права на образования в рамках Совета Европы были затронуты в целом ряде специально принятых актов: Конвенции Совета Европы от 11 декабря 1953 г. «Об эквивалентности дипломов, открывающих доступ в университеты», Конвенции Совета Европы «Об эквивалентности университетских периодов обучения» 1956 г., Конвенции Совета Европы «Об академическом признании университетских квалификаций» 1959 г. и др.

Таким образом, право на образование является одним из основополагающих прав человека и гражданина. Правовое регулирование права на образования в европейском праве можно с уверенностью назвать полным и существенным. Закрепление права на образования в важнейших международных актах, а также документах на уровне такой организации как Совет Европы и на уровне ЕС в его учредительных документах свидетельствует о понимании международным сообществом существенной роли указанного права в современном и развивающемся мире. Создание общего образовательного пространства должно в конечном итоге стать основной целью правотворческой деятельности на уровне Европы и мира.

МЕЖГОСУДАРСТВЕННОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В СФЕРЕ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Альбина Иismaиловна Атабиева

преподаватель

Современная гуманитарная академия

Международный опыт показывает, что расширение сферы охвата систем социального обеспечения непосредственно связано с разработкой согласованной государственной политики в области социальной защиты, четко определенной и согласованной с политикой в области занятости и другими аспектами социальной политики и разработанной на основе национального диалога с участием социальных партнеров и других заинтересованных сторон. Это имеет существенное значение для систем социальной защиты на всех этапах разработки политики¹.

Важнейшей составляющей международно-правового регулирования как на универсальном, так и на региональном уровне, является межгосударственное сотрудничество в области социального обеспечения.

Целью сотрудничества государств в области социального обеспечения «является уравнивание в правах с гражданами страны пребывания граждан другого (других) договаривающихся государств»². Предмет международно-правового регулирования на сегодняшний день охватывает все основные виды социального обес-

¹ Тучкова Э.Г. Право человека на жизнь и его гарантии в сфере социального обеспечения // Право человека на жизнь и его гарантии в сфере труда и социального обеспечения: Материалы международной научно-практической конференции. — М.: Проспект, 2008. — С. 21.

² Международное право: Учебник для вузов / Под ред. Г.В. Игнатенко. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Высшая школа, 1995. — С. 281.

печения, которые предназначены для защиты людей от общепризнанных социальных рисков: потребность в медицинской помощи, болезнь, безработица, старость, трудовое увечье и профессиональное заболевание, наличие детей, беременность и роды, инвалидность, потеря кормильца. В наиболее полной форме они закреплены в Конвенции МОТ № 102 «О минимальных нормах социального обеспечения» 1952 г.³

В Конвенции № 102, ведущей конвенции МОТ по вопросам социального обеспечения, содержится принятое международным сообществом определение принципов социального обеспечения, и она признана символом социального прогресса. Она играет ведущую роль в определении права на социальное обеспечение в соответствии с международными актами по правам человека. К настоящему времени Конвенция ратифицирована 47 странами (32 странами в Европе, девятью странами в Северной и Южной Америке, включая недавнюю ратификацию Бразилией и Уругваем, пятью странами в Африке и одной страной в Азии (Японией)). Эта и другие конвенции по вопросам социального обеспечения, отвечающие современным требованиям, оказывали (и продолжают оказывать) положительное влияние на развитие механизмов социального обеспечения в большинстве стран мира и служат в качестве модели для региональных актов и национальных законов. Таким образом, она остается действующим актом для вертикального аспекта систем социального обеспечения. Для того чтобы подчеркнуть важность адекватности пособий, МОТ могла бы активизировать кампанию в поддержку ратификации Конвенции 102.

Однако конвенции по вопросам социального обеспечения, отвечающие современным требованиям, включая Конвенцию № 102, имеют известные ограничения, касающиеся обеспечения установленного минимального пакета пособий. В частности, в них не содержится ни определений приоритетных пособий, ни требований в отношении универсального охвата. Поэтому следует уделить внимание разработке механизма «горизонтального» расширения охвата, который может стать дополнительным руководством для стран

³ Конвенции и рекомендации, принятые Международной Конференцией Труда. 1919–1990. — Т. 1. — Женева, 1991. — С. 1055.

в процессе установления минимального уровня социальной защиты, включая основные гарантии в соответствии с мандатом МОТ, возложенным на нее Уставом.

Международно-правовое регулирование социального обеспечения, по мнению Е.Е. Мачульской, «выражается в разработке международных стандартов в области социального обеспечения, а также в гармонизации и координации национальных законодательств по вопросам сохранения приобретаемых прав на социальные выплаты при переезде гражданина из одного государства в другое в процессе трудовой деятельности или сохранения приобретенных прав на конкретный вид пенсии или пособия в случаях изменения страны постоянного места жительства»⁴.

К числу актов универсального международно-правового регулирования социального обеспечения, устанавливающих минимальные стандарты в этой области необходимо отнести, прежде всего, Всеобщую декларацию прав человека от 10 декабря 1948 г. (ст. 25), провозглашающую всеобщность, всесторонность социального обеспечения и право человека на минимальный уровень социального обслуживания, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи⁵.

Большую роль в установлении системы международно-правового регулирования социального обеспечения играет МОТ. В литературе указывается, что около четверти всех конвенций, принятых в рамках МОТ с момента ее образования, содержат нормы социального обеспечения.

Международные акты по правам человека и их контрольные механизмы, предоставляя право на социальное обеспечение, тем не менее, в большинстве случаев хранят молчание по вопросу о толковании сути и конкретного содержания этого права. При отсутствии такого толкования, МОТ в соответствии с ее мандатом была предоставлена возможность установить критерии и основные положения, касающиеся права на социальное обеспечение. «В этой связи нормы МОТ в области социального обеспечения и, в частно-

⁴ Мачульская Е.Е. Право социального обеспечения. — М., 1997. — С. 182.

⁵ Международное публичное право: Сб. документов. — Т. 1. — М.: Изд-во БЕК, 1996. — С. 460 — 464.)

сти, Конвенция № 102, являются основными нормативными актами для толкования и определения этого права, содержащими подробные руководящие указания по их применению. Как отмечалось ранее, всегда считалось, что они играют ключевую роль, наполняя важным содержанием право на социальное обеспечение; кроме того, в последнее десятилетие Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (КЭСКП) неоднократно рекомендовал странам ратифицировать Конвенцию № 102 с целью выполнения обязательств, взятых ими в соответствии с Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах (МПЭСКП)»⁶.

Международный опыт показывает, что конвенции МОТ по вопросам социального обеспечения и, в частности, Конвенция № 102, являются средством для предотвращения снижения уровня систем социального страхования во всем мире, поскольку они выступают в качестве ориентиров для оценки того, выполняются их требования или нет, а также содействуют созданию единых «правил игры» в социальной сфере во всем мире.

Полномочия МОТ в отношении разработки норм укрепляют ее авторитет и легитимность, а также определяют основное направление ее политики в вопросах консультирования и сотрудничества⁷.

Международно-правовые соглашения, заключенные в рамках Международной организации труда, содержат следующие основные принципы сотрудничества в области социального обеспечения:

- принцип всеобщности;
- запрещения дискриминации и равенства обращения;
- всесторонности и многообразия видов социального обеспечения;

⁶ Социальное обеспечение в целях социальной справедливости и справедливой глобализации // Международная конференция труда, 100-я сессия 2011 г. — Женева, 2011.

⁷ МВТ: Setting social security standards in a global society: An analysis of present state and practice and of future options for global social security standard setting in the International Labour Organization, Social Security Policy Briefings Paper 2 (Geneva, 2008).

– установления минимального уровня социального обеспечения;

– сохранения приобретаемых прав на социальные выплаты при переезде из одного государства в другое;

– сохранения приобретенных прав на конкретный вид пенсии или пособия при изменении страны постоянного проживания.

Несколько иначе принципы сотрудничества государств выделяются в отечественной науке применительно к двустороннему международно-правовому уровню регулирования социального обеспечения. Наряду с принципом всесторонности и многообразия видов социального обеспечения, исследователи в области международного публичного и частного права выделяют несколько специальных принципов:

– предоставление иностранцам национального режима;

– территориальный принцип назначения и выплаты пенсий;

– сохранение права на пенсию при переезде пенсионера из одной страны в другую;

– отсутствие взаимных расчетов между странами, осуществляющими социальное обеспечение.

В настоящее время существует настоятельная необходимость во внедрении новых дополнительных подходов для содействия формированию будущих стратегических альтернатив участников МОТ. Мандат МОТ и ее миссия в области социального обеспечения, подтвержденные и приведенные в соответствие с современными требованиями Декларацией 2008 г. о социальной справедливости в целях справедливой глобализации, в настоящее время идут дальше существующих норм, в соответствии с которыми они должны осуществляться. Существующие конвенции МОТ все еще остаются актуальными и играют действительно важную роль, однако их следует дополнить новыми инициативами с тем, чтобы укрепить право на социальное обеспечение «каждого человека, как члена общества».

Для выполнения задач по глобализации социального обеспечения необходимо, чтобы МОТ дополнила существующий набор норм новым влиятельным актом, чутко реагирующим на характерные структурные особенности менее развитых экономик, однако разработанным таким образом, чтобы его могли принять практически все государства — члены МОТ:

– адаптировать устаревшие, не учитывающие гендерные факторы формулировки Конвенции № 102 к существующим социальным реалиям с учетом того, что такая адаптация не должна привести к какому-либо снижению уровней пособий, гарантированных Конвенцией № 102. Комитет также предлагает, как это может быть осуществлено без официального пересмотра Конвенции № 102;

– разработать «руководство по надлежащему управлению фондами социального обеспечения и их защите на основе принципа разумного финансирования, трехстороннего контроля и оптимальной страховой практики» разработать с учетом опыта, полученного во время нынешнего финансового и экономического кризиса;

– дополнить Конвенцию № 102 новым актом, который будет служить руководством по распространению равноценных пособий на все возрастающее число работников, занятых на нерегулярной работе, которые до настоящего времени не обеспечены должной защитой;

– сделать положения Конвенции № 168 сделать более гибкими с тем, чтобы большее количество стран имели возможность ее ратифицировать.

Необходимыми предпосылками для долгосрочного успеха являются четкая согласованная концепция по вопросам социально-экономической политики, надлежащее управление, основанное на поддержании и поощрении национального согласия через национальный диалог, готовность постоянно контролировать показатели функционирования национальных систем социального обеспечения и гибкость для адаптации к изменениям.

ПРОБЛЕМА АПАТРИЗМА В СОВРЕМЕННОМ МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Татьяна Борисовна Абылгазинова

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

tnt90@mail.ru

Согласно международно-правовым стандартам в области прав и свобод человека каждый человек имеет право на гражданство. Право на гражданство — одно из важнейших стержневых элементов правового статуса личности. Само гражданство является институтом как национального, так и международного права и представляет собой обоюдную, устойчивую политико-правовую связь индивида с государством. Такая связь дает гражданам того или иного государства возможность пользоваться всем спектром прав и свобод, гарантированных национальным законодательством конкретного государства и вытекающих из его международных обязательств.

Можно сказать, что гражданство в первую очередь является институтом национального права, т.е. государства сами устанавливают правовой статус своих граждан. Тем не менее, международное право не остается в стороне. То, что каждый человек имеет право на гражданство — является одним из фундаментальных положений Международного билля о правах человека, не говоря уже о других международно-правовых документах. Стало быть, национальное право в этом отношении опирается на нормы международного права и придает им определенные «национально-правовые оттенки»: устанавливает правила приема в гражданство, всякого рода «цензы» — оседлости, знание языка и др.

Население государства обычно состоит из граждан и неграждан. Последние в свою очередь делятся на иностранцев и апатридов — самую уязвимую группу населения государства. Безгражданство или апатризм явление не новое, как для национального, так и для международного права.

Безгражданство — апатризм является весьма сложной политико-правовой проблемой. Согласно Конвенции о статусе апатридов 1954 г., апатрид — это лицо, не рассматривающееся гражданином какого-либо государства в силу его закона, т.е. апатрид — это лицо без гражданства какого-либо государства¹. Такое правовое состояние, в свою очередь, порождает различного рода проблемы для апатридов, часто сопровождающихся спорами с государствами, на территории которых они проживают.

Однако отсутствие статуса гражданина ставит апатридов в менее выгодное правовое положение по сравнению с гражданами государства, на территории которого они проживают², несмотря на то, что современное международное право запрещает дискриминацию в любой форме и обязывает государства предоставить всем лицам, проживающим на их территории равные права. Тем не менее, во многих странах все же существует открытая и скрытая дискриминация, проводимая в отношении лиц без гражданства.

Так, в некоторых штатах США в административных и судебных органах существуют рабочие места только для граждан США, также апатриды ограничены в праве преподавания в общественных школах. В Турции определенные рабочие места могут занимать только граждане этого государства. И таких примеров множество.

Будучи апатридами, они не в состоянии осуществлять многие права, в том числе основные права человека, которые должны быть признаны для каждого человека только за то, что это человек, а не за факт пребывания в гражданстве какого-либо государства. Права человека являются правами каждого человека, имеют они статус гражданина или нет.

¹ См.: Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть: Учебник. Изд. 3-е, перераб. и доп. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — С. 28.

² См.: Винокуров А.А. Борьба с апатризмом в международном и российском праве // Юридическая мысль. — 2004. — № 1 (20). — С. 79–81.

Таким образом, правовое положение апатридов крайне неустойчиво. Они ограничены в пользовании политическими правами, фактически лишены политических прав, не могут обращаться за дипломатической и консульской защитой, их в любое время могут выслать из страны-пребывания. В социально-экономическом плане их положение еще уязвимее, особенно в сферах образования, занятости (заработная плата выплачивается по заниженным ставкам) и в жилищном вопросе. Также, на них не распространяется законодательство о социальном обеспечении (не пользуются пособиями). Ко всему этому еще добавляется то, что они не могут притязать на защиту каким-либо государством.

В современном международном праве вопросы регулирования статуса лиц без гражданства, защита их прав и свобод представляется одну из сложнейших проблем.

В действующем международном праве статус апатридов определяется Конвенцией 1954 г. о статусе апатридов и Конвенцией 1961 г. о сокращении безгражданства, которая не допускает лишение гражданства, если это ведет к безгражданству. В дополнение к этим конвенциям, их статус в известной степени также регулируется рядом других международно-правовых документов: Конвенцией о правах ребенка 1989 г., Международными пактами о правах человека 1966 г., Конвенцией о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., Международной конвенцией о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г., Конвенцией о гражданстве замужней женщины 1957 г. Среди региональных документов, регулирующих данную проблематику, следует отметить Европейскую конвенцию о гражданстве в 1997 г., в которой подчеркивается необходимость каждого человека на гражданство.

Анализ данных документов показал, что они по проблемам апатризма носят общий и довольно абстрактный характер и могут восприниматься лишь как направление развития внутреннего права и международного сотрудничества.

Тем не менее, современное международное право обязывает государства предоставлять равные права гражданам и негражданам, в том числе и апатридам. В данном контексте профессор В.А. Карташкин отмечает, что этот принцип первоначально был зафик-

сирован в Уставе ООН, провозгласившем в качестве одной из целей ООН содействие всеобщему уважению прав человека и основных свобод. Всеобщая декларация прав человека 1948 г. подтвердила, что «каждый человек должен обладать всеми правами и свободами ... без какого-либо различия» (ст. 2). Равенство прав «всех людей без какой-либо дискриминации было закреплено затем в пактах о правах человека 1966 г. и во многих других международных документах»³.

Для анализа и изучения данной проблематики, как представляется, следует также обратиться к практике международных органов. Дело в том, что в производстве различных международных судебных и квазисудебных органов, таких, как Европейский суд по правам человека, Европейская комиссия по правам человека, Межамериканский суд по правам человека, Африканский комитет экспертов по правам и благополучию ребенка были дела по ограничению прав и свобод апатридов. В качестве примера можно привести решение Европейского суда по правам человека по Делу «Татишвили (Tatishvili) против Российской Федерации» (жалоба № 1509/02). В соответствии со ст. 2, 4 Протокола № 4 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод «Об обеспечении некоторых иных прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и Протокол № 1 к ней»: Каждый, кто на законных основаниях находится на территории какого-либо государства, имеет в пределах этой территории право на свободу передвижения и свободу выбора местожительства. Пользование этими правами не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности или общественного спокойствия, для поддержания общественного порядка, предотвращения преступлений, охраны здоровья или нравственности или для защиты прав и свобод других лиц. Данное право заявительницы Татишвили были нарушены отказом властей РФ в регистрации по выбранному месту жительства.

³ См.: *Карташкин В.А.* Права человека: международная защита в условиях глобализации. — М., 2009. — С. 270.

Таким образом, налицо целое множество нерешенных проблемных вопросов связанных с апатризмом. Что следует предпринять государствам и международному сообществу в целом для их решения — вопрос непростой. Тем не менее, на мой взгляд:

1) решение вопроса по сокращению случаев безгражданства в известной степени возможно в результате унификации национальных законов о гражданстве государств на основе соответствующего многостороннего международного договора, которого следует в срочном порядке разработать и принять;

2) исторический опыт развития международного права свидетельствует, что попытка, предпринятая в этом направлении на Гаагской конференции по унификации международного права в 1930 г., не увенчалась успехом. Принятая на указанной конференции Конвенция предусматривала факультативный характер разрешения на выход из гражданства до тех пор, пока лицо, его получившее, не приобрело гражданство другого государства⁴. Однако прошло почти 100 лет с тех времен. Сегодня мир уже другой и, наверное, настало время еще раз вернуться к рассмотрению данной проблемы;

3) подходящим к данной ситуации вариантом может явиться также разработка и принятие факультативного протокола к Пакту о гражданских и политических правах 1966 г. В нем обязательно должны быть зафиксированы ключевые положения, регламентирующие права и свободы лиц без гражданства на территории, которого они проживают или находятся. Таким образом, в случае благополучного исхода дела, проблемы апатризма могут стать предметом разговора в Комитете по правам человека;

4) при всем этом, однако, необходимо не забывать, что одну из основных ролей в предотвращении, сокращении и ликвидации безгражданства все-таки играют государства, что предполагает приведение национальных законодательств в соответствие с нормами международного права;

5) отдельно стоит остановиться на социально-экономической составляющей правового статуса апатрида. Общеизвестно, что

⁴ См.: Международное право: Учебник / Отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.Р. Тузмухамедов. — 2-е изд., перераб. и доп. — М., 2007. — С. 295.

степень реализации социально-экономических и культурных прав во многом зависит от экономической мощи государства. Именно поэтому Международный пакт об экономических, социально-культурных правах долгие годы не имел успеха во многих государствах. Однако, согласно Лимбургским принципам, которые были приняты в 1986 г. в одноименном городе Голландии, ведущими экспертами из различных стран мира по поводу природы и степени юридических обязательств, вытекающих из Пакта, «Государства-участники Пакта, независимо от уровня экономического развития, обязаны обеспечить социально-экономические и культурные права для всех, хотя бы в минимальной степени»⁵. Раз речь идет о правах для всех, стало быть, апатриды в этом тоже не исключение и, таким образом, на государства возложена обязанность обеспечения апатридов социально-экономическими и культурными правами наравне с собственными гражданами;

б) государства должны заботиться о предотвращении безгражданства, а в случае его возникновения создавать все условия для сокращения и ликвидации апатризма путем создания благоприятных условий по интеграции таких лиц в свое гражданское общество.

⁵ См.: The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic Social and Cultural Rights // Human Rights Quarterly. — 1987. — Vol. 9. — № 2. — P. 122–135.

ПРАВО НА ИНФОРМАЦИЮ: НАУКА И ПРАКТИКА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Игорь Николаевич Забара

кандидат юридических наук,
доцент кафедры международного права
Институт международных отношений
Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко
izbr@ukr.net

Способность реализации свободы информации, понимаемая как возможность поиска, получения и распространения информации, считается предпосылкой эффективного соблюдения прав человека. Вместе с тем, использование ранее накопленных объемов разнообразной информации, вызывает ряд теоретических и практических вопросов.

Необходимо отметить, что доктринальные исследования, проводившиеся в разное время, в значительной мере охватили вопросы, связанные с категорией «свобода информации» в международном праве. Немалое внимание ей было уделено в работах Ю.М. Колосова, И.И. Мысыка А.Г. Днепровского, Е.В. Ермишиной и многих других авторов. Отдельные исследователи — Ф. Ла Руе, А. Лигабо, Т. Мендел, Г. Кришнан, А. Фигари, А. Хуссейн обратили внимание и на другую существенную категорию, связанную с информацией, которую начали определять как «право на информацию». В настоящее время связанные с ней аспекты вызывают как научный, так и практический интерес.

Нашей целью является исследование вопросов становления и развития концепции права на информацию в международном праве. Представляется, что для этого необходимо обратить внимание

на ряд аспектов, на которых акцентируют свое внимание ее сторонники, учитывая, что развитие концепции проходило в два этапа.

Период 1990–2005 гг. связан с формированием основ и обоснованием права на информацию. Необходимо отметить, что эта тематика оказалась актуальной и стала одной из ключевых для исследования в рамках ряда международных организаций. Назначение в 1993 г. Комиссией по правам человека ООН Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу убеждений и их свободное выражение также способствовало формированию концепции права на информацию.

Для этого периода характерным стало общее понимание права на информацию, базирующееся на том утверждении, что человеку должна быть обеспечена защита его права на получение информации и ознакомление с разными идеями.

Сторонники концепции права на информацию обосновывают свой подход, основываясь на закреплённой в международно-правовых актах, свободе искать информацию. Основанием выступают ст. 19 Всеобщей декларации прав человека 1948 г., ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 13 Конвенции о правах ребенка 1989 г., ст. 10 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 13 Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 9 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., ст. 32 Арабской хартии прав человека 2004 г.

Аргументируя свою позицию, они исходят из следующих постулатов.

Во-первых, свобода искать информацию «влечет за собой право искать информацию в той мере, в какой эта информация является общедоступной»¹.

Во-вторых, «право искать и иметь доступ к информации является одним из важнейших элементов свободы слова и выражения

¹ Резолюция Комиссии по правам человека. Поощрение и защита права на свободу убеждений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, подготовленный в соответствии с резолюцией 1993/45 Комиссии по правам человека. 19 декабря 1994 г. // Док. ООН. E/CN.4/1995/32. (п. 34).

мнений. Свобода будет лишена всякой эффективности, если лишить людей доступа к информации»².

Подчеркивая важность права на информацию, как фундаментального элемента демократии и свободы, а также реализации права на развитие³, последователи этой концепции делают акцент на том, что «доступ к информации является основой демократического образа жизни. Поэтому тенденцию удерживать информацию от широкого населения необходимо решительно пресекать»⁴.

В этот период, фактически речь шла о достаточно широком толковании положений международных договоров о правах человека, в которых закрепляется свобода искать, получать и распространять информацию и идеи. Однако, именно с этих позиций, с середины 90-х гг., начинают говорить о праве на информацию, как о гарантированном доступе к информации (или «праве на доступ к информации»). Кроме этого, позиция сторонников концепции в этот период была дополнена и другими постулатами.

В-третьих, реализация права на информацию направлена на то, чтобы получить гарантированный доступ исключительно к государственной информации. Необходимость именно такого доступа была аргументирована следующим: «в отсутствии уважения к праву на свободу выражения мнений, которое включает в себя право искать, получать и распространять информацию и идеи, не-

² Резолюция Комиссии по правам человека. Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений. Право на свободу мнений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика г-на Амбеи Лигабо, представленный в соответствии с резолюцией 2003/42 Комиссии. 12 декабря 2003 г. // Док. ООН. E/CN.4/2004/62. (п. 38).

³ Резолюция Комиссии по правам человека. Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений. Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, представляемый в соответствии с резолюцией 1999/36 Комиссии. 18 января 2000 г. // Док. ООН. E/CN.4/2000/63. (п. 42).

⁴ Резолюции Комиссии по правам человека. Поощрение и защита права на свободу убеждений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, подготовленный в соответствии с резолюцией 1993/45 Комиссии по правам человека. 19 декабря 1994 г. // Док. ООН. E/CN.4/1995/32. (п. 35).

возможно осуществлять на практике право голоса, открыто говорить о нарушениях прав человека и избличать коррумпированные и неэффективные правительства»⁵.

Т. Мендел, характеризуя этот аспект, отмечает, что «государственные органы хранят информацию не для себя, а ради общественного блага... По существу, эта информация должна быть доступной для общественности на том условии, что хранение ее в секрете не является для общества более приоритетным. В этом отношении законы о получении доступа к информации отражают основную идею государственности, где государство служит народу»⁶.

А.В. Хан, в свою очередь, характеризуя такой подход, указывает, что «государственные органы обладают огромным объемом информации, и хранить ее в секрете означает серьезно нарушать право на свободу выражения мнений, гарантированное международным правом, а также большинством конституций»⁷.

В дополнение к этому следует добавить, что о важности «права граждан на информирование о деятельности государственных должностных лиц и права доступа к информации, которая позволяет им участвовать в политических делах», неоднократно указывалось в Комитете (с 2006 г. — Совете) по правам человека ООН⁸.

В-четвертых, право на информацию накладывает на государство позитивное обязательство обеспечить доступ к информации⁹.

⁵ Мендел Т. Свобода информации: сравнительно-правовое исследование. — Изд. 2-е, доп. — Париж, ЮНЕСКО, 2008. — С. 1.

⁶ Там же. — С. 8.

⁷ Там же. — С. 1.

⁸ Резолюция Комиссии по правам человека. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное их выражение Франка Ла Руче. 20 апреля 2010 г. // Док. ООН. А/НRC/14/23. (п. 31).

⁹ Резолюция Комиссии по правам человека. Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное их выражение г-на Абида Хуссейна. 29 января 1999 г. // Док. ООН. E/CN.4/1999/64. (п. 12).

Отметим, что вначале речь шла о предоставлении доступа к информации, «которой располагают правительства во всех типах хранилищ информации и поисковых системах — включая фильмы, микрофиши, электронные средства, видео- и фотоматериалы»¹⁰.

С развитием концепции эта позиция уточнялась. Сегодня, по мнению сторонников концепции, доступ к государственной информации не ограничивается только доступом и ознакомлением с информацией на носителях, которые находятся в государственных учреждениях. Указывается и на возможность получения информации непосредственно от государственного органа, как первоисточника. Так, А. Лигабо отмечал, что «в тех случаях, когда речь идет о правительствах, то в любых возможных обстоятельствах общественность должна получить доступ к «государственной деятельности», например к работе различных директивных совещаний и форумов»¹¹.

В свою очередь, А. Хуссейн указал и на условия такого доступа, подчеркнув, что «право на доступ должно реализовываться во всех, а не в исключительных случаях»¹².

Учитывая такой подход, можно говорить о достаточно широком круге случаев, когда государство должно предоставлять информацию. Вместе с тем, необходимо указать и на случаи его ограничения. Так, по мнению А. Лигабо, позитивная обязанность

¹⁰ Резолюция комиссии по правам человека. Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений. Право на свободу мнений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика г-на Амбейи Лигабо, представленный в соответствии с резолюцией 2003/42 Комиссии. 12 декабря 2003 г. // Док. ООН. E/CN.4/2004/62. (п. 44 и 47).

¹¹ Резолюция комиссии по правам человека. Поощрение и защита права на свободу убеждений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, подготовленный в соответствии с резолюцией 1997/27 Комиссии по правам человека. 28 февраля 1998 г. // Док. ООН. E/CN.4/1998/40. (п. 12).

¹² Резолюция Комиссии по правам человека. Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений. Право на свободу мнений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика г-на Амбейи Лигабо, представленный в соответствии с резолюцией 2003/42 Комиссии. 12 декабря 2003 г. // Док. ООН. E/CN.4/2004/62. (п. 39).

государства обеспечить доступ к информации, может быть ограничена только теми положениями, которые содержатся в п. 3 ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах¹³. Отметим, что речь идет об ограничениях, которые направлены на защиту уважения прав и репутации других лиц, охрану государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения. Считается, что «системы засекречивания информации (...) следует использовать лишь для засекречивания такой информации, разглашение которой «неизбежно» причинит ущерб государству»¹⁴.

Вместе с вышеуказанным, следует обратить внимание и на ряд других положений сформулированных в этот период, которые дополняют понимание концепции права на информацию.

Следует заметить, что сторонники этого подхода настаивают еще и на том, что закрепленная в ряде международно-правовых актов свобода искать, получать и распространять информацию и идеи, содержит «не только право передавать, но и право получать информацию и идеи»¹⁵. Основываясь на этой позиции, подчеркивается значимость такой передачи («циркулирования») информации в обществе. При этом также указывается на необходимости «защиты не только того, кто говорит, но и того, кто слушает»¹⁶. Исходя из важности обеспечения такой защиты, сторонники этого подхода настаивают на признании права на информацию.

¹³ Резолюция Комиссии по правам человека. Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное их выражение г-на Абида Хуссейна. 29 января 1999 г. // Док. ООН. E/CN.4/1999/64. (п. 12).

¹⁴ Резолюция комиссии по правам человека. Поощрение и защита права на свободу убеждений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, подготовленный в соответствии с резолюцией 1997/27 Комиссии по правам человека. 28 февраля 1998 г. // Док. ООН. E/CN.4/1998/40. (п. 12).

¹⁵ Мендел Т. Свобода информации: сравнительно-правовое исследование. — Изд. 2-е, доп. — Париж, ЮНЕСКО, 2008. — С. 8.

¹⁶ Там же. — С. 8.

Следует обратить внимание и на изменения в трактовке самого права на информацию, произошедшие в этот период. Изначально право на информацию рассматривалось как производное право: в качестве исходной называлась норма ст. 19 Всеобщей декларации прав человека, закрепляющая свободу искать, получать и распространять информацию. Именно она служила основанием для широкого толкования и выделения в отдельную категорию права на информацию. Со временем, право на информацию стали рассматривать как право, которое носит не производный, а самостоятельный характер. Было определено, что «это право существует само по себе. Как таковое оно является одним из прав, на которых зиждутся свободные и демократические общества»¹⁷.

Таковыми в общих чертах к 2005 г. представлялись основные положения концепции права на информацию.

Период с 2005 г. и по настоящее время связан преимущественно с трактовкой и уточнением права на информацию и вопросами его реализации. Следует подчеркнуть, что к этому времени международные организации, в том числе и неправительственные, внесли свою лепту — выработали и предложили к рассмотрению ряд своих предложений.

Значительный вклад вносит ООН — Специальным докладчиком по вопросу о поощрении и защите права на свободу убеждений и их свободное выражение ежегодно, начиная с 1994 г., публикуются доклады, в которых вопросам, связанным с правом на информацию отводилась существенная место. ЮНЕСКО были приняты Руководящие принципы политики совершенствования информации, являющейся общественным достоянием, создаваемой государственными органами 2004 г. Международная неправительственная организация «Статья 19» предложила комплекс принципов под названием «Право общества знать: принципы законодательства о свободе информации».

¹⁷ Резолюция Комиссии по правам человека. Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений. Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, представляемый в соответствии с резолюцией 1999/36 Комиссии. 18 января 2000 г. // Док. ООН. E/CN.4/2000/63. (п. 42).

Учитываются и положения принятых ранее конвенций, устанавливающих обязанность государств предоставлять доступ к экологической информации. В частности, Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте 1991 г., Конвенции о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды 1998 г. и других.

Для этого периода характерным становится принятие рядом государств законов, связанных с правом на информацию. В настоящее время их насчитывают около 60. Как правило, они учитывают положения по обеспечению доступа к информации, включая: соблюдение принципа максимального разглашения, презумпцию публичного характера совещаний и ключевых документов, широкие определения типов доступной информации, разумную плату и разумные сроки, независимый анализ отказов в разглашении информации, санкции, в случае несоблюдения режима доступа¹⁸.

В этот период также продолжают развиваться и теоретические разработки положений концепции права на информацию. В частности, среди актуальных проблем — вопросы, связанные с доступом к историческим данным и архивам, доступе к государственной информации определенного содержания, гарантированному доступу определенной категории лиц. Вероятно, в перспективе, в этом перечне окажутся и вопросы, связанные с правом на доступ к электронным средствам коммуникаций.

¹⁸ Резолюция Комиссии по правам человека. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное их выражение Франка Ла Руе. 20 апреля 2010 г. // Док. ООН. A/HRC/14/23. (п. 32).

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН О ДОСТУПЕ К ИНФОРМАЦИИ

Алия Еркиновна Дауешова

магистр права, старший преподаватель
Институт правосудия

Академия государственного управления
при Президенте Республики Казахстан

d-alya@mail.ru

Право на доступ к информации является одним из основополагающих, демократических прав человека. Именно через право на доступ к информации лицо получает возможность как на реализацию собственных прав и свобод, так и на непосредственное участие в делах общества и государства. Доступ к официальной информации предоставляет обществу возможность контролировать деятельность государственных органов, как центральных, так и местных; деятельность политических организаций, деятельность общественных организаций; кроме того общественность получает возможность вести мониторинг или узнавать состояние на определенный момент экономической, экологической ситуации и др. в стране.

В 1998 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла Декларацию о праве и обязанности отдельных лиц, групп и организаций общества продвигать и защищать универсально признанные права человека и фундаментальные свободы: Каждый человек имеет право индивидуально или в ассоциации с другими:

(а) знать, искать, получать и обладать информацией обо всех правах человека и фундаментальных свободах, включая доступ к информации, и о том, как эти права и свободы отражаются во внутренней законодательной, юридической или административной системах;

(б) как это предусмотрено соответствующими международными документами, включая документы по правам человека, свободно публиковать, передавать или распространять среди других людей мнения, информацию и знания по всем правам человека и фундаментальным свободам...¹

Исходя из специфики деятельности наиболее социально значимой и востребованной информацией является официальная информация, т.е. информация о деятельности государственных органов, при этом информация о государственных услугах пользуется наибольшим спросом. Именно нормотворческая, управленческая и контрольная функции государственных органов предполагают оперирование наибольшим объемом информации, максимально открытый доступ к которой, должен быть обеспечен государственным аппаратом. Благодаря такому доступу с одной стороны общество получает возможность защищать свои права и свободы, пресекая злоупотребление властью государственными органами. С другой стороны общество получает возможность реализовывать свои права и свободы, имея свободный доступ к самому широкому спектру информации. В последнее время законодатели многих стран закрепили право на доступ к информации в национальном законодательстве. Независимой правозащитной организацией «Статья 19» был выработан ряд принципов свободы доступа к информации:

- максимальное раскрытие;
- обязательство публиковать;
- продвижение открытого правительства;
- ограниченный объем исключений;
- процесс, направленный на ограничение доступа;
- затраты;
- открытые совещания;
- раскрытие имеет более приоритетное значение;
- защита для информаторов².

¹ Мендел Т. Свобода информации. Сравнительное правоведение. URL: http://www.unesco.kz/publications/ci/freed_inform_ru.doc.

² URL: <http://www.article19.org/pages/ru/resource-language.html>.

Существование принципов позволяет унифицировать понимание и отношение государств к такому явлению, как свободный доступ к информации, не подменяя верное толкование на «удобное».

В настоящее время казахстанское законодательство не содержит специального нормативного акта, регулирующего и регламентирующего реализацию права граждан на свободу доступа к информации. Нормы, регулирующие отдельные аспекты правоотношений в области доступа к информации разбросаны по следующим законодательным актам: Законы РК «Об информатизации», «О средствах массовой информации», «О порядке рассмотрений обращений физических и юридических лиц», «О государственных секретах», «О рекламе», «О связи», «Об авторском праве и смежных правах», «Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан», «Гражданский кодекс Республики Казахстан», «Уголовный кодекс Республики Казахстан», кодекс Республики Казахстан «Об административных правонарушениях», Концепция информационной безопасности Республики Казахстан. Регулирование однородных правовых отношений таким большим количеством нормативно-правовых актов очень не удобно, как для государственных органов, так и для физических и юридических лиц.

Говоря о свободном доступе к информации, следует помнить, что государство имеет право определенную информацию сохранять в секрете. Законодатель должен очень вдумчиво провести грань между открытой информацией и информацией, доступ к которой должен быть ограничен. С одной стороны в погоне за демократизацией можно неосторожно открыть такую информацию, доступ к которой может повлечь урон национальной безопасности государства, обеспечению неприкосновенности частной жизни, и т.п. В то же время отклики недалекого тоталитарного прошлого могут заставить наших законодателей, силовиков закрыть информацию максимально, тем самым нарушив конституционные права и свободы граждан.

В Казахстане, к сожалению, пока нет специального нормативного акта, который бы комплексно регулировал правоотношения в области информации в целом и доступа к информации в частности. Последние годы вопрос о доступе к информации в Казахстане

стоит очень остро. Его поднимают как сами государственные органы, так и международные организации, общественные организации т.д. В 2009 г. проект ПРООН «Прозрачность и доступ к информации и правосудию в Казахстане» инициировал разработку законопроекта «О доступе к информации». В 2012 г. некоммерческой организацией «Трансперанси — Казахстан» были разработаны два законопроекта «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов» и «О доступе к судебным актам». К разработке над названными законопроектами были приглашены депутаты парламента, международные эксперты, представители неправительственных организаций и другие заинтересованные лица. В течение длительного времени данные законопроекты обсуждались на разных уровнях в рабочих группах экспертами, на диалоговых площадках в регионах с приглашением представителей СМИ и общественности, на специально проведенных международных и региональных научно — практических конференциях учеными и практиками. Инициатива ПРООН нашла всеобщую поддержку как со стороны государственных органов, так и со стороны общественности.

В Республике Казахстан начиная с 2005 г. активно налаживается электронная система информатизации общества, в том числе информатизации предоставления услуг населению и обеспечению доступа к информации. С 2010 г. реализуется третий этап реализации планов электронного правительства. Электронное правительство — государственная система управления на основе информационно — коммуникационной инфраструктуры, направленная на своевременное и качественное исполнение государственных функций³.

В центре этой системы стоит гражданин, который взаимодействует с государством через «единое окно». Роль последнего выполняют центры обслуживания населения и Интернет-портал электронного правительства. Кроме того активно работают официальные сайты государственных органов, которые еще три-четыре

³ Закон Республики Казахстан от 11 января 2007 г. № 217-III «Об информатизации» (с изм. и доп. от 10.07.2012). URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30085759.

года назад были скорее формальным атрибутом государственного органа по требованию законодательства, сейчас же они стали качественным проводником информации от «владельца» (государственного органа) к потребителю. Согласно закону Республики Казахстан «Об административных процедурах» на Интернет-ресурсах государственных органов требуется обязательное размещение всех нормативно-правовых актов, принимаемых государственным органом⁴. Кроме того, требуется размещение сервиса «вопрос — ответ» и блога руководителя, с помощью которого граждане могут подавать обращения, и таким образом, реализовывать свое конституционное право на свободный доступ к информации.

Республика Казахстан позиционирует себя демократическим, правовым государством, построение такого государства возможно только при наличии эффективно функционирующей системы информационного взаимодействия человека, общества и государства. Только прозрачность деятельности государственной власти, которая должна быть реализована через механизм свободного доступа к информации может побороть коррупцию и бюрократизм.

⁴ Закон Республики Казахстан от 27 ноября 2000 г. № 107-ІІ «Об административных процедурах». URL: <http://www.e.govce.kz>.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ СВОБОДЫ СОВЕСТИ И ВЕРОИСПОВЕДАНИЯ В СОВРЕМЕННОМ МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Мадина Таймуразовна Газдарова

студентка

Российская правовая академия Минюста РФ

Права человека на свободу совести и свободу вероисповедания признаются на сегодняшний день универсальными ценностями. При этом существующие международные соглашения основаны на светском принципе формирования государств.

В международном праве не дается юридического определения религии, хотя часто употребляется это слово и производные от него.

Государственная защита права на свободу совести человека и гражданина в Российской Федерации — это деятельность государственных органов власти в Российской Федерации и соответствующих должностных лиц по соблюдению и охране права на свободу совести человека и гражданина. Защита этого права является обязанностью государства. Глава Российского государства — Президент РФ при вступлении в должность приносит присягу, в которой клянется уважать и охранять права и свободы человека и гражданина, а следовательно, и права на свободу совести и свободу вероисповедания. Правительство РФ уполномочено осуществлять меры по обеспечению прав граждан, в том числе на свободу совести и свободу вероисповедания. Законодательство многих стран, в том числе и современной России, принято и разработано с учетом международных стандартов.

Как юридическое понятие свобода совести — один из основополагающих принципов, утвержденных Всеобщей декларацией прав человека, входит в конституции и законы многих государств.

В международных правовых актах большое внимание уделяется религиозной свободе, хотя это понятие не закреплено юридически. Необходимо различать следующие стороны религиозной свободы: а) свобода мировоззренческого самоопределения личности (выбор религии); б) свобода выражения собственных убеждений и деятельности; в) право свободного вхождения личности в соответствующее религиозное объединение.

Нормативная основа религиозной свободы выделяется в рамках общепризнанных норм международного права и имеет следующие критерии:

- внутренняя свобода: каждый имеет право на свободу совести и свободу вероисповедания (каждый человек имеет, поддерживает или может изменить свою религию или убеждение);

- внешняя свобода: каждый имеет религиозную свободу, может единолично или сообща исповедовать ту или иную религию, публично или частным образом участвовать в богослужении и выполнять ритуалы;

- непринуждение: человек не может быть субъектом для принуждения, а самостоятельно выбирает вероисповедание;

- исключение дискриминации: государство гарантирует всем без исключения право на свободу совести и свободу вероисповедания независимо от расы, пола, языка, национальности, места рождения, социального статуса и др.;

- уважение права родителей и опекунов: государство обязано уважать это право и гарантировать религиозное и нравственное образование, но одновременно обеспечивать защиту прав каждого ребенка на свободу совести и свободу вероисповедания, совместимую с развитием его способностей;

- корпоративная свобода и юридический статус религиозных структур: религиозным объединениям предоставлено право иметь или не иметь статус юридического лица;

- ограничения религиозной свободы: право государства ограничить религиозную свободу в случаях, необходимых для защиты общественной безопасности или порядка, здоровья, нравственности;

- неотъемлемость права на свободу совести и свободу вероисповедания: государство не может ущемить эти права.

Совокупность прав личности на свободу совести и свободу вероисповедания и связанных с этими правами обязанностей составляет правовой статус личности, который определяется двойственно: личность как человек и личность как гражданин. Свобода совести, свобода вероисповедания являются универсальными и фундаментальными правами человека и закреплены в международных нормах.

Правовые основы свободы совести и свободы вероисповедания устанавливают такие международные акты, как Всеобщая декларация прав человека (1948 г.)¹, Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (Хельсинки, 1975 г.), Декларация прав лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам (1992 г.), Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека (1995 г.), Декларация о ликвидации всех форм нетерпимости и дискриминации на основе религии или убеждений (1981 г.), Итоговый документ Венской встречи 1986 г. представителей государств — участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе и др.

Международные документы соответствуют Уставу ООН, который устанавливает равноправие для всех, подчеркивая четыре основания, по которым недопустима дискриминация, одно из них — религия. Важнейшее положение Устава ООН закреплено в ст. 55, в которой указывается, что международно-правовая обязанность государств — членов ООН заключается в содействии всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех.

Сотрудничество осуществляется на принципе суверенного равенства государств и невмешательства в их внутренние дела, а соответствующие положения о свободе совести и деятельности религиозных объединений, как отмечалось выше, содержатся в целом ряде международных правовых актов.

¹ Права человека: Сб. международных документов. — Нью-Йорк, 1978. — С. 1–3; Действующее международное право. — М., 1996. — Т. 2. — С. 5–10.

Ограничения религиозных прав предусмотрены многими международными актами. Такие ограничения необходимы в связи с тем, что «религии и идеологические системы веры слишком часто неправильно использовались, вызывая нетерпимость, дискриминацию, предубеждение, ненависть и насилие. Когда этнические и религиозные критерии совпадают, что касается примера в прежней Югославии, в данной ситуации результаты были ужасающие, включающие возможность войны и даже геноцида.

Конституционно-правовые нормы в различных государствах не всегда достаточно полно отражают позицию той или иной страны по вопросам свободы совести и свободы вероисповедания, отношений с религиозными объединениями, а также их место в общественной жизни. Поэтому положения конституций целесообразно рассматривать наряду с требованиями иных национальных законов и подзаконных актов, в том числе ведомственных нормативных актов.

Таким образом, можно определить современные тенденции в понимании международных норм религиозной свободы, проявившиеся с созданием новой Европы, когда явно значимыми стали события, оказывающие существенное влияние на религиозную свободу как в государствах Европы, так и в других странах мира.

Во-первых, государства должны искоренить дискриминацию по отношению к религиозным меньшинствам; во-вторых, воспитание и формирование толерантности — важное условие предотвращения конфликтов на религиозной почве; в-третьих, каждый верующий может при желании исповедовать свою религию индивидуально или сообща, создавая религиозные объединения, деятельность которых регулируется нормами законодательства каждой из стран при условии уважения общепризнанных принципов и норм международного права; в-четвертых, представители государственной власти обязаны содействовать всеобщему уважению и соблюдению прав человека и его основных свобод, нести ответственность за допущенные нарушения в отношении верующих и их объединений в соответствии с национальным законодательством и в порядке реализации решений Европейского суда по правам человека.

Определить границы религиозной свободы возможно, если отнести свободу вероисповедания и ограничения, связанные с ней.

Основаниями для ограничения религиозной свободы являются защита жизни, здоровья, нравственности и общественной безопасности. Понятие «общественная безопасность» предполагает общественный порядок согласно международным правовым актам и служит оправданием ограничения права каждого человека на свободу совести и свободу вероисповедания для предотвращения религиозных конфликтов, экстремизма и других негативных явлений современного мира.

Международные нормы влияют на национальное законодательство и касаются различных аспектов религиозной свободы. А само международное право нуждается в совершенствовании, и в первую очередь в области решения проблем предупреждения и преодоления деятельности религиозных экстремистских организаций.

Во Всеобщей декларации прав человека, Международном пакте о гражданских и политических правах, Заключительном документе Всеобщей встречи представителей стран — участниц ОБСЕ и других документах обозначено главное: каждый человек имеет право на свободу совести и свободу вероисповедания, а государства обязаны создавать условия для реализации этих прав и защищать их.

В заключение следует отметить, что современные международные нормы, касающиеся реализации и защиты прав человека на свободу совести и свободу вероисповедания, должны всесторонне комментироваться, а на международном уровне необходимо создать механизм защиты прав человека в этой сфере. Нужно также на международном уровне создать систему контроля за выполнением государствами своих обязанностей по защите и реализации прав на свободу совести и свободу вероисповедания. Эти предложения нуждаются в тщательной проработке и разработке для внедрения в мировую практику.

ДЖОКЪЯКАРТСКИЕ ПРИНЦИПЫ 2006 Г. ПО ПРЕДОТВРАЩЕНИЮ ДИСКРИМИНАЦИИ В ОТНОШЕНИИ ЛИЦ В СВЯЗИ С ИХ СЕКСУАЛЬНОЙ ОРИЕНТАЦИЕЙ ИЛИ ГЕНДЕРНОЙ ИДЕНТИЧНОСТЬЮ

Елена Михайловна Никитина

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Вопрос дискриминации транссексуалов в последние годы стал предметом активного обсуждения на международном и региональном уровнях. При этом речь идет о нарушении разных прав и разных форм нарушения прав транссексуалов. Одна из таких форм — дискриминация.

Дискриминации транссексуалы подвергаются в сфере здравоохранения, образования, трудоустройства, гражданского законодательства, в бытовой сфере. Эта дискриминация выражается в трансфобии, гомофобии, приписывании данной группе людей множества негативных характеристик (сексуальная распущенность, неспособность к воспитанию детей, агрессивность, моральная неразвитость и т.п.), в форме отказа воспринимать транссексуальных людей на равных с не-транссексуальными, затруднении получения качественной и адекватной медицинской помощи, сложности процесса смены документов и другое.

Международное сообщество предпринимает попытки обеспечить эффективную защиты прав транссексуалов от дискриминации.

Основополагающая идея состоит в том, чтобы сделать еще более очевидным следующий явный факт: лесбиянки, гомосексуалисты, бисексуалы и транссексуалы имеют такие же права, как и все другие люди. Международные нормы распространяются и на все

эти категории. Иными словами, любая дискриминация в отношении лица в связи с сексуальной ориентацией или гендерной идентичностью представляет собой нарушение прав человека.

В этом состоит основное содержание «Джокьякартских принципов применения международно-правовых норм о правах человека в отношении сексуальной ориентации и гендерной идентичности».

Джокьякартские принципы разработаны в 2006 г. и являются сводом принципов применения международных норм о правах человека в отношении сексуальной ориентации и гендерной идентичности. Этот документ отражает международно-правовые стандарты, которых должны придерживаться все государства. Принципы призваны обеспечить будущее, в котором все люди будут иметь возможность жить свободными и равными в своем достоинстве и правах.

«Джокьякартские принципы» являются результатом общего консенсуса 29 международных независимых экспертов в области прав человека — лиц, представляющих разные регионы мира, примерно половина из которых работает в договорных органах по правам человека или в качестве специальных докладчиков. В группе экспертов участвовала Мэри Робинсон, бывший Верховный комиссар ООН по правам человека.

Джокьякартские принципы разрабатывались с учетом широко документированных практик нарушений по всему миру. Они также указывают путь к обеспечению полного равенства ЛГБТ-лиц во всем мире. Каждый принцип сопровождается подробными рекомендациями государствам о способах прекращения дискриминации и нарушений. Принципы также содержат рекомендации для правозащитной системы ООН, национальных институтов в области прав человека, СМИ, неправительственных организаций и других.

Во введении к «Джокьякартским принципам» эксперты четко заявляют о том, что речь не идет о введении новых норм, достаточно лишь соблюдать нормы уже существующие. Эксперты добавляют, что чрезвычайно важно ясно определить обязательства, закрепленные в отношении государств в международном законодательстве о правах человека, и действующие ныне: сделать это нужно для того, чтобы содействовать и защищать все права чело-

века для всех людей на основе принципов равенства и недискриминации.

С учетом этого документ, принятый в Джокьякарте, не ограничивается лишь провозглашением принципов: он также точно определяет обязательства государств. В нем содержатся требования принятия законодательных и иных мер, для того чтобы запретить и ликвидировать дискриминацию в отношении людей по признаку сексуальной ориентации или гендерной идентичности. Любое законодательство или план действий, направленные на борьбу с дискриминацией, должны также учитывать и данный тип дискриминации.

Джокьякартские принципы охватывают широкий спектр стандартов в области прав человека и их применимость к вопросам сексуальной ориентации и гендерной идентичности. Они разрабатывались с учетом широко документированных практик нарушений по всему миру. Такие нарушения по мотивам действительной или предполагаемой сексуальной ориентации или гендерной идентичности затрагивают миллионы людей.

Принципы охватывают, в частности, такие нарушения, как:

- изнасилования и другие формы насилия по гендерному признаку;
- внесудебные казни;
- пытки и другие виды жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения;
- нарушения, касающиеся здоровья;
- подавление свободы выражения своих убеждений, слова и собраний;
- дискриминация в области труда, здравоохранения, образования, жилья, доступа к правосудию и иммиграции.

Согласно принципу 1 Джокьякартских принципов «Право на универсальное обладание всеми правами и свободами» государства должны включать принцип универсальности в свои национальные конституции и законодательные акты, а также осуществлять образовательные и просветительские мероприятия, направленные на обеспечение обладания всеми правами и свободами для всех лиц в полном объеме вне зависимости от гендерной идентичности.

Принцип 2 «Право на равенство и недискриминацию» означает, в частности, что «каждый человек имеет право на осуществление всех прав и свобод без дискриминации по признаку... гендерной идентичности». Экспертами сформулирован перечень конкретных мер, которые следует предпринимать государству для реализации этого принципа.

Джокьякартские принципы также обращаются к проблеме смены документов транссексуальных лиц. Так, в Принципе 3 «Право на признание лицом, обладающим законными правами» провозглашается: «Никто не должен принудительно подвергаться медицинским процедурам, в том числе хирургическому изменению пола, стерилизации или гормональной терапии, в качестве обязательного условия правового признания гендерной идентичности». С этой целью государства «принимают все необходимые меры законодательного, административного и иного характера в интересах обеспечения полного уважения и правового признания гендерной идентичности каждого человека, определяемой им самим»; «принимают все необходимые меры законодательного, административного и иного характера с целью обеспечения наличия процедур, в соответствии с которыми во всех государственных документах, удостоверяющих личность, где указывается пол (в том числе в свидетельстве о рождении, паспорте... и другой документации), указывалась бы гендерная идентичность, определяемая им самим».

Согласно принципу 6 «Право на неприкосновенность частной жизни» это право в том числе «по умолчанию включает право... принятия решений и выбора предпочтений в том, что касается... собственного тела».

В документе, подписанном в Джокьякарте, содержится также требование к правительствам действовать конкретно через образование и просвещение для искоренения предрассудков в этой области. Следует принимать меры для того, чтобы исключать дискриминацию, основанную на том, что та или иная сексуальная ориентация или гендерная идентичность являются высшей или низшей по сравнению с другой.

Хотя «Джокьякартские принципы» не имеют обязывающей силы, договорные органы и структурные подразделения ООН уже

ссылаются на них в своих официальных документах и публикациях, предлагая их как стандарт в области прав человека, а содержащееся в них определение «гендерной идентичности» — как нормативное.

HYPERSEXUALIZATION OF GIRLS: GLOBAL ALARM ABOUT MINORS DISGUISED AS GROWN-UPS

Karen Juliana Quintero Rada

Master student of the Department of International Law
Peoples' Friendship University of Russia

kajota_91@hotmail.com

Speaking about issues of equity and sexuality it is necessary to focus on the problem of *Hypersexualization* of childhood in order to underline the threat, that is attacking us every day, because many people, women, men, teenagers, the elderly and even the children themselves, who are the main protagonists, disown of this issue that affects us and affects them directly. Experts have been discussing and documenting information about hypersexualization of children, but more important, is that they have achieved astonishing results. The term hypersexualization was set up some years ago by the Canadian sexologist Jocelyne Robert and it refers to «the representation of the child as a sort of sexual adult in miniature», which is what we are currently seeing in the advertising industry, fashion, television, toys, etc.

The most important international treaty on the protection of the rights of children, is the Convention on the Rights of the Child which is applied to almost all nations (except the U.S. and Somalia) providing a common framework for ethical and legal protection of children worldwide.

The States Parties of the Convention on the Rights of the Child “recognize the important function performed by the mass media and shall ensure that the child has access to information and material from a diversity of national and international sources, especially those aimed at the promotion of his or her social, spiritual and moral well-being and

physical and mental health, to this end, States Parties shall encourage the development of appropriate guidelines for the protection of the child from information and material injurious to his or her well-being, bearing in mind the provisions of articles 13 and 18.”

As noted by Dr. Linda Papadopoulos, in her article *Sexualisation of Young People*: “The mass media promotes and reinforces an idealized notion of beauty for both men and women, presenting standards — of thinness for women and muscularity for men — that few can ever hope to achieve. The effects of this are apparent — eating disorders are on the rise. The eating disorder charity BEAT estimates that 1.6 million people in the UK have an eating disorder. The vast majority of these — some 1.4 million — are female.¹

Others suffer from bulimia and anorexia problems, considering the beauty patterns they see on television. Today, 37% of girls aged 11 admits dieting. Early intrusion of sexuality causes irreversible psychological damage in 80% of cases, according to experts. France, like many other countries, has been suffering a strong bombardment that incites the hypersexualization of infants.²

It is true that the media, especially television, and many companies, wants to bring forward the process of maturity and growth in children, all in order to sell more and more in a world each time more consumer and capitalist, to sell no matter if it have to pass over the most innocents. The truth is that childhood is a vital period in a person to develop its personality, comprising from birth to six-seven years old and preadolescence. According to cognitive developmental stages of Piaget, it explains how children understand the world as from different ages.³ In Piagetian theory, intellectual development is divided into four phases:

1) Sensorimotor Stage (0–2 years): The child begins to make use of imitation and thought.

¹ *Papadopoulos Linda*. *Sexualisation of Young People Review Vol. 7*. Home Office Publication. — London, 2010. — P. 176.

² *Chantal Jouanno*. *Contre l’hypersexualisation, un nouveau combat pour l’égalité*. — Paris: Sénat, 2012. — P. 158.

³ *Aurelia Rafael Linares*. *Cognitive Development: Theories of Piaget and Vygotsky*. — University of Barcelona. Barcelona, 2009. — P. 10.

2) Preoperational Stage: (2–7 years): Develop the use of language and begins to think in a symbolically way and at this stage it is difficult to consider the point of view of another person.

3) Concrete Operational Stage (7–12 years): Has a logical thinking provided to apply experimental situations and concrete manipulation.

4) Formal Operational Stage (adulthood): Solve abstract problems in logical way and develop interest in social issues and identity. Its scientific thought grows.

Children are beings that are formed beginning from the imitation and eventually develop the logic that renders itself to manipulation. That is why children follow the models of attitudes and behaviors they see in their parents and media because they haven't defined yet their personality so in this way they develop it, they much less have a logic to sexual orientation, what catches their attention is the opposite sex because of this, because it is different than theirs and they don't have an erotic mentality, such as that that is trying to be inserted through media and clothing stores.

Let's remember the famous episode starred by *Vogue* magazine in 2011, which showed pictures of girls with attitude of grown-ups, in merely sensual positions and in which they appeared makeup and exaggeratedly combed. What can a five year-old girl using make-up, with hair and fake eyelashes dyed, miniskirt, heels and suggestive positions? That is precisely what we see today, for instance, in children's clothing stores, miniskirts and a quantity of clothing and makeup for girls, even massage rooms for little girls, and in boys it's trying to be implemented the model of "*little big man*", and are sold jeans, jackets, belts and clothing to simulate an adult.

Hypersexualization is not only a phenomenon that occurs due to media and the lack of parents' caring who buys this type of clothing and in many cases, force their children to behave and dress like adults, this is the case of the controversial U.S. reality show *Toddlers & Tiaras* transmitted by TLC since 2009, where young girls are exposed and forced to model, wear heels, makeup, depilating, and a number of atrocities that are imposed by television producers and by their parents, who in order to make money accept and use girls, but they do not know the damage they are causing to them by removing an important stage on their lives as its childhood, physical and psychological damage, because

girls are taught that success is not measured by intellectual ability but for physical beauty.

States Parties of the Convention on the Rights of the Child recognize the right of the child to be protected from economic exploitation and from performing any work that is likely to be hazardous or to interfere with the child's education, or to be harmful to the child's health or physical, mental, spiritual, moral or social development. States Parties shall take legislative, administrative, social and educational measures to ensure the implementation of the present article. To this end, and having regard to the relevant provisions of other international instruments, States Parties shall in particular:

(a) Provide for a minimum age or minimum ages for admission to employment;

(b) Provide for appropriate regulation of the hours and conditions of employment;

(c) Provide for appropriate penalties or other sanctions to ensure the effective enforcement of the present article.

Chantal Jouanno Senator report's proposes specific points to combat this phenomenon, such as banning girls modeling under the age of 16, avoid clothing brands in children, and reinstate the school uniform in French schools inasmuch as all this is creating a gender inequality and make children to make its identity from stereotypes that they see in video clips, toys, brands and generally any advertising exposed to them. The danger is individual but also collective: that bring up a generation that has integrated since its more tender infancy (...) inequality of sexes and both parents and politicians have a great responsibility.⁴

Hypersexualization is a disastrous phenomenon that is not only induced by society, media, business and the same parents, but is also the result of girls falling into trafficking networks and are kidnapped and forced to get into prostitution, as is documented by the mexican journalist Lydia Cacho in her book *Esclavas del poder (Slaves of power)*, about a girl (of the millions) who was prostituted by the cambodian mafia, is rescued and taken to a refuge: «the psychologists works to deactivate the speech imposed being so young. The challenge is monumen-

⁴ Chantal Jouanno. Contre l'hypersexualisation, un nouveau combat pour l'égalité. — Paris: Sénat, 2012. — P. 150.

tal, as the developed hyper-sexualized personality, the constant eroticization cut off the development of protection barriers, and also cut off to understand the limits to come near other children and adults. With patience and respect, therapists teach them to restructure their personality and take away the erotization of their daily behavior. The most complex is to get them to trust in adults, without living under the repression of the guilt about their sexuality.⁵

While in one hand the refuges that are dedicated to rescuing children who fall prey of traffickers to forced prostitution who works to take the eroticism of girls away, on the other hand, society, media and parents work to eroticize them.

The community should demand from media and government to ban advertising and programs that promotes the hypersexualization of children, that effect mostly in girls. Parents on the other hand, should avoid exposing children to this kind of situations, for instance, not allowing their little daughters to use makeup, wear heels, tune in television channels unsuitable for their age, even some children's programs have established a sexual and erotic model and we must be aware about which are those programs and avoid them, and even denounce them.

The betting must also be done from the legal aspect in which international law plays an important role. Existing treaties must establish the problems that comes with the years and that affect children, such as Hypersexualization, and establish in their laws key points and specific rules to help countries to prevent it and combat it.

As the famous writer Pablo Neruda said *«In my house I have collected big and small toys, and without these I couldn't live. The child who doesn't plays is not a child, but the man who doesn't plays has lost forever the child who used to live inside him and that he will be missing a lot.»*

⁵ *Lydia Cacho*. *Esclavas del Poder (Slaves of Power)*. — Publishing House, 2010. — P. 83.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЛЮДЕЙ С ОГРАНИЧЕННЫМИ ВОЗМОЖНОСТЯМИ

Каса Илда

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

ilda_nir@hotmail.com

Данная статья посвящена анализу основных этапов формирования международно-правовых актов по защите прав лиц с ограниченными возможностями, значению и содержанию Конвенции о правах инвалидов 2006 г.

Прежде чем приступить к рассмотрению вопроса о защите и поощрении прав инвалидов, уместно определиться с терминами и определениями.

Под инвалидностью понимаются различные нарушения здоровья человека, ограничения активности и возможного участия в жизни общества. Инвалидность это сложный феномен, отражающий взаимодействие между особенностями человеческого организма и особенностями общества, в котором этот человек живет. Для преодоления трудностей, с которыми сталкиваются инвалиды, необходимы мероприятия по устранению препятствий в окружающей среде и социальных барьеров¹.

Инвалидность — это любое ограничение или отсутствие способности осуществлять ту или иную деятельность таким образом или в таких рамках, которые считаются нормальными для челове-

¹ Центр СМИ ВОЗ. Информационный бюллетень № 352. Ноябрь 2012 г.
URL: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs352/ru/index.html>.

ка². Слово «инвалид» (буквально означающее «непригодный») в настоящее время все чаще заменяется на «лицо с ограниченными возможностями»³.

В формировании международно-правовых основ защиты прав людей с ограниченными возможностями очень важную роль играла ООН, ВОЗ и др. В течение первой половины XX в. работы ООН, инвалиды стали вести более самостоятельную и независимую жизнь. ООН была основана на принципе равенства всех. Устав ООН подтверждает достоинство и ценность каждого человека и отводит важную роль содействию социальной справедливости (преамбула). Лица с ограниченными возможностями де-факто обладают основными правами человека в соответствии с Уставом ООН и другими документами по правам человека.

Акцент в деятельности ООН по вопросам инвалидности смещается в конце 1950-х гг.⁴ Переоценка политики в 1960-х гг. привела к стимулированию участия инвалидов в интегрированном обществе.

Начиная с конца 1960-х гг., начинают разрабатываться и внедряться новые социальные модели для работы с инвалидами.

В Декларации социального прогресса и развития⁵, принятой 11 декабря 1969 г., были подтверждены основные свободы и принципы, изложенные в Уставе ООН, и подчеркнута необходимость защиты прав и благополучия лиц с ограниченными возможностями.

1970-е гг. ознаменовали собой новый подход к проблемам инвалидности. Концепция прав человека для лиц с ограниченными возможностями стала более принятой на международном уровне. Две основных декларации о лицах с ограниченными возможностями, были приняты Генеральной Ассамблеей в 1980-х гг. Декла-

² Резолюция ГА ООН. Всемирная программа действий в отношении инвалидов. 3 декабря 1982 г. // Док. ООН. A/RES/37/52.

³ Статья 1 Конвенции Международной организации труда № 159 о профессиональной реабилитации и занятости инвалидов. 20 июня 1983 г. URL: <http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2540657>.

⁴ Развитие и права человека для всех ООН. URL: <http://www.un.org/russian/disabilities/default.asp?id=545>.

⁵ Резолюция ГА ООН. Декларация Социального Прогресса и Развития. 11 декабря 1969 г. // Док. ООН. A/RES/2542(XXIV).

рация о правах умственно отсталых лиц от 20 декабря 1971 г.⁶ обеспечивает основу для защиты прав человека в национальном и международном плане. В Декларации сказано, что лица с ограниченными интеллектуальными возможностями обладают, по мере возможности, равными правами, как и другие, в том числе правом на надлежащее медицинское обслуживание и образование, экономическую безопасность, пользование услугами квалифицированного опекуна, в случае необходимости, на защиту от эксплуатации, а также правом доступа к правовым процедурам.

Декларация о правах инвалидов, принятая ГА ООН 9 декабря 1975 г., была первым международным документом, который пытался дать определение термина «инвалид»⁷.

16 декабря 1976 г. ГА ООН провозгласила 1981 год Международным годом инвалидов⁸, предусматривая, что он будет посвящен интеграции инвалидов в общество.

Международный год инвалидов начал новую эру, которая была направлена на определение инвалидности как отношения между инвалидами и их окружением. В 1982 г. ГА ООН сделала важный шаг на пути обеспечения эффективной последующей деятельности по итогам Международного года, приняв 3 декабря 1982 г. Всемирную программу действий в отношении инвалидов⁹. В целях обеспечения срока, в течение которого правительства и организации, могли бы осуществить мероприятия, рекомендованные в рамках Всемирной программы действий, ГА ООН провозгласила 1983–1992 гг. Десятилетием инвалидов¹⁰. Международный год и

⁶ Резолюция ГА ООН. Декларация о правах умственно отсталых лиц. 20 декабря 1971 г. // Док. ООН. A/RES/2856(XXVI).

⁷ Выражение «инвалид» означает любое лицо, которое не может самостоятельно обеспечить полностью или частично потребности нормальной личной и/или социальной жизни в силу недостатка, будь то врожденного или нет, его или ее физических или умственных способностей.

⁸ Резолюция ГА ООН. Международный год инвалидов. 16 декабря 1976 г. // Док. ООН. A/RES/31/123.

⁹ Резолюция ГА ООН. Всемирная программа действий в отношении инвалидов. 3 декабря 1982 г. // Док. ООН. A/RES/37/52.

¹⁰ Резолюция ГА ООН. Десятилетие инвалидов ООН. 3 декабря 1982 г. // Док. ООН. A/RES/37/52.

Всемирная программа действий дали мощный толчок прогрессу в этой области. В ходе их осуществления подчеркивалось право инвалидов на равные с другими гражданами возможности и на равное улучшение условий жизни в результате экономического и социального развития. Кроме того, впервые инвалидность была определена как функция отношений между инвалидами и их окружением¹¹.

Что касается образования и занятости инвалидов, то ГА ООН приняла «Таллинские руководящие принципы для деятельности в области развития людских ресурсов применительно к инвалидам» в 1989 г.¹² Они обеспечивают основу для поощрения участия, обучения и трудоустройства лиц с ограниченными возможностями в рамках всех министерств и на всех уровнях национальной политики в целях выравнивания возможностей для инвалидов.

В 1991 г. ГА ООН приняла Принципы защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи¹³. Двадцать пять принципов резолюции определяют основные свободы и основные права лиц с психическими заболеваниями.

20 декабря 1993 г. ГА ООН приняла Стандартные правила обеспечения равных возможностей для инвалидов¹⁴. Правила служат инструментом, посредством которого политики могли бы сформировать мировое сотрудничество в области прав человека внутри и между государствами, а также между международными организациями и правительственными учреждениями.

В 1995 г. на Всемирной встрече высшем уровне в интересах социального развития, ГА ООН заявила, что обеспечение равных возможностей занятости для инвалидов требует не только реорганизации производственной среды, но и прямые «меры, которые

¹¹ Резолюция ГА ООН. Стандартные правила обеспечения равных возможностей для инвалидов. 20 декабря 1993 г. // Док. ООН. A/RES/48/96.

¹² Резолюция ГА ООН. Таллинские руководящие принципы для деятельности в области развития людских ресурсов применительно к инвалидам. 8 декабря 1989 г. // Док. ООН. A/RES/44/70.

¹³ Резолюция ГА ООН. Принципы защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи. 17 декабря 1991 г. // Док. ООН. A/RES/46/119.

¹⁴ Резолюция ГА ООН. Стандартные правила обеспечения равных возможностей для инвалидов. 20 декабря 1993 г. // Док. ООН. A/RES/48/96.

повышают образования и приобретения навыков», и косвенные меры, например, сохранения стимулов для работодателей¹⁵. Аналогичным образом, Комитет по правам ребенка требовал создание условий для обеспечения детей-инвалидов «достоинство» и «самоуверенность», путем искоренения предрассудков и содействия «активного участия в жизни общества» посредством эффективного доступа к образованию, реабилитационным услугам и здравоохранения¹⁶.

ООН провела комплексное сравнительное исследование глобальных политики и программ инвалидности в 1997 г. (опубликовано в качестве доклада Генерального секретаря «Обзор и оценка осуществления Всемирной программы действий в отношении инвалидов»)¹⁷. Это исследование показало, что широкие рамки защиты прав человека должны быть разработаны и установлены программам по поощрению социальных, экономических и культурных прав, а также гражданских и политических прав лиц с ограниченными возможностями. На пятьдесят шестой сессии Комитета по правам человека была принята резолюция 2000/51 от 25 апреля 2000 г. «Права человека инвалидов»¹⁸. Резолюция призывает договорные органы по правам человека и их специальных докладчиков, чтобы включить прав людей с ограниченными возможностями в процессе контроля за осуществлением соответствующих документов по правам человека.

Переломный период в процессе признания инвалидности, как международно-правового вопроса был ознаменован принятием 13 декабря 2006 г. Конвенции о правах инвалидов (далее — Конвенция) и Факультативного протокола к ней¹⁹.

¹⁵ *Michael Ashley Stein*. Disability Human Rights // *California Law Review* 75-121 (2007); G.A. Res. S-24/2, para. 67, U.N. July 1, 2000. // Doc. A/RES/S-24/2.

¹⁶ Там же.

¹⁷ Report of the Secretary-General A/52/351 of 16 September 1997.

¹⁸ Резолюция Комитета по правам человека 2000/51. 25 апреля 2000 г.. «Права человека инвалидов». URL: <http://www.un.org/russian/disabilities/default.asp?id=1278>.

¹⁹ *Шевко Н.М.* Международно-правовые акты по защите прав инвалидов // Второй пермский конгресс ученых-юристов: Материалы научно-практической конференции. г. Пермь, Пермский государственный национальный исследовательский университет, 28–29 октября 2011 г. / Отв. ред. О.А. Кузнецова. — Пермь, 2011. — С. 349.

В декабре 2001 г. Мексика предложила ГА ООН учредить специальный комитет *ad hoc* для рассмотрения предложений относительно всеобъемлющей и единой международной конвенции о защите прав и достоинства инвалидов. Этот Специальный комитет провел свою первую сессию в августе 2002 г., и установил процедуры участия гражданского общества в ходе предстоявших переговоров.

13 декабря 2006 г. ГА ООН консенсусом приняла Конвенцию о правах инвалидов и Факультативный протокол к ней²⁰. Переговорный процесс по Конвенции стал самым быстрым в истории ООН, с беспрецедентным уровнем участия организаций гражданского общества. 30 марта 2007 г. Конвенция и Факультативный протокол были открыты для подписания в штаб-квартире ООН в Нью-Йорке.

Конвенция вступила в силу 8 мая 2008 г. В настоящее время Конференция государств-участников встречается ежегодно и избирает членов Комитета по правам инвалидов.

Как первый комплексный международно-правовой документ, специально предназначенных для лиц с ограниченными возможностями, положения КПИ отражают глобальный консенсус и авторитетный комментарий, каким образом страны должны выполнить свои обязательства по отношению к лицам с ограниченными возможностями.

Текст Конвенции представляет много культурных, социальных, политических и технических преобразований.

От неспособности как отдельной проблемы до дискриминации, производимой от общества; от состояния невидимых граждан к лицам, занимающимся правами человека; от политики социального обеспечения к инклюзивной политике и *mainstreaming*²¹.

²⁰ Конвенция о правах инвалидов. 13 декабря 2006 г. // Док. ООН. A/RES/61/106.

²¹ The process of engaging in a structured way with an issue as an organisation, at workplace, programme and policy levels, in order to address, and avoid increasing, the negative effects of that issue // A handbook on mainstreaming disability. — VSO, 2006. — P. 8. URL: http://www.asksource.info/pdf/33903_vsomainstreamingdisability_2006.pdf.

Она состоит из преамбулы и 50 статей, которые содержат общие принципы и конкретные права лиц с ограниченными возможностями, обязательства государств-участников, других сторон (в том числе организации региональной интеграции) по обеспечению реализации данных прав, а также предусмотрены меры, механизмы для поддержки ее осуществления и мониторинга. Важное достижение Конвенции заключается в содержании понятия «инвалид». Согласно ст. 1 «к инвалидам относятся лица с устойчивыми физическими, психическими, интеллектуальными или сенсорными нарушениями, которые при взаимодействии с различными барьерами могут мешать их полному и эффективному участию в жизни общества наравне с другими».

В Конвенции о правах инвалидов признается роль международного сотрудничества в поощрении, защите и обеспечении прав инвалидов. В преамбуле говорится о «важности международного сотрудничества для улучшения условий жизни инвалидов в каждой стране, особенно в развивающихся странах».

Но для эффективного развития международно-правовых норм по защите прав и свобод лиц с ограниченными возможностями государства должны не только поддерживать сотрудничество на международном уровне, но и принимать надлежащие меры на национальном уровне.

На сегодняшний день, государствам надо развивать сотрудничество с международными и региональными организациями, взаимодействовать с гражданским обществом и организациями лиц с ограниченными возможностями. Только таким образом люди с ограниченными возможностями могут жить свою жизнь как равноправные члены общества.

ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ГУМАНИТАРНОЙ ПОМОЩИ ЖЕРТВАМ СТИХИЙНЫХ БЕДСТВИЙ: МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Дмитрий Андреевич Круглов

студент юридического факультета
Российский университет дружбы народов

В настоящее время значительно возрос интерес мирового сообщества к проблемам, связанным со стихийными бедствиями. Само понятие «стихийное бедствие» можно определить как действие сил природы, носящее чрезвычайный, разрушительный характер, приводящее к гибели людей, нарушению нормальной деятельности населения, уничтожению материальных ценностей. Опасные природные явления могут быть разными: землетрясения, извержения вулканов, сходы лавин, наводнения, цунами, смерчи, ураганы, засуха, пожары и т.д. Разными могут быть и масштабы стихийных бедствий. Зачастую они становятся причиной чудовищных последствий, порождают гуманитарные кризисы, голод, нехватку воды и медикаментов, экологические катастрофы, распространение инфекционных заболеваний, рост уровня преступности и даже ожесточенные региональные конфликты.

Наводнение на Хуанхэ в 1938 г. привело к гибели более миллиона человек. В 1978 г. в Иране в районе города Табас произошло крупное землетрясение, унесшее жизни 22 тыс. человек. Спитакское землетрясение, произошедшее в Армении в 1988 г., унесло жизни по меньшей мере 25 тыс. человек, более 500 тыс. человек остались без крова. В 1990 г. произошло землетрясение в иранской провинции Гилян, число погибших — более 50 тыс. Землетрясение на острове Сахалин в 1995 г. полностью разрушило город Нефтегорск, из общего населения в 3197 человек погибло 2040 человек.

Голод в КНДР, продолжавшийся с 1995 по 1999 г., унес, по разным оценкам, около 3 млн жизней. В 2003 г. в древнем иранском городе Бам произошло разрушительное землетрясение, число погибших — около 50 тыс. человек. В 2004 г. произошло мощное землетрясение в Индийском океане, вызвавшее разрушительное цунами. Катастрофа затронула Индонезию, Шри-Ланку, Таиланд, Малайзию и другие страны региона. Жертвами бедствия стали около 300 тыс. человек. Землетрясение на Гаити 2010 г. по официальным данным унесло жизни 222 570 человек, около 3 млн человек осталось без крова. Землетрясение и последовавшее за ним цунами в Японии в 2011 г. унесло жизни 15 870 человек; аварии на японских АЭС причинили крупный экологический ущерб, серьезно пострадала экономика государства.

И это далеко не полный перечень природных катастроф, произошедших за последние десятилетия. Последствия природных катаклизмов в значительной мере усугубляются глобализационными процессами, связанными с деятельностью мирового сообщества в целом, что определяет необходимость координирования деятельности всего мирового сообщества по предупреждению и ликвидации последствий стихийных бедствий.

Частота и масштабы таких бедствий постоянно возрастают. По оценкам ООН стихийные бедствия и климатические катастрофы в той или иной степени затрагивают ежегодно около 230 млн человек, что обуславливает пристальное внимание Организации к данной проблеме.

Предупреждение стихийного бедствия, предоставление помощи пострадавшему населению и обеспечение доступа к жертвам таких бедствий в процессе предоставления гуманитарной помощи требуют международно-правового регулирования.

11 декабря 1987 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла резолюцию, в которой объявила 1990-е гг. Международным десятилетием по уменьшению опасности стихийных бедствий¹. Именно в этот период был дан импульс ряду конкретных мер на националь-

¹ Резолюция ГА ООН. Международное десятилетие по уменьшению опасности стихийных бедствий. 11 декабря 1987 г. // Док. ООН. A/RES/42/169.

ном, региональном и универсальном уровнях, направленных укрепление международного сотрудничества в данной области. В 1989 г. Генеральная Ассамблея объявила вторую среду октября Международным днем по уменьшению опасности стихийных бедствий. Также были утверждены Международные рамки действий для Международного десятилетия по уменьшению опасности стихийных бедствий, основной целью которого являлось уменьшение масштабов гибели людей и социально-экономических потрясений. Стали разрабатываться различные меры по предупреждению и смягчению последствий стихийных бедствий². В 2001 г. Генеральная Ассамблея постановила продолжать ежегодно отмечать этот день, поскольку это «способствует формированию глобальной культуры уменьшения опасности стихийных бедствий»³.

Достижение полезных результатов в деле предупреждения и ликвидации последствий стихийных бедствий является непростой задачей, и решить ее можно разве что совместными усилиями всех государств. И здесь видна положительная тенденция, международно-правовое сотрудничество не стоит на месте.

Так, в 1990 г. в Женеве состоялась Международная конференция по вопросам коммуникаций в связи со стихийными бедствиями. На этой конференции обсуждалась весомая роль телекоммуникационных систем в проведении спасательных работ и осуществлении иных мер по ликвидации последствий стихийных бедствий.

В 1991 г. в была принята Декларация Тампере по вопросам коммуникаций в связи со стихийными бедствиями. В данной Декларации содержался призыв к созданию надежных телекоммуникационных систем, необходимых для преодоления последствий бедствий, а также для осуществления операций по оказанию помощи пострадавшим от стихийных бедствий.

Важным событием в процессе рассмотрения данной темы на международном уровне стало проведение Всемирной конферен-

² Резолюция ГА ООН. Международное десятилетие по уменьшению опасности стихийных бедствий. 22 декабря 1989 г. // Док. ООН. A/RES/44/236.

³ Резолюция ГА ООН. Международная стратегия уменьшения опасности бедствий. 21 декабря 2001 г. // Док. ООН. A/RES/56/195.

ции по уменьшению опасности стихийных бедствий, которая состоялась в японском городе Иокогама 23–27 мая 1994 г. В работе конференции приняли участие представители 148 государств, различных органов, специализированных учреждений и программ системы ООН, 20 межправительственных и 36 неправительственных организаций. Результатом работы конференции стало принятие «Иокогамской стратегии по обеспечению более безопасного мира» и Плана действий. Данная стратегия содержит руководящие принципы предотвращения стихийных бедствий, обеспечения готовности к ним и смягчения их последствий.

В 1998 г. была принята Конвенция Тампере о предоставлении телекоммуникационных ресурсов для смягчения последствий бедствий и осуществления операций по оказанию помощи. Данная конвенция вступила в силу в январе 2005 г. В ней регулируются вопросы, связанные с предоставлением телекоммуникационной помощи; например: развертывание наземного или спутникового оборудования для наблюдения, прогнозирования, получения информации об опасных природных явлениях, об опасностях для здоровья людей, для обмена такой информацией и ее распространения среди населения. Действительно, своевременное получение подобной информации делает возможным осуществление различных мер по смягчению последствий стихийных бедствий, позволяет подготовиться, отреагировать на бедствие, таким образом сократить число человеческих жертв, уменьшить масштабы потрясений.

В Декларации тысячелетия ООН (сентябрь 2000 г.) в качестве основных целей провозглашается «охрана нашей общей окружающей среды», для чего необходимо «активизировать сотрудничество в целях сокращения числа и последствий стихийных бедствий и антропогенных катастроф» (п. 23).

Следующим важным мероприятием, на котором рассматривалась тема стихийных бедствий, стала Всемирная конференция по уменьшению опасности бедствий. Она проходила в японском городе Кобе, префектура Хиого, 18–22 января 2005 г. Результатом работы этой конференции стало принятие Хиогской декларации и Хиогской рамочной программы действий на 2005–2015 гг.

На Конференции обсуждались и разрабатывались различные подходы к снижению рисков бедствий, звучали призывы к сотруд-

ничеству государств и сообществ в целях создания потенциала противодействия бедствиям, преодоления их последствий.

В Хиогской рамочной программе действий подчеркивается необходимость расширения международного и регионального сотрудничества в области уменьшения риска бедствий путем обмена информацией и опытом, предоставления поддержки и помощи, в особенности развивающимся странам. В Программе определяются следующие приоритетные направления действий:

- обеспечение того, чтобы уменьшение риска бедствий являлось национальным и местным приоритетом;
- выявление, оценка и мониторинг факторов риска бедствий, улучшение раннего предупреждения;
- повышение готовности к бедствиям, создание и укрепление потенциала противодействия бедствиям на всех уровнях.

Важнейшим аспектом в ликвидации последствий стихийных бедствий является предоставление гуманитарной помощи жертвам таких бедствий. Природные катастрофы сами по себе причиняют огромные потери и страдания населению. Государства далеко не всегда способны самостоятельно преодолевать последствия стихийных бедствий. При этом история знает случаи, когда мировое сообщество, пытаясь оказать помощь страдающему населению, встречало сопротивление со стороны властей государств, народ которых оказался в бедственном положении. После землетрясения в Иране в 1990 г. правительство этого государства запретило спасательные рейсы из-за рубежа. Подобная ситуация была и в КНДР в 1998 г., когда власти государства препятствовали поставке гуманитарных грузов и продовольствия, в которых нуждалось страдающее от голода население.

Отдельные нормы международного экологического права и международного космического права регулируют вопросы, связанные с обменом информацией, что способствует раннему оповещению в случае стихийного бедствия; нормы МППЧ и МГП позволяют определить основные принципы предоставления гуманитарной помощи в ситуациях, связанных со стихийными бедствиями; некоторые нормы международного транспортного права и международного таможенного права нацелены на сокращение административных барьеров при предоставлении гуманитарной помощи.

Однако же, в настоящее время нет многостороннего международного договора, который закреплял бы право жертв стихийных бедствий на получение гуманитарной помощи. А права человека не сметаются землетрясением, цунами или ураганом. И право на гуманитарную помощь необходимо для того, чтобы могли осуществляться основные права человека (в первую очередь право на жизнь), закрепленные главным образом во Всеобщей декларации прав человека 1948 г., Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г., Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.

И если государство не может оказать помощь своему населению, осуществление основных прав человека обуславливает право жертв стихийных бедствий на получение гуманитарной помощи, предоставляемой из-за рубежа. Это накладывает на государство обязанность предоставлять доступ к жертвам бедствия другим государствам, что несовместимо с принципом государственного суверенитета и принципом невмешательства во внутренние дела государства. Данные принципы выдвигаются в качестве главного аргумента против возможного признания права на гуманитарную помощь. Сторонники признания такого права говорят о том, что первостепенное значение имеет забота о соблюдении основных прав человека, а содержание принципа государственного суверенитета вовсе необходимо пересмотреть.

Рассмотренные выше основные международные инициативы, касающиеся проблемы стихийных бедствий, в должной мере учитывают принцип государственного суверенитета. Один из руководящих принципов, содержащихся в Йогогамской стратегии 1994 г., гласит, что «каждое государство несет главную ответственность за защиту своих народов, инфраструктуры и иных национальных богатств от воздействия стихийных бедствий». Хиогская рамочная программа действий содержит аналогичное положение, но призывает государства, региональные и международные организации развивать сотрудничество, «создавать благоприятную международную обстановку». Согласно п. 5 ст. 4 Конвенции Тампере 1998 г. «никакая телекоммуникационная помощь не предоставляется ... без согласия запрашивающего государства. Государство сохраняет за собой право отклонить всю или часть телеком-

муникационной помощи в соответствии с действующим внутригосударственным законодательством и национальной политикой».

В 2007 г. Комиссия международного права ООН включила тему «Защита людей в случае бедствий» в свою программу работы. К настоящему времени Комиссией разработаны Проекты 15-ти статей о защите людей в случае бедствий⁴.

Целью Проектов является содействие надлежащему и эффективному реагированию на бедствия, позволяющему удовлетворить основные потребности пострадавших лиц при полном уважении их прав (ст. 2). Они «не применяются к ситуациям, в которых применимы правила международного гуманитарного права» (ст. 4); таким образом, Проекты не предназначены для регулирования последствий вооруженных конфликтов, однако же они могут применяться в ситуации вооруженного конфликта в той степени, в какой нормы МГП являются неприменимыми.

В Проектах устанавливаются ключевые принципы, на которых должно основываться реагирование на бедствия и оказание гуманитарной помощи. Это принципы гуманности, нейтралитета, беспристрастности, недискриминации, соразмерности (ст. 6). Следовательно, предоставление помощи должно осуществляться независимо от любого политического, идеологического, религиозного или этнического контекста; меры реагирования на бедствия должны быть соразмерны масштабам такого бедствия и потребностям пострадавших. Люди, пострадавшие в результате бедствия, имеют право на уважение их прав (ст. 8).

В данных Проектах устанавливается, что пострадавшее государство, в силу своего суверенитета, обязано обеспечивать защиту людей и оказание чрезвычайной помощи; оно играет главную роль в руководстве, координации и контроле применительно к оказанию гуманитарной помощи (ст. 9).

Если масштабы бедствия превышают национальный потенциал реагирования, пострадавшее государство обязано обращаться за помощью к другим государствам, ООН, компетентным ММПО и

⁴ Доклад Комиссии международного права. Шестьдесят четвертая сессия. Организация Объединенных Наций. Нью-Йорк, 2012. URL: <http://www.un.org/law/ilc>.

МНПО (ст. 10); государства, ООН, различные ММПО и МНПО также могут сами предлагать помощь пострадавшему государству (ст. 12). Предоставление такой помощи требует согласия пострадавшего государства. Вместе с тем, отказ от внешней помощи не может быть произвольным (ст. 11).

Проекты ст. 9, 10, 11 основываются на ключевых принципах суверенитета и невмешательства, закрепленных в Уставе ООН (п. 1 ст. 2; п. 7 ст. 2). Комментируя данные проекты, Комиссия международного права указала на дуализм суверенитета, который влечет за собой и права, и обязанности. Пострадавшее государство обязано обеспечивать защиту людей, находящихся в пределах его территории, и такая обязанность вытекает из суверенитета. Приоритетная роль пострадавшего государства в руководстве, координации и контроле за предоставлением помощи также вытекает из принципа суверенитета.

Обязанность обращаться за помощью в случае, если масштабы бедствия превышают национальный потенциал реагирования, вытекает из обязательств государств согласно международным договорам о правах человека и обычному международному праву. В условиях бедствия прямо затрагивается целый ряд прав человека — право на жизнь, право на питание, право на здоровье и медицинское обслуживание, право на водоснабжение, на достаточное жилище и др. И обращение за международной поддержкой может быть необходимым элементом выполнения международных обязательств государств в сфере прав человека. В соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах право на жизнь не допускает отступлений даже в ситуации «чрезвычайного положения, угрожающего существованию государства» (п. 1 ст. 6); Комитет по правам человека в своем замечании общего порядка № 29 установил, что к таким ситуациям могут относиться и «стихийные бедствия». Даже если пострадавшее государство способно оказать требуемую помощь, международная поддержка может обеспечить более оперативное и надлежащее реагирование на бедствия.

Пострадавшее государство может также устанавливать условия оказания внешней помощи; такие условия должны соответствовать нормам международного права и национального права по-

страдавшего государства, при этом учитывать потребности лиц, пострадавших от бедствия (ст. 13).

Таким образом, отношения, возникающие в связи со стихийными бедствиями сегодня не регулируются комплексно. Сотрудничество на универсальном уровне пока что ограничивается лишь декларациями. И хотя Конвенция Тампере 1998 г. является ярким примером многостороннего сотрудничества, она регулирует узкий круг отношений — предоставление телекоммуникационных ресурсов. Сегодня не существует общепризнанных принципов и норм, которые регулировали бы процесс предоставления гуманитарной помощи в условиях стихийных бедствий.

Принципы суверенитета государств и невмешательства во внутренние дела государства должны быть определяющими в процессах предложения помощи и ее принятия пострадавшим государством. Разрабатываемый в настоящее время Комиссией международного права ООН Проект статей о «защите людей в случае бедствий» предлагает весьма гармоничное регулирование отношений, связанных с предоставлением помощи жертвам стихийных бедствий, в частности, соотношение принципов суверенитета и невмешательства с международно-правовыми стандартами в сфере прав человека.

Рассмотрение темы стихийных бедствий включено в повестку дня шестьдесят пятой сессии Комиссии международного права, которая будет проходить в Женеве 6 мая — 7 июня и 8 июля — 9 августа 2013 г.

Работа, проводимая в рамках Комиссии международного права, предполагает в конечном итоге принятие Конвенции о защите людей в случае бедствий. На сегодняшний день непросто сказать, в каком виде будет принят данный документ, и какие из рассмотренных выше положений найдут в нем свое отражение. Вместе с тем очевидно, что вопросы, связанные с преодолением последствий стихийных бедствий и оказанием помощи жертвам таких бедствий, не должны выпадать из сферы международно-правового регулирования.

СОТРУДНИЧЕСТВО ГОСУДАРСТВ В РАМКАХ РЕГИОНАЛЬНЫХ БЮРО ВСЕМИРНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ

Наталья Владимировна Сажиевко

ассистент кафедры общегуманитарных дисциплин
Международный гуманитарный университет
(Одесса, Украина)
nota-777@mail.ru

Исходя из главной цели Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ), закрепленной в Уставе: «достижение всеми народами возможно высшего уровня здоровья», организационная структура ВОЗ должна в максимальной степени обеспечить реализацию задач ВОЗ на местах. Эти функции возлагаются на региональные подразделения ВОЗ, призванные обеспечить реализацию региональных приоритетов здравоохранения.

В связи с этим, организационной особенностью ВОЗ является регионализация ее деятельности, которая сочетает децентрализацию структуры с централизацией управления. В структуру Организации входит система центральных органов и шесть региональных организаций (Региональное бюро для стран Африки, Региональное бюро для стран Америки, Региональное бюро для стран Юго-Восточной Азии, Европейское региональное бюро, Региональное бюро для стран Восточного Средиземноморья, Региональное бюро для стран западной части Тихого океана). Такой подход позволяет достичь максимального учета национальных, географических, климатических, экономических, социальных, экологических и правовых особенностей различных государств посредством территориального принципа.

На Конференции, которая проходила в Нью-Йорке в 1946 г. было предложено два варианта интеграции региональных органи-

заций в сфере здравоохранения в структуру ВОЗ: путем их трансформации в региональные бюро или путем подписания соглашений об использовании административных органов и центров этих организаций в качестве региональных бюро. При разработке Устава ВОЗ было принято решение, что все существующие международные организации в сфере здравоохранения на момент подписания Устава должны быть включены в структуру Организации (ст. 54 Устава). На тот момент существовала одна межправительственная региональная организация в сфере здравоохранения — Панамериканское санитарное бюро, а Панарабское региональное бюро здравоохранения находилось на стадии создания¹.

В настоящее время региональные организации являются неотъемлемой частью ВОЗ. Квота региональных организаций определяется по территориальному признаку в соответствии с п. в. ст. 44 Устава ВОЗ.

Объем прав и обязанностей региональных организаций устанавливает Ассамблея здравоохранения, и закрепляется в международном договоре между ВОЗ и региональной организацией. Каждая региональная организация состоит из регионального комитета и регионального бюро. Компетенцией по созданию региональных бюро обладает Ассамблея здравоохранения.

Финансируется региональная организация из общего бюджета ВОЗ. В случае необходимости региональный комитет может направить в центральные органы запрос об увеличении бюджета за счет государств, входящих в данный регион. Как отмечает Л.Л. Розанов, финансовой контроль является наиболее действенным способом сохранить централизацию Организации².

Основной характер деятельности ВОЗ — это непосредственная оперативная помощь национальным системам здравоохранения, которая оформляется путем подписания специальных договоров, заключаемых между правительством и региональной организацией ВОЗ, а также с центральными органами ВОЗ. Таким обра-

¹ *Розанов Л.Л.* Социально-экономические и политические аспекты деятельности Всемирной организации здравоохранения. — М.: Наука, 1972. — С. 46.

² *Розанов Л.Л.* Указ. соч. — С. 56.

зом, региональные организации ВОЗ являются сторонами международных договоров, тем самым обладая договорной правосубъектностью.

Региональные комитеты состоят из представителей государств — членов ВОЗ и ассоциированных членов данного региона. Периодичность заседаний и повестка дня устанавливается комитетами, которые также имеют право разрабатывать и принимать собственные регламенты и правила процедур. ст. 50 Устава ВОЗ на комитеты возложено ряд функций: определение направлений сотрудничества и политики в сфере здравоохранения; функция контроля за деятельностью регионального бюро; обеспечение сотрудничества с другими региональными комитетами ООН и региональными международными организациями для выполнения положений Устава ВОЗ. В вопросах регионального характера Устав ВОЗ предоставляет региональным комитетам широкую самостоятельность, что является подтверждением децентрализации.

Региональные бюро работают под общим руководством Генерального директора ВОЗ и представляют собой исполнительные органы региональных комитетов. Возглавляет региональное бюро региональный директор, который назначается Исполкомом ВОЗ с участием регионального комитета. Персонал регионального бюро назначается по согласованию между Генеральным директором и Региональным директором. При регионализации деятельности Организации не предусматривалось полной административной децентрализации, а именно региональные бюро остаются «под общим руководством генерального директора организации ... в пределах сферы выполняет решения Ассамблеи здравоохранения и Комитета» (ст. 51 Устава ВОЗ).

Исследуя региональную деятельность ВОЗ, начальник юридического отдела организации Франк Гуттеридж в 1963 г. отметил: «Получение независимости большим количеством государств, особенно в Африке и Азии после завершения второй мировой войны внесло значительные изменения в политический облик мира и позволило народам, получившим свободу, непосредственно выразить свои взгляды и пожелания. И даже в тех случаях, когда перед различными государствами стоят вполне одинаковые или сходные проблемы здравоохранения, подходить к ним необходимо, исходя

из местных условий, так как в борьбе с болезнями приходится иметь дело с людьми, а не с простым техническим элементом»³. Еще значительней изменились задачи международного сотрудничества в сфере здравоохранительного на современном этапе развития человечества. В настоящее время перед региональными организациями стоят следующие задачи: борьбы с инфекционными заболеваниями (имплементация Международных медико-санитарных правил 2005 г. (ММСП 2005 г.)); борьба с табакокурением (имплементация Рамочной конвенции по борьбе против табака 2003 г.); борьба с неинфекционными заболеваниями; вопросы гендерного равенства в сфере здравоохранения и др.⁴

Первой региональной организацией ВОЗ стала Панамериканская организации здравоохранения. 24 мая 1949 г. было подписано Соглашение между генеральным директором ВОЗ и директором Панамериканского санитарного бюро. В соответствии с Соглашением, Панамериканская санитарная конференция через Управляющий совет Панамериканской санитарной организации и Панамериканского санитарного бюро выступили в качестве регионального комитета и регионального бюро ВОЗ, однако, в отличие от других региональных организаций, обе Панамериканские институты сохранили собственные наименования. В состав Панамериканской организации здравоохранения (ПОЗ) входят 48 государств-членов. ПОЗ проводит собственную политику по общим вопросам здравоохранения, самостоятельно разрабатывает программы и принимает административные регламенты и конвенции по вопросам актуальным для западного полушария, однако такие действия должны быть совместимы с политикой ВОЗ и самостоятельно финансироваться (ст. 3 Соглашения между ПОЗ и ВОЗ)⁵.

³ *Gutteridge F. The World Health Organization. Its scope and achievements // Temple Law Quarterly. — Vol. 37. — Philadelphia, USA, 1963. — P. 3.*

⁴ Доклад ВОЗ о состоянии здравоохранения в Европе, 2002 г. URL: http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0010/98299/E76907R.pdf;
Доклад ВОЗ о состоянии здравоохранения в Европе, 2009 г. URL: http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0006/117186/E93103R.pdf/

⁵ Basic Documents of the Pan American Health Organization, Eighteenth Edition. URL: http://new.paho.org/hq/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=11&Itemid=

Основные направления работы ПОЗ: обеспечение семейного и коллективного здравоохранения (охрана здоровья новорожденных, подростков, инвалидов, борьба с ВИЧ/СПИД; иммунизация); учет гендерных особенностей и реализация прав человека в сфере здравоохранения (биоэтика, репродуктивное здоровье, гендерные вопросы охраны здоровья, право на здоровье как основополагающее право человека); организация, мониторинг, наблюдение за состоянием здоровья, профилактика заболеваний и контроль за ними (эпиднадзор, сотрудничество по борьбе с инфекционными и неинфекционными заболеваниями в регионе, имплементация ММСП 2005 г., ветеринарное здравоохранение); развитие системы здравоохранения на основе первичной медико-санитарной помощи (профессионально-кадровые вопросы: обмен и стажировка медицинских работников, медицинское образование; ликвидация и алгоритм действий систем здравоохранения во время стихийных бедствий; международно-правовое сотрудничество по обороту лекарственных средств и создание единых требований к их лицензированию; вопросы национального законодательства в области здравоохранения (компаративистский аспект), права пациентов, их статус и объем прав; правовые стандарты качества медицинской помощи; вопросы управления, финансирования, экономики национальных систем здравоохранения); обеспечение устойчивого развития и сохранение здоровой окружающей среды; осуществление табачного контроля.

Международно-правовой основой функционирования ПОЗ являются Панамериканский санитарный кодекс 1924 г. и Дополнительный протокол к Панамериканскому санитарному кодексу 1927 г., Дополнительный протокол к Панамериканскому санитарному кодексу 1952 г.; Устав (Конституция) Панамериканской организации здравоохранения 1947 г.; Соглашение между Всемирной организацией здравоохранения и Панамериканской организацией здравоохранения 1949 г.; Соглашение между советом Организации американских государств и руководящим советом Панамериканской организации здравоохранения 1950 г.; Правила процедуры Панамериканской санитарной конференции 2007 г.; Правила избирательного процесса на должность Директора Панамериканского санитарного бюро 2006 г.; Правила процедуры Руково-

дящего совета 2007 г.; Правила процедуры Исполнительного комитета 1997 г. (пересмотрены в 2006 г.); Финансовые положения Панамериканской организации здравоохранения 2009 г.

В 1951 г. в Копенгагене приступило к деятельности региональное бюро для Европы (ЕРБ ВОЗ, EURO). ЕРБ ВОЗ оказывает помощь 53 государствам — членам Европейского региона ВОЗ в разработке и реализации стратегий, систем и программ здравоохранения; в предотвращении и устранении опасностей для здоровья населения; в повышении готовности государств к решению проблем здравоохранения, которые могут возникнуть в будущем; и в пропаганде и реализации мер, направленных на охрану и улучшение здоровья населения.

Эта работа осуществляется по двум направлениям: привлечение компетентных экспертов ключевых партнерских структур на национальном и международном уровнях; разработка рекомендаций в области общественного здравоохранения на основе анализа данных и результатов научных исследований. Все это позволяет ЕРБ ВОЗ предоставлять странам ценную информацию, указывая на наиболее эффективные пути улучшения здоровья людей.

ЕРБ ВОЗ поддерживает и регулярно обновляет либо имеет прямой доступ к базам данных, которые содержат сведения по показателям общественного здоровья и системам здравоохранения, поступающие из 53 государств региона. Дополнительными источниками информации для формирования и реализации политики здравоохранения являются Сеть фактических данных по вопросам здоровья (СФДЗ) и Европейская система социально-гигиенического мониторинга (ССГМ).

Базы данных ЕРБ ВОЗ — это информационный ресурс, который содержит данные по показателям общественного здоровья и здравоохранения по 53 странам Европейского региона ВОЗ. Что дает возможность проводить сравнительный анализ ситуации и тенденций в области здравоохранения в масштабе региона, осуществлять эпидемиологический мониторинг заболеваемости, отслеживать динамику показателей по различным направлениям политики, включая основные детерминанты здоровья (такие как алкоголь, табак, питание).

Сеть фактических данных по вопросам здоровья (СФДЗ) предоставляет доступ к имеющимся фактическим данным по важнейшим вопросам общественного здоровья и систем здравоохранения. СФДЗ содействует более активному применению таких данных в процессе формирования политики здравоохранения. Сеть осуществляет синтез информации, публикует ее в различных формах, а также предоставляет доступ к другим ресурсам и организациям, занимающимся вопросами научного обоснования политики здравоохранения.

Европейская система социально-гигиенического мониторинга (ССГМ) предоставляет сравнимые данные и информацию о воздействии вредных экологических факторов на здоровье людей.

В рамках ЕРБ ВОЗ были разработаны и приняты многочисленные декларации, такие как: Алма-Атинская декларация 1978 г., Хартия против табака 1988 г., Люблянская хартия по реформированию здравоохранения 1996 г., Афинская декларация по здоровым городам 1998 г., Декларация Третьей конференции на уровне министров по окружающей среде и охране здоровья 1999 г., Варшавская декларация «За Европу без табака» 2002 г., Европейская декларация по охране психического здоровья 2005 г., Берлинская декларация по туберкулезу 2007 г., Декларация по охране здоровья детей и подростков с ограниченными интеллектуальными возможностями и их семей 2010 г.

В 1951 г. по предложению Либерии основали региональное бюро для Африки в Бразавиле (AFRO). В Африканское региональное бюро на современном этапе входят 46 государств-членов. Африканское региональное бюро осуществляет свою деятельность на основе положений Устава ВОЗ и Правил процедур для Африканского регионального бюро 1966 г.

Учитывая специфику региона, основными направлениями сотрудничества являются снижение детской и материнской смертности; всеобщая иммунизация, борьба с инфекционными болезнями и имплементация ММСП 2005, борьба с табаком; обеспечение продовольственной безопасности и др.⁶.

⁶ Clusters & Programmes of WHO in the African Region. URL: <http://www.afro.who.int/en/clusters-a-programmes.html>.

В 1946 г. Лига арабских государств выступила с предложением перепрофилировать Региональное бюро эпидемиологической информации Международного бюро общественной гигиены в санитарную организацию. Данный проект не был осуществлен, однако вместо него в 1949 г. было подписано соглашение с правительством Египта о передаче ВОЗ функций и архивов Регионального бюро эпидемиологической информации. Региональное бюро для стран Восточного Средиземноморья (EMRO) разместилось там же, где и его предшественник, в Александрии. В региональное бюро входят 24 государства.

EMRO проводит работу по освобождению от табачной зависимости в регионе путем международной и внутригосударственной имплементации положений Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака через усовершенствование национального законодательства; согласно Конвенции — обеспечение технической поддержки для проведения исследований по различным аспектам борьбы против табака.

Одним из направлений международного сотрудничества в регионе является также поддержка государств в ситуациях конфликтов международного и немеждународного характера и в случае природных бедствий. Например, был совместно подписан 2 февраля 2013 г. Договор между Региональным бюро ВОЗ для стран Восточного Средиземноморья и Саудовской национальной кампанией в поддержку народа Сирийской арабской Республики⁷.

Механизмом борьбы с распространением инфекционных болезней является реализация положений ММСИ 2005 г. в регионе. Миссия по оценке выполнения ММСИ 2005 г. состоялась в Иордании с 22 по 26 января 2012 г. Основной задачей встречи было определение основных направлений имплементации Правил на местном/общинном, промежуточном и национальном уровнях⁸.

⁷ Соглашение вступает в силу немедленно 2 февраля 2013 г. и будет охватывать период 12 месяцев до февраля 2014 г.. Саудовская Аравия пожертвовала \$ 2 107 000 (7,9 млн саудовских риалов) в рамках национальной программы по предоставлению основных лекарственных средств, вакцин и медицинского оборудования для пострадавших от конфликта населения в Сирийской Арабской Республике.

⁸ IHR core capacities assessment mission. URL: <http://www.emro.who.int/international-health-regulations/ihr-events/capacities-assessment-mission.html>.

В 1948 г. в Нью-Дели было создано региональное бюро для стран Юго-Восточной Азии (SEARO). Уже более шести десятилетий, совместными усилиями ВОЗ деятельность Бюро направлена на улучшение здоровья населения региона. Эти усилия привели к ликвидации натуральной оспы, повышению продолжительности жизни и снижению детской и материнской смертности⁹. Одним из важных направлений сотрудничества в регионе является принятие совместных программ и проектов по искоренению полиомиелита и дракункулеза, а также ликвидации лепры (проказы). Для региона проблемными остаются вопросы распространения туберкулеза и малярии, ВИЧ/СПИДа. Механизмом преодоления данных проблем является выполнение ММСП 2005 г. в регионе.

Филиппины и Корея выступили с предложением о создании бюро для Западно-Тихоокеанского региона (WPRO), и в 1952 г. в Маниле было открыто шестое региональное бюро ВОЗ. В состав WPRO входят 37 государств и территорий западной части Тихого океана. Регион очень контрастный по своим экономическим и социальным показателям. WPRO включает ряд высокоразвитых государств, таких как Австралия, Япония, Новая Зеландия, Республика Корея и Сингапур, а также государств с быстро развивающейся экономикой — Китай и Вьетнам, и островные государства, расположенные в западной части Тихого океана, которые составляют один из наименее развитый регион мира. Финансируется Бюро из собственного бюджета. Направления сотрудничества WPRO не отличаются от других регионов. Также для региона важное значение имеет имплементация ММСП 2005 г., учитывая факт последней вспышки гриппа А(Н7N9) в Китае, который был обнаружен 5 апреля 2013 г.¹⁰

Обзор региональной организации ВОЗ позволяет сделать вывод о том, что главной целью регионализации ВОЗ при ее создании являлась необходимость принятия неотложных мер по созда-

⁹ Fifty years of WHO in South-East Asia. URL: http://203.90.70.117/PDS_DOCS/B0454.pdf.

¹⁰ Frequently Asked Questions on human infection with influenza A(H7N9) virus, China. URL: http://www.who.int/influenza/human_animal_interface/faq_H7N9/en/index.html#.

нию и укреплению органов и систем здравоохранения в государствах, получивших независимость от колониального режима. Экономические и социальные условия некогда молодых независимых государств африканского и азиатского регионов и сегодня нуждаются в помощи от развитых государств, как научно-технической, так и профессиональной для улучшения состояния систем здравоохранения. Современные вызовы и угрозы в сфере здравоохранения порождают необходимость совместного решения глобальных проблем, в том числе путем координации эффективного регионального сотрудничества в рамках ВОЗ, как универсальной специализированной организации в данной сфере.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА НЕГАТИВНЫХ ПОСЛЕДСТВИЙ ЯДЕРНЫХ ИСПЫТАНИЙ ДЛЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Елена Сергеевна Сергеева

магистрант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Сегодня особую актуальность приобретают вопросы осуществления прав человека в условиях ядерного мира.

Ядерные электростанции — современный этап существования мирного атома, но начиналось все с ядерных бомб и их испытаний. Подобные испытания проводятся до сих пор странами, не подписавшими Договор о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний 1996 г.¹

Начало эры проведения ядерных испытаний было положено США на Маршалловых островах в 1946 г. Тем не менее, до сих пор вопрос остается не до конца изученным, хотя более 60 прошедших лет и позволяют назвать тематику наиболее рассмотренной с точки зрения масштаба последствий и массива возникших проблем.

В 2012 г. Специальный докладчик по вопросу о последствиях для прав человека экологически обоснованного регулирования и удаления опасных веществ и отходов посетил Маршалловы острова с 27 по 30 марта, и США с 24 по 27 апреля. Были изучены последствия ядерных испытаний США на Маршалловых островах между 1946 и 1958 гг., когда они находились под опекой ООН, на осуществление прав человека; а также усилия, предпринятые пра-

¹ Договор о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний 1996 г.
URL: <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/50/1027>.

вительствами обеих стран для устранения или смягчения негативных последствий испытаний на население Маршалловых Островов, и рационального использования опасных веществ и отходов, связанных с ядерными испытаниями; и дополнительные меры, необходимые для обеспечения полной реализации прав жертв на эффективное средство правовой защиты.

Подобные испытания проводились в том числе и на Новой Земле в СССР, Алжире, Казахстане, Французской Полинезии. Но испытания на Маршалловых островах отличаются от подобных им невероятным совокупным количеством тестов (67 детонаций с 1946 по 1958 г.), разнообразием самих тестов (водные, воздушные) и массовыми нарушениями прав человека (начиная с нарушения права на жизнь и заканчивая вынужденным переселением). Но есть и позитивные моменты: многочисленные и разнообразные международные договоры, призванные урегулировать возникшие проблемы, и меры по их реализации.

Ситуация на Маршалловых островах осложняется геополитической обстановкой: правовой статус островов менялся с начала проведения испытаний, и на сегодняшний день можно сказать, что это повлияло как на выбор этого места для проведения испытаний, так и в дальнейшем мешало проведению эффективных мер по ликвидации последствий.

Сами острова состоят из 29-ти коралловых атоллов и 5-ти островов, занимающих территорию 70 квадратных миль на 750 000 квадратных милях водной поверхности.

Маршалловы острова перестали быть подопечной территорией в 1990 г. по резолюции Совета Безопасности ООН 683 (1990)², когда было решено, что заключение Соглашения о свободной ассоциации между США и Маршалловыми островами³ полностью удовлетворяет условиям Соглашения об опеке⁴. По условиям Соглашения, Маршалловы острова стали суверенным государством в

² Резолюция Совета Безопасности ООН 683. 22 декабря 1990 г. // Док. S/RES/683 (1990).

³ Соглашение о свободной ассоциации между США и Маршалловыми островами 1985 г. URL: <http://www.fsmlaw.org/compact>.

⁴ Соглашение об опеке над Республикой Маршалловы острова 1947 г.

свободной ассоциации с США. Соглашение обеспечило продолжение прав и обязанностей США, установленных Соглашением об опеке.

Согласно секции 177(а) Соглашения, Правительство США принимает на себя ответственность за выдачу компенсаций гражданам Маршалловых островов, за потерю или повреждение имущества и причинение ущерба гражданам, произошедшие в результате программы ядерных испытаний, проведенных Правительством США на Маршалловых островах в период между 30 июня 1946 г. и 18 августа 1958 г.

Секция 177(b) предусматривает принятие отдельного соглашения для справедливого и адекватного разрешения всех жалоб, содержащего положения по медицинскому обследованию, программам лечения, радиологическому мониторингу и дополнительным программам. Секция 177(с) Соглашения идет еще дальше и говорит о прямой экономической помощи Маршалловым островам, включая создание 150-миллионного долларового фонда для жалоб, проистекающих из ядерных испытаний.

2 апреля 1947 г. Совет Безопасности ООН принял условия Соглашения об опеке, которое должно было вступить в силу по завершению процесса Правительством США. 18 июля 1947 г. Конгресс США одобрил вступление в силу Соглашения об опеке, которое было принято Президентом в тот же день. 1 июля 1946 г. до вступления в силу Соглашения об опеке США переселили 167 обитателей Атолла Бикини на меньший Атолл Ронгерик для проведения испытания, известного как операция «Перекрестки». После периода продолжительного голодания и недоедания из-за ограниченных поставок еды на Атолл Ронгерик, в 1948 г. они были переселены на Атолл Кваджалейн.

Вскоре маршалльцы были вновь перемещены на Кили, маленький остров без лагуны, без защитных рифов и рыбных угодий. В конце концов 139 бикинианцев вернулись на Атолл Бикини в 1972 г., но снова были переселены на остров Кили и Остров Эджит Атолла Маджуро из-за превышения уровня допустимой радиации. Тогда народ Бикини решил не возвращаться в свои дома. А в 1998 г. Международное агентство по атомной энергии рекомендовало, чтобы Атолл не был заселен при сохранении текущих уров-

ней радиации или пока не будут предприняты меры по излечению. Аналогично обитатели Атолла Ронгелап были эвакуированы в 1946 г., возвращены в 1957 г., и в конце концов добровольно покинули Ронгелап в 1985 г.

Другим местом для проведения испытаний позднее стал Атолл Энтиветок; 145 жителей были вывезены на Атолл Уджеланг. Детонация первой в мире водородной бомбы уничтожила один из островов Атолла Энтиветок. Тесты продолжились: 1 марта 1954 г. Тест «Касл Браво» произвел на Атолле Бикини взрыв в 1000 раз более мощный, чем бомбардировка Хиросимы — самый мощный взрыв в истории США; радиоактивное облако покрыло Атолл Ронгелап (100 миль от места взрыва) и Атолл Утрок (320 миль от места взрыва).

США продолжали программу до 1958 г., населению Маршалловых островов было сказано, что тесты необходимы для благосостояния всех людей⁵.

Воздействие на права человека

Ядерные испытания оказали как немедленное, так и продолжающееся воздействие на права человека на Маршалловых островах; увеличилась смертность и острые и долгосрочные проблемы со здоровьем.

Последствия радиации обострились практически невосполнимым вредом окружающей среде, загрязнением, приведшим к потере средств к существованию и земель. До сих пор жители продолжают испытывать последствия перемещения.

Воздействие на здоровье

До сих пор проблему представляют ограниченные данные и отсутствие единого мнения — невозможно установить точные последствия проведения ядерных испытаний, одно из наиболее вероятных — рак (не установлено, у каких именно людей рак возник из-за генетической предрасположенности или в результате специфического воздействия радиации, а так же генетические изменения, им вызванные, неизвестны).

⁵ Petition from the Marshallese people concerning the Pacific Islands (T/PET.10/29), 9 March 1956, enclosure IV.

Тем не менее, не подлежит сомнению негативное воздействие на женщин (купание в зараженной воде приводило к большей подверженности к развитию рака у беременных женщин).

У свидетелей испытаний наблюдались психологические травмы (страх от разрушительного воздействия самих взрывов, а также боязнь радиации).

Право на здоровье включает право на доступ к безопасной еде и воде (в результате тестов пищевые ресурсы были загрязнены, не был разъяснен вред, который может наступить от употребления местных продуктов, недостаточный завоз питьевой воды).

Женщины более подвержены воздействию радиации (из-за пищевых привычек женщин Маршалловых островов), у них наблюдалось большое число случаев мертворождения (из-за последствий радиации, а также из-за пережитых травм), во многих случаях у женщин появлялся страх материнства и продолжения рода в результате ядерных испытаний.

Перемещение

Пережившие женщины неоднократно заявляли, что в ходе переселения им неоднократно приходилось испытывать унижительные проверки от американского мужского персонала, когда их обнаженными осматривали со счетчиками Гейгера в присутствии родственников мужского пола, что нарушало чувство их достоинства, надежду на замужество и материнство.

Специальный докладчик рекомендовал использовать в подобных случаях Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны⁶, которые определяют права и гарантии лиц от насильственных перемещений и определяют их защиту и оказываемую им помощь во время переселения, а также возвращения или реинтеграции. Руководящий принцип 8 устанавливает, что перемещение должно производиться без нарушения права на жизнь, достоинство, свободу и безопасность.

Маршалльцам было трудно осуществлять свои права как коренным народам, они потеряли традиционную связь с землей. Как

⁶ Доклад представителя Генерального секретаря. Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны 1998 г. // Док. E/CN.4/1998/53.

коренной народ, они не могли осуществлять свои культурные и традиционные практики (например, не могли собирать фрукты, рыбу в зараженных районах), что ограничивало их права в нарушение ст. 26 Декларации о правах коренных народов. Декларация подчеркивает, что коренные народы имеют право на земли, территории и ресурсы, которыми они традиционно владели, а государства обеспечивают юридическое признание и защиту таких земель, территорий и ресурсов, причем такое признание осуществляется с должным уважением к обычаям, традициям и системам землевладения соответствующих коренных народов.

Усилия по устранению вредных последствий

С различной степенью успеха были приняты позитивные меры к устранению негативных последствий.

Право на эффективное средство правовой защиты

Маршалльцы подали Петицию в Совет по опеке ООН 6 мая 1954 г., когда тесты продолжились, 9 марта 1956 г. была направлена новая петиция, в которой они повторили прежние жалобы, однако, ни одна из жалоб так и не получила достойного разрешения.

Пункт 3 ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах требует, чтобы у лиц был доступ к эффективным средствам правовой защиты, а также, чтобы компенсации были предоставлены тем, чьи права нарушены.

Право на эффективное средство правовой защиты также требует, чтобы право лица, претендующее на восстановление своего права, было установлено компетентными органами (судебной, административной, законодательной или иной предусмотренной системой), и тем самым компетентные органы обеспечивают реализацию восстановления такого права.

Специальный докладчик считает, что в целях реализации права на эффективное средство правовой защиты, компетентные органы должны не только иметь возможность принимать обязательные решения, но также должны обладать достаточными ресурсами для реализации своих решений.

У Трибунала по ядерным претензиям было недостаточное финансирование, должно быть увеличено финансирование, и Правительство США должно уважать решения и делать выплаты, присужденные Трибуналом Маршалловых островов.

Право на здоровье

С начала испытаний ядерного оружия на Маршалловых островах прошло более 60 лет, однако, многие жители до сих пор страдают от последствий. До сих пор не было принято долгосрочное решение по перемещению сообществ или созданы меры по борьбе с последствиями испытаний. Ядерные испытания влияют на основные права человека, в том числе право на питание, адекватное здоровье и жилище.

Исследование воздействия на здоровье человека ядерных осадков и ядерных отходов на Маршалловых островах показали задокументированные проблемы со здоровьем, такие как изменения в производстве красных кровяных телец и последующую анемию, метаболические и связанные с ними расстройства; уязвимость иммунной системы; остеоартрит и другие костно-мышечные дегенерации, катаракту, рак и лейкемию; выкидыши, врожденные дефекты и бесплодие.

По мнению специального докладчика, тест «Касл Браво» был намеренно проведен таким образом, чтобы изучить воздействие ядерного оружия на людей⁷. Была получена информация от выживших, что они не были заранее проинформированы и не давали своего согласия, и тест был проведен в нарушение ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах.

Консультативный комитет по радиационным экспериментам над людьми (с участием человека) был создан в 1994 г. президентом Клинтонем для расследования неэтичных экспериментов над людьми, проводимых персоналом или агентами США. Комитет заключил, что в отношении Маршалловых островов собранных доказательств недостаточно, чтобы продемонстрировать намеренное проведение испытаний над людьми, за исключением двух случаев с минимальным риском подвергнуться опасности⁸. Однако

⁷ Доклад Специального докладчика по вопросу о последствиях для прав человека экологически обоснованного регулирования и удаления опасных веществ и отходов Калина Георгеску. 3 сентября 2012 г.

⁸ Advisory Committee on Human Radiation Experiments, final report. URL: <http://www.hss.doe.gov/healthsafety/ohre/roadmap/achre/report.html>.

для большего числа случаев не было получено согласие для проведения медицинских тестов для мониторинга здоровья человека.

Позиция США такова, что негативным эффектам были подвержены только северные атоллы, поэтому жители южных атоллов не подпадают ни под какую специальную программу здравоохранения. В то же время маршаллыцы в своей петиции указывают, что пострадавшие в результате аналогичных тестов в США и проживающие на еще более отдаленной территории получают компенсации по Закону о компенсации радиоактивного воздействия⁹. Пациенты с северных атоллов проходят лечение в США или на Гавайях; аналогичные онкологические заболевания у жителей южных атоллов проходят лечение в больнице правительства Маршалловых островов, где невозможно оказание полных онкологических услуг.

Реабилитация окружающей среды и мониторинг

Согласно Департаменту энергетики США, усилия по реабилитации загрязненной почвы наиболее безопасным и устойчивым образом включают в себя комбинированную стратегию по удалению загрязненных почв вокруг жилых районов; а также лечение сельскохозяйственных зон калием, который был рекомендован сообществам, проживающим на атоллах, как практичное и эффективное решение по уменьшению уровня внешнего и внутреннего воздействия. Более того, лечение калием позитивно сказывается на уменьшении уровня цезия-137 в побегах растений. Департамент энергетики имплементирует данные методы для восстановления загрязненных земель по программе для атоллов Бикини, Энвеветок, Ронгелап и Утрок.

Специальный докладчик также был особо озабочен ситуацией с радиоактивной свалкой на острове Рунит; он получил информацию о том, что нарушена структурная целостностью контейнера, и что возможна утечка опасного радиоактивного материала.

Рекомендации

Специальный докладчик порекомендовал в заключение своего визита Правительству Маршалловых островов провести независи-

⁹ Radiation Exposure Compensation Act. 1990. URL: <http://www.justice.gov/civil/common/reca.html>.

мое всестороннее исследование всей территории и запросить соответствующие Агентства ООН провести исследование, аналогичное тем, что МАГАТЭ проводит на местах ядерных испытаний в других странах; развить национальную стратегию здравоохранения и составить план действий (особенно в отношении женщин и детей); искать международную помощь для улучшения общественной инфраструктуры

Специальный докладчик порекомендовал в заключение своего визита Правительству США продолжать оказывать финансовую, техническую и прочую помощь Маршалловым островам, а также поддержку по защите окружающей среды и прав человека.

Обоим правительствам порекомендовал максимизировать совместные усилия по имплементации Соглашения о свободной ассоциации.

Напомнил международному сообществу, что Маршалловы острова были переданы по опеку США самим международным сообществом, что порождает обязательства. Признать, что вред, пережитый маршалльцами, произошел из-за перемещения радионуклидов, и призвал учиться на их опыте преодоления ядерного загрязнения, особенно на собранных США медицинских исследованиях. Помочь Маршалловым островам в усилиях по восстановлению доступа к традиционным местам проживания и быть в солидарности с маршалльцами в том, как они встретили последствия ядерных испытаний.

ВОПРОСЫ ПРЯМОГО ДЕЙСТВИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Александра Евгеньевна Конева

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов
aleksandra.koneva@gmail.com

Вопрос о прямом действии норм международного права в национальной правовой системе на протяжении немалого времени является предметом широкой дискуссии в зарубежной¹ и российской доктрине². В российской правовой науке мнения ученых в

¹ *Brownlie I.* Principles of Public International Law. 5th ed. — Oxford: Clarendon Press, 1998; *Leary V.A.* International labour conventions and national law: the effectiveness of the automatic incorporation of treaties in national legal systems. — The Hague; London: Nijhoff, 1982; *Schermers H.* Netherlands // The Effect of Treaties in Domestic Law / Eds.: F. Jacobs, S. Roberts. — London: Sweet&Maxwell, 1987; *Dinah Shelton* International Law and Domestic Legal Systems: Incorporation, Transformation, and Persuasion. — Oxford University Press, 2011.

² *Блищенко И.П.* Международное право и внутригосударственное право. — М., 1960; *Черниченко С.В.* Теория международного права. В 2 т. — М., 1999; *Игнатенко Г.В.* Взаимодействие внутригосударственного и международного права: Учеб. пособие. — Свердловск, 1981; *Малахов В.П.* Правовые системы государств и международное право: взаимодействие и эффективность. — М., 2004; *Мюллерсон Р.А.* Соотношение международного и национального права. — М., 1982; *Несмеянова С.Э.* О соотношении норм международного и национального права // Российский юридический журнал. — 1999. — № 3. — С. 50–61.

отношении данного вопроса представляется возможным разделить следующим образом: одни ученые придерживаются позиции, согласно которой нормы международного права обладают прямым действием в российской правовой системе, другие авторы высказывают противоположную точку зрения. Такое расхождение может быть обусловлено недостаточным урегулированием вопроса на законодательном уровне, а также разночтениями в судебной практике. Между тем в рамках данного вопроса особый интерес представляет проблема прямого действия международных договоров по правам человека, поскольку данная категория договоров занимает немаловажное место в российской правовой системе. Так, устанавливая приоритет международных договоров Российской Федерации над нормами законов, Конституция РФ провозглашает права и свободы человека и гражданина высшей ценностью в Российской Федерации. Более того, права и свободы человека гарантируются согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и являются непосредственно действующими. Соответственно, можно говорить о приоритетном статусе международных договоров по правам человека в Российской Федерации. Однако законодательное урегулирование действия таких договоров в российской правовой системе является недостаточно четким и не дает исчерпывающего ответа на данный вопрос. Судебная практика демонстрирует отсутствие четких представлений у правоприменителя о том, в каких случаях и каким образом возможно непосредственное применение норм международных договоров, в частности договоров по правам человека. В таких условиях можно говорить о недостаточном урегулировании вопроса о прямом действии международных договоров по правам человека в Российской Федерации, что во-первых, умаляет значение и авторитет международного права в государстве, во-вторых, препятствует полной защите прав человека, поскольку ставит под угрозу выполнение обязательств России по международным договорам в области прав человека.

В целом представляется, что необходимость прямого применения норм международных договоров, включая договоры в области защиты прав человека, является условием наиболее эффек-

тивного выполнения международных обязательств, взятых на себя государством при присоединении к международным договорам.

Закрепляя свободу выбора государством своей правовой системы, международное право устанавливает все более четкие границы этой свободы в условиях растущей взаимозависимости. Основной принцип, которым должны руководствоваться государства при принятии на себя международных обязательств, заключается в невозможности ссылаться на положения внутреннего права для оправдания невыполнения обязательств по международному праву (ст. 27 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.³). Соответственно, международное право, оставаясь отдельной правовой системой, будучи санкционировано волей Российской Федерации, применяется для регулирования отношений, входящих во внутренний правопорядок. При этом методы имплементации международного права во внутреннюю правовую систему определяются национальным правом, т.е. «международное право диктует, что должно быть сделано, а внутреннее право государства диктует, как это должно быть сделано»⁴.

Между тем договорные органы по правам человека, которые осуществляют мониторинг выполнения обязательств государств, взятых в соответствии с основными международными договорами по правам человека⁵, в своей практике подчеркивают, что государство должно имплементировать положения международных договоров по правам человека таким способом, чтобы наиболее эффективно обеспечить защиту закрепленных в них прав. В данном контексте прямое применение норм международных договоров по правам человека является наиболее эффективным подходом.

³ Венская конвенция о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. // UNTS (1980). — Vol.1155, 1-18232. — P. 417.

⁴ *Амирова М.А.* Международные судебные учреждения и внутреннее право Российской Федерации: Монография. — М., 2011. — С. 21.

⁵ Договорные органы по правам человека представляют собой специализированные органы, состоящие из независимых экспертов и наблюдающие за выполнением государствами обязательств по поощрению и защите прав человека, закрепленных в основных договорах по правам человека. На настоящий момент действуют десять договорных органов по правам человека (девять комитетов и один подкомитет).

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам⁶ считает, что проблема применения Пакта во внутреннем праве тесно связана с вопросом о природе и сфере охвата обязательств государств — участников договора. В данной связи Комитетом было принято Замечание общего порядка № 9⁷, в котором он подчеркнул, что нормы Пакта должны быть надлежащим образом признаны во внутреннем праве, любому потерпевшему лицу или группе лиц должны быть обеспечены надлежащие средства восстановления нарушенных прав или средства защиты, а также должны быть приняты соответствующие меры для обеспечения подотчетности правительств.

В Пакте не оговариваются конкретные средства, с помощью которых его положения должны осуществляться во внутреннем праве. Несмотря на то, что выбор конкретного метода обеспечения осуществления признанных Пактом прав в национальном праве зависит от усмотрения каждого государства-участника, применяемые способы должны быть надлежащими в смысле обеспечения результатов, которые сообразуются с полным осуществлением государством-участником своих обязательств. Избранные государством способы «подлежат рассмотрению в качестве части процедуры обсуждения Комитетом вопроса о выполнении государством-участником его обязательств по Пакту»⁸. Комитет также указывает, что «вне зависимости от системы инкорпорирования международного права во внутреннее законодательство (монизм или дуализм) после ратификации международного договора государство-участник принимает на себя юридическое обязательство по со-

⁶ Договорный орган, осуществляющий контроль за выполнением государствами-участниками обязательств по Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.

⁷ Комитет по экономическим, социальным и культурным правам. Замечания общего порядка № 9: Применение Пакта во внутреннем праве. 1 декабря 1998 г. // Док. ООН E/C.12/1998/24.

⁸ Комитет по экономическим, социальным и культурным правам. Замечания общего порядка № 9: Применение Пакта во внутреннем праве. 1 декабря 1998 г. // Док. ООН E/C.12/1998/24, п. 5.

блюдению такого договора и по обеспечению его полной силы во внутреннем законодательстве»⁹.

Комитет в Замечании общего порядка № 9 отмечает, что при определении оптимального способа придания юридической силы признаваемым Пактом правам во внутренней правовой системе первостепенное значение имеет необходимость обеспечения возможности защиты прав в судебном порядке. Более того, Комитет считает прямую инкорпорацию наиболее желательным способом включения норм Пакта в национальное право, т.е. положения Пакта имплементируются в неизменном виде, что делает их частью национального права. В обоснование данной позиции Комитет приводит довод о том, что такой подход позволит избежать трудностей при «переводе» договорных обязательств в нормы национального права и предоставит людям право прямо ссылаться на признаваемые Пактом права в национальных судах. Таким образом, Комитет настоятельно рекомендует государствам-участникам официально принять или инкорпорировать его во внутреннее право¹⁰.

Представляется необходимым также обратиться к проблеме самоисполнимых и несамоисполнимых норм международных договоров по правам человека, поскольку вопрос о прямом применении несамоисполнимых норм является весьма дискутируемым и в большинстве случаев высказывается точка зрения о невозможности прямого применения несамоисполнимых норм. Однако Комитет по экономическим, социальным и культурным правам по-иному смотрит на данную проблему.

Так, учитывая, что многие положения Пакта являются несамоисполнимыми Комитет, тем не менее, считает возможным прямое применение многих положений Пакта судебными и иными орга-

⁹ Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам в отношении Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, коронных владений и заморских зависимых территорий от 12 июня 2009 г. // Док. ООН E/C.12/GBR/CO/5, п. 13.

¹⁰ См., например: Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам в отношении Афганистана. 07.06.2010. // Док. ООН E/C.12/AFG/CO/2-4, п. 13.

нами многих национальных правовых систем. Так, в замечании общего порядка № 3 он в качестве примера привел ст. 3, 7а), 7i), 8, 10 (3), 13 (2) а), 13 (3), 13 (4) и 15 (3). Любой тезис о том, что данные нормы указанных статей «органически не поддаются самореализации, было бы, пожалуй, трудно доказать»¹¹.

Примечательно, что Пакт не исключает возможности рассмотрения содержащихся в нем прав в качестве самоисполнимых в странах, предусматривающих прямое действие норм международного права¹². Более того, многие положения Пакта содержат формулировки, которые так же ясны, как и формулировки других договоров по правам человека, нормы которых беспрепятственно толкуются судами в качестве прямоприменяемых.

В подтверждение данной позиции можно указать, что нормы международного права, требующие дополнительной детализации для эффективного регулирования поведения субъектов внутригосударственного права, предусмотренного диспозициями этих норм, могут оказаться вполне достаточными для установления нарушения данных международных обязательств. Так, в соответствии с пп. d) п. 1 ст. 8 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах его государства-участники обязуются обеспечить право на забастовки в соответствии с национальным законодательством. Данное положение является самоисполнимым, так как предполагает принятие имплементационного закона. В случае отсутствия такового работники не могут осуществить право на забастовку, поскольку это может нанести ущерб третьим лицам ввиду несогласованности прав третьих лиц и прав трудящихся. При этом данную норму можно использовать для установления административной и дисциплинарной ответственности должностных лиц, не осуществивших своевременную имплементацию указанного международного обязательства, а также как юридическое основание для инициации принятия необходимого закона.

¹¹ Замечания общего порядка № 3 — Природа обязательств государств-участников (п. 1 ст. 2 Пакта). 14.12.1990 // Док. ООН E/1991/23, п. 5.

¹² Ко всему прочему, в ходе подготовки Пакта не были приняты предложения касательно включения в него конкретного положения о «невозможности его прямого применения».

Если обратиться к опыту Российской Федерации, то анализ деятельности Комитета показал, что он неоднократно поднимал вопрос о включении Пакта и его действию во внутренней правовой системе России. Представляется, что включенная в пятый периодический доклад Российской Федерации информация и ответы представителей государства-участника не удовлетворили экспертов и данный вопрос стоит первым в списке тех, которые вызывают серьезную озабоченность договорного органа, что подчеркивается в заключительных замечаниях Комитета, адресованных государству-участнику. Так, «Комитет рекомендует России в своем следующем периодическом докладе представить обновленную информацию о практическом применении Пакта... рекомендует государству-участнику собрать и включить в свой следующий периодический доклад подробную информацию о важных решениях национальных судов, в которых конкретно используются положения Пакта»¹³.

Комитет по правам ребенка также указывает на первостепенную значимость обеспечения полного соответствия всех положений национального законодательства постановлением Конвенции о правах ребенка 1989 г.¹⁴, а также возможность прямого применения и принудительного обеспечения соблюдения принципов и положений Конвенции¹⁵.

О необходимости обеспечения прямого действия норм международного права также говорит Комитет по правам человека¹⁶. В ходе представления Мальдивскими Островами первого периодического доклада Комитету, эксперты подняли вопрос о применении положений Международного пакта о гражданских и полити-

¹³ Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам в отношении Российской Федерации от 1 июня 2011 г. // Док. ООН E/C.12/RUS/CO/5, п. 4.

¹⁴ Конвенция о правах ребенка 1989 г. // UNTS. — Vol. 1577. — P. 3.

¹⁵ Комитет по правам ребенка. Замечание общего порядка № 5 (2003). Общие меры по осуществлению Конвенции о правах ребенка (ст. 4 и 42 и п. 6 ст. 44). 7 сентября 2003 г. // Док. ООН CRC/GC/2003/5.

¹⁶ Договорный орган, контролирующий выполнение государствами-участниками положений Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.

ческих правах 1966 г.¹⁷ национальными судами. Так, господин О'Флаэрти отметил, что он не считает монистический подход необходимым при условии, что судебная власть готова применять договоры для большей убедительности¹⁸. В заключительных замечаниях, адресованных государству-участнику, Комитет подчеркнул обеспокоенность тем, что известны лишь немногие случаи, когда суды ссылаются непосредственно на положения Пакта, а также рекомендовал государству-участнику предпринять усилия, направленные, в частности, на ознакомление судей, магистратов, прокуроров и адвокатов с положениями Пакта, а также провести кампании повышения осведомленности населения о правах, охраняемых Пактом¹⁹.

Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что Комитет по правам человека не дает указаний на то, какой способ имплементации международных положений является наиболее эффективным, более того, он допускает эффективность как дуалистического, таки монистического подхода в этом отношении. Однако суды должны, тем не менее, быть уполномочены применять положения договора. Представляется, что такая позиция обусловлена тем, что государство с дуалистическим подходом принимает конкретные меры по инкорпорированию норм международного договора в национальное право спустя лишь определенное время (этот период может составлять несколько лет), более того, в процессе инкорпорирования законодатель может не учесть всех положений договора, а также исказить смысл его норм, что свидетельствует о неполном выполнении международных обязательств и умаляет защиту конкретных прав. То же самое можно сказать о монистическом подходе, поскольку государство в процессе имплементации — приведения национального законодательства в соответствие с ме-

¹⁷ Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. // UNTS. — Vol. 999. — P. 225–240.

¹⁸ Human Rights Committee, Summary record of the 2900th meeting, Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant, Initial report of Maldives, 17 July 2012 // UN Doc. CCPR/C/SR.2900. — P. 5.

¹⁹ Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Мальдивских Островов от 31 августа 2012 г. // Док. ООН CCPR/C/MDV/CO/1, п. 6.

ждународными нормами — может исказить смысл и содержание международных договоров.

Ярким примером в данном отношении является Великобритания, которая не признает международные договоры частью внутреннего права, для этого требуется принятие внутригосударственных актов, воспроизводящих положения международных договоров, чтобы придать им действие в национальном праве. Комитет неизменно обращает внимание на этот факт в своих заключительных замечаниях, адресованных Соединенному Королевству Великобритании и Северной Ирландии, коронным владениям и заморским зависимым территориям²⁰. Так, Комитет подчеркивает, что «несмотря на принятие широкого спектра законов, касающихся экономических, социальных и культурных прав, Пакт по-прежнему не инкорпорирован во внутреннее законодательство государства участника и на него нельзя прямо ссылаться в судах»²¹. Интересно, что в ходе представления Великобританией четвертого и пятого периодических докладов Комитету по экономическим, социальным и культурным правам, эксперт Комитета господин Кедзиа задал вопрос о положении нескольких тысяч беженцев, которым было отказано в предоставлении убежища и которые не смогли по определенным причинам вернуться на родину. Эти люди не имеют права на получение какой-либо помощи от государства и не могут получить разрешение на работу, соответственно, они

²⁰ См.: Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, the Crown Dependencies and the Overseas Dependent Territories. 5 June 2002 // UN Doc. E/C.12/1/Add.79; см. также: Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам в отношении Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, коронных владений и заморских зависимых территорий от 12 июня 2009 г. // Док. ООН E/C.12/GBR/CO/5.

²¹ Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам в отношении Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, коронных владений и заморских зависимых территорий от 12 июня 2009 г. // Док. ООН E/C.12/GBR/CO/5, (п. 13).

лишены средств для выживания²². Такая ситуация является явным нарушением положений Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, поскольку государство-участник не инкорпорировало в национальное право и тем самым не придало действия соответствующим положениям Пакта о праве каждого на социальное обеспечение (ст. 9). Если суды могли бы прямо ссылаться на нормы международных договоров, то в такой ситуации они смогли бы руководствоваться данными положениями Пакта, несмотря на отсутствие данных норм в национальном праве страны.

Ключевое значение для определения общего порядка взаимоотношений международного и национального права в Российской Федерации имеет ч. 4 ст. 15 Конституции, которая гласит: «Общепризнанные нормы и принципы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».

Конституция закрепила частью правовой системы не только нормы международного права, но и их источники, в частности международные договоры. Указанная статья Конституции Российской Федерации дает ответ на вопрос о соотношении юридической силы источников права, преодолении конфликта между ними — наделяет международные договоры приоритетом применения по отношению к внутренним законам.

Если обратиться к законодательству Российской Федерации, то обнаруживается, что несмотря на необходимость *a priori* соответствовать Конституции РФ, оно отличается удивительным разнообразием в решении вопроса о соотношении внутреннего и международного права.

²² Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Forty-second session, Summary record of the 15th meeting, Fourth and fifth periodic reports of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 21 December 2009 // UN Doc. E/C.12/2009/SR.15, para. 48.

Ряд кодексов вообще не содержит упоминания об общепризнанных принципах и нормах международного права, а воспроизводит исключительно часть конституционной нормы о приоритете международных договоров перед соответствующим кодексом и нормативными актами в данной отрасли (Лесной кодекс РФ, Водный кодекс РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ, Гражданский процессуальный кодекс РФ, Семейный кодекс РФ и пр.).

Уголовный процессуальный кодекс РФ, Федеральный конституционный закон «О референдуме Российской Федерации» включают нормы международного права и международные договоры в законодательство РФ. Статья 1 Уголовного кодекса РФ, а также ст. 1.1 Кодекса об административных правонарушениях РФ указывают, что они основываются на Конституции Российской Федерации и общепризнанных принципах и нормах международного права. Интересно, что ст. 3 Уголовно-исполнительного кодекса РФ относит к международно-правовым актам и международные договоры, и общепризнанные принципы и нормы, и рекомендации международных организаций. При этом уголовно-исполнительное законодательство только учитывает международные договоры, относящиеся к исполнению наказаний. Получается, что применительно к этим сферам международные договоры не являются составной частью не только правовой системы, но даже законодательства.

Исключением является полное и грамотное отражение конституционной нормы в ст. 7 Гражданского кодекса РФ, ст. 10 Трудового кодекса РФ и др.

Российское законодательство не регулирует вопрос о квалифицирующих требованиях к международному договору, делающих его применимым в российской правовой системе. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» указывается, что «суд при рассмотрении дела не вправе применять нормы закона, регулирующие возникшие правоотношения, если вступившим в силу для Российской Федерации международным договором, решение о согласии на обязательность которого было принято в форме федерального закона, установлены правила иные, чем предусмотрен-

ные законом»²³. В силу положения п. 3 ст. 5 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» от 15 июля 1995 г.²⁴, положения официально опубликованных международных договоров Российской Федерации, не требующие издания внутригосударственных актов для применения, действуют в Российской Федерации непосредственно. При этом в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»²⁵ указывается, что для осуществления иных положений международных договоров Российской Федерации принимаются соответствующие правовые акты. В Постановлении также говорится о признаках невозможности непосредственного применения положений международного договора Российской Федерации, к которым, в частности, можно отнести содержащиеся в договоре указания на обязательства государств-участников по внесению изменений во внутреннее законодательство этих государств. Таким образом, на основании ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, ч. 1 и 3 ст. 5 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», ч. 2 ст. 7 ГК РФ Суд приходит к выводу о том, какой договор непосредственно применяется судом — «такой международный договор Российской Федерации, который вступил в силу и стал обязательным для Российской Федерации и положения кото-

²³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. — 1996. — № 1.

²⁴ Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации» от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ // СЗ РФ. — 1995. — № 29. — Ст. 2757.

²⁵ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Российская газета. — 2003. — № 244. — 2 дек.

рого не требуют издания внутригосударственных актов для их применения и способны порождать права и обязанности для субъектов национального права».

Далее необходимо обратиться к международным договорам по правам человека и их статусу в национальной правовой системе Российской Федерации. В ст. 2 Конституции указывается, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». В главе 2 «Права и свободы человека и гражданина» подчеркивается, что права человека в Российской Федерации признаются и гарантируются «согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией» (ст. 17), а также что права человека являются непосредственно действующими (ст. 18). Более того, Верховный Суд РФ отметил, что «права и свободы человека согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, а также международным договорам Российской Федерации, являются непосредственно действующими в пределах юрисдикции Российской Федерации»²⁶.

При этом положения главы Конституции о правах и свободах человека могут быть пересмотрены только в порядке, предусмотренном Конституцией. Согласно ст. 135 Конституции, Федеральное Собрание РФ может выдвинуть предложение о внесении в нее изменений, которое может быть осуществлено только путем разработки и принятия новой Конституции. Все это указывает на первостепенное значение прав человека в Российской Федерации, и подтверждает значимость международных договоров по правам человека в ее внутренней правовой системе, что косвенно говорит об их приоритетном статусе по отношению к другим международным соглашениям.

Соответственно, международные договоры по правам человека являются составной частью правовой системы России, обладают приоритетом применения в случае коллизии с правилами, предусмотренными законом, и действуют на территории РФ непосредственно.

²⁶ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5... (п. 1).

Примечательно, что в российской научной литературе встречается точка зрения, согласно которой представление о прямом действии международных договоров, включая международные договоры по правам человека, противоречит нормам российского права. Авторы данной позиции указывают, что факт ратификации международного договора путем принятия федерального закона означает, что нормы такого договора трансформируются в национальную правовую систему, и соответственно, не могут действовать непосредственно. Согласно пп. б) п. 1 ст. 15 ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» международный договор Российской Федерации подлежит ратификации, если его предметом являются основные права и свободы человека и гражданина. На этом основании договоры по правам человека не могут обладать прямым действием на территории РФ.

Представляется, что данная позиция противоречит Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации», в котором Суд четко определяет возможность непосредственного действия официально опубликованных и вступивших в силу для Российской Федерации международных договоров, положения которых не требуют издания внутригосударственных актов для их применения и способны порождать права и обязанности для субъектов национального права. Очевидно, что одним из оснований вступления в силу международного договора является его ратификация, т.е. принятие федерального закона. Соответственно, ратификация международного договора наряду с другими условиями позволяет международному договору действовать непосредственно.

В рамках данного исследования представляется целесообразным обратиться к судебной практике, поскольку именно суды играют значительную роль в осуществлении признаваемых международными договорами прав. Конституционный принцип ч. 4 ст. 15 Конституции РФ о международно-правовой составляющей внутренней правовой системы государства воспринимается судеб-

ной практикой довольно широко²⁷. Анализ судебной практики на вопрос использования норм международных договоров показал, что в большинстве своем предусмотренные ими правила применяются в качестве средства правовой аргументации. Между тем, такая функция становится наиболее распространенной и для норм международных договоров по правам человека²⁸.

Положения международных договоров по правам человека также могут использоваться судами в качестве средства толкования законов. Суды привлекают нормы международного договора для уточнения и конкретизации положений внутригосударственных актов в целях уяснения их истинного смысла. При этом такая функция международных норм не нашла широкого отражения в практике судов. В некоторых случаях суды сами толкуют положения международных договоров в целях уяснения смысла национальных норм²⁹.

Итак, наиболее распространенным способом применения норм международных договоров по правам человека является привлечение их в качестве средства правовой аргументации, т.е. речь идет о той части решений, которые предшествуют его резолютивной час-

²⁷ См.: *Марочкин С.Ю.* Действие и реализация норм международного права в правовой системе Российской Федерации: Монография. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2011.

²⁸ См., например: Определение Конституционного Суда РФ от 5 ноября 2003 г. № 343-О «По запросу группы депутатов Государственной Думы о проверке конституционности положений Федерального закона “О трудовых пенсиях в Российской Федерации” и статьи 7 Федерального закона “Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации”» // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. — 2004. — № 1; Постановление Конституционного Суда РФ от 24 января 2002 г. № 3-П по делу «О проверке конституционности положений части второй статьи 170 и части второй статьи 235 Кодекса законов о труде Российской Федерации и пункта 3 статьи 25 Федерального закона “О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности” в связи с запросами Зерноградского районного суда Ростовской области и центрального районного суда города Кемерово» // СЗ РФ. — 2002. — № 7. — Ст. 745.

²⁹ См., например: Определение Верховного Суда РФ от 28 июля 2005 г. № КАС05-329.

ти — мотивировочной. Некоторые авторы не рассматривают такую деятельность как именно правоприменительную по отношению к нормам международного права³⁰. При этом анализ практики показал, что российские суды практически не ссылаются на международные нормы в резолютивной части. Это говорит о неполноценном использовании норм международных договоров российскими судами, несмотря на то, что они могут действовать на территории РФ непосредственно.

Таким образом, несмотря на то, что государства сами выбирают способы имплементации международных норм в национальную правовую систему, применяемые ими способы должны быть надлежащими в смысле обеспечения результатов, которые сообразуются с полным осуществлением государством-участником своих обязательств. Данное утверждение представляется весьма целесообразным ввиду того, что государства в процессе придания международным договорам юридической силы совершают неточности и имплементируют международные нормы с ошибками. Данные шаги ведут к нарушению международно-правовых обязательств государств и умаляют защиту прав индивидуальных лиц на их территории. Соответственно, государствам необходимо четко регулировать механизмы имплементации международного права. Наиболее эффективным в данном отношении является обеспечение прямого действия международных норм в национальной правовой системе, что позволяет непосредственно применять положения международных договоров национальными судами и другими правоприменительными органами. Отсутствие в имплементационном механизме положений о приоритете норм международного права над законами и возможности их прямого действия на территории государства может породить трудности для судов в случае пробелов в национальном законодательстве. Крайне важно чтобы в случае, если какое-либо из положений, содержащихся в международном договоре, не нашло отражение в действующем законодательстве, правоприменитель, тем не менее, был обязан обеспечить ее соблюдение. Необходимо также учитывать, что при возможности прямого применения международных норм суды смогут

³⁰ См.: *Марочкин С.Ю.* Действие и реализация норм... — С. 213–228.

толковать положения внутреннего права в максимально возможной степени таким образом, чтобы это соответствовало международно-правовым обязательствам государства.

Российское законодательство наделяет международные нормы приоритетом применения по отношению к положениям национальных законов. Более того, нормы международных договоров, в том числе договоров по правам человека, обладают непосредственным действием на территории Российской Федерации.

Однако судебная практика показывает, что по сей день остаются значительные нереализованные возможности для большей опоры судов на нормы международного права. Суды выражают готовность признать значимость международных норм для толкования положений внутреннего права, однако влияние международных норм на обоснование решений или результаты рассмотрения дел является весьма ограниченным. Российские суды опираются на положения международных договоров только для подкрепления аргументации, и не ссылаются на них в резолютивной части решений.

Это говорит, отчасти, о недостаточном законодательном урегулировании вопроса о действии норм международного права в правовой системе России, в частности, остается неразрешенным вопрос, какую норму следует применять в случае отсутствия противоречия между правилами, установленными международным договором и законом.

Более того, следует отметить недостаток информированности судей о ситуации в международном праве по правам человека, международных механизмах по защите прав человека, а также о развитии юриспруденции по вопросам применения основных и процессуальных юридических норм в области прав человека и соответственно, нехваткой квалифицированных кадров, обладающих достаточным уровнем профессиональных знаний в правозащитной сфере.

В данной связи важно указать, что присоединяясь к международному договору по правам человека, государство также берет на себя обязательство предпринять усилия, направленные, на ознакомление правоприменительных органов с положениями между-

народного договора, а также провести кампании повышения осведомленности населения о правах, охраняемых им.

Соответственно, в свете принципа добросовестного выполнения международных обязательств Российская Федерация должна привести корректировки в законодательную базу относительно статуса международных договоров по правам человека в национальной правовой системе и предпринять действия, направленные на повышение значения международного права в ее национальной правовой системе, осведомленности правоприменительных органов и населения о правах, закрепленных в международных договорах по правам человека.

ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ ГОСУДАРСТВ К ВЫПОЛНЕНИЮ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Александра Константиновна Павлова

магистрант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Соблюдение прав и свобод человека в настоящее время стало мерилом демократичности государства и его общества. Права и свободы человека определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность всех органов государственной власти, местного самоуправления.

Особенностью ООН заключается в том что все главные органы наделены полномочием в сфере прав человека. Кроме этого ООН имеет развитую систему различных механизмов по защите прав человека.

В частности это Совет по правам человека (СПЧ), который занимается исключительно правозащитными вопросами. Две из числа его важнейших функций включают в себя:

а) Универсальный периодический обзор (УПО)— процесс коллегиальной оценки, в ходе которого государства-члены трижды в год анализируют общую ситуацию в области прав человека и представляют свои рекомендации. В рамках этого процесса положение в каждом государстве-члене анализируется каждые четыре года первый цикл и 4,5 второй цикл;

б) Специальные процедуры— СПЧ назначает специальных докладчиков, независимых экспертов и членов рабочих групп для отслеживания ситуации с правами человека в конкретных странах или в связи с такими конкретными проблемами, как нищета или водоснабжение и санитария. Специальные процедуры включают

посещения стран, проведение исследований и подготовку рекомендаций.

Органы, учрежденные на основе основных договоров по правам человека, независимые договорные органы по правам человека, состоят из независимых специалистов, осуществляющих мониторинг выполнения девяти основных договоров в области прав человека:

– Комитет по правам человека (КПЧ) наблюдает за выполнением Международного пакта о гражданских и политических правах (1966 г.) и факультативных протоколов к нему;

– Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (КЭСКП) наблюдает за выполнением Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.);

– Комитет по ликвидации расовой дискриминации (КЛРД) наблюдает за выполнением Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации (1965 г.);

– Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин (КЛДЖ) наблюдает за выполнением Международной конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (1979 г.) и факультативного протокола к ней (1999 г.);

– Комитет против пыток (КПП) наблюдает за выполнением Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов (1984 г.);

– Комитет по правам ребенка (КПР) наблюдает за выполнением Конвенции о правах ребенка (1989 г.) и факультативных протоколов к ней (2000 г.);

– Комитет по защите прав трудящихся-мигрантов (КПТМ) наблюдает за выполнением Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (1990 г.);

– Комитет по правам инвалидов (КПИ) наблюдает за выполнением Международной конвенции о правах инвалидов (2006 г.);

– Комитет по насильственным исчезновениям (КНИ) наблюдает за выполнением Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений (2006 г.);

– Подкомитет по предупреждению пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения или наказания (ППП), учрежденный в соответствии с Факультативным

протоколом к Конвенции против пыток (ФПКПП) (2002 г.), посещает места лишения свободы с целью предупреждения пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения или наказания.

Государства — участники этих международных договоров по правам человека обязуются уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах их территории и под их юрисдикцией лицам права, признаваемые в выше перечисленных документах, без какого бы то ни было различия, как то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства а также право участвовать в политической, экономической, культурной и социальной жизни своей страны.

В связи с тем, что по общему признанию права и основные свободы человека неделимы, полное осуществление гражданских и политических прав невозможно без осуществления экономических, социальных и культурных прав.

По разработке в рамках УВКПЧ трехуровневой концепции на государства возлагаются три вида обязательств:

- обязательство уважать права требует от государств воздерживаться от вмешательства в пользование экономическими, социальными и культурными правами;

- обязательство защищать права требует от государств предотвращать нарушения таких прав третьими сторонами;

- обязательство осуществлять права требует от государств принятия соответствующих законодательных, административных, бюджетных, судебных и иных мер в целях полной реализации таких прав.

Каждое из обязательств содержит элементы обязательства поведения и обязательства результата. Обязательство поведения требует совершения разумно рассчитанных действий для обеспечения пользования определенным правом. В свою очередь, обязательство результата требует от государств решения определенных задач для удовлетворения какому-либо детально разработанному и важному стандарту.

На национальном уровне государства-участники используют все надлежащие средства, включая законодательные, администра-

тивные, судебные, экономические, социальные и образовательные меры, соответствующие характеру прав, с целью выполнения своих обязательств. В частности, государство проводит незамедлительное и беспристрастное расследование или обеспечивает проведение расследования всякий раз, когда имеются разумные основания полагать, что на любой территории, находящейся под его юрисдикцией, произошло нарушение прав человека и основных свобод.

ГЛОБАЛИЗАЦИЯ И МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ ТРУДА

Мусахан Айшабиби

магистр международного и европейского права (LL.M Eur),
преподаватель кафедры международного права
Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева,
010000 Республика Казахстан, Астана, ул.Пушкина, 11

Сегодня мы наблюдаем парадоксальный феномен, называемый экономической глобализацией. Его можно охарактеризовать как движение капитала, идеи, товаров и услуг, также как и стремительное развитие инновационных технологий. Она также послужила причиной развития ТНК.

Стремительное развитие межгосударственных связей и глобализации в целом, привели к повышению значимости международных стандартов, чему примером могут послужить многие инициативы, разработанные международными организациями, также как и внутренние разработки частных компаний, направленные на улучшение трудовой деятельности.

Вопросы трудового регулирования начали носить международный характер лишь с недавнего времени¹. К 1915 г. были подписаны более чем 20-ти двусторонних договоров, которые охватывают 12 европейских стран и США. Эти договора рассматривают вопросы, начиная с социального страхования до миграции рабочего класса².

¹ *Brian Burkett* The International Labour Dimension: an Introduction // John D. R. Craig and M. Lynk (eds) *Globalization and the Future of Labour Law*. — Cambridge University Press (UK), 2006. — С. 15.

² *Antony Alcock* *History of the International Labour Organization*. — Octagon Books, New York, 1971.

Как мы знаем, до Первой мировой войны, государство было единственной структурой, которое могло гарантировать защиту фундаментальных прав человека, так как только оно имело власть защитить от публичных институтов власти и сил частного характера. Однако, мы не можем переоценить роль такой организации, как Международная организация труда.

Возможно, одним из удачных достижений МОТ можно считать его деятельность в сборе и распространении информации социального характера и превращение своего офиса в своего рода «лабораторию искусств социальной политики»³.

Согласно мнению В. Зенгенбергера, МОТ утверждает, что нерегулированный поток межграницной торговли и инвестиции может привести к деградирующим условиям труда и создать сложности для рабочих, при этом являясь причиной таких явлений как «социальный демпинг» (social dumping) или «гонка на дно» (race to the bottom). В силу названных причин, все потенциальные игроки в сфере торговли решили, что они должны подчиняться одним и тем же стандартам, что тем самым послужило отправной точкой для создания МОТ. Таким образом, после Первой мировой войны мир пришел к выводу, что без «социального» мира ни о каком глобальном мире не может быть и речи.

Как мы видим, эволюция, которую прошли международные стандарты труда (МСТ) носит не продолжительную линейную форму, а больше прерывистую, что обусловлено политическим и экономическим влияниями. Глобализация, сыгравшая в этом смысле ключевую роль, имеет ряд противоположных мнений. Таким образом, несмотря на положительную оценку глобализации, существует также и оппозиционное мнение, согласно которой глобализация значит мир, движимый экономистами, торговыми теоретиками, председателями правлений ТНК, чьи основные цели заключены в развитии рыночных ценностей, нежели социальных.

Так, например, несмотря на то, что все признают целью глобализации повышение уровня экономического роста и благосостояния людей всего мира, цифры в отчете Всемирного банка о соци-

³ Там же. — С. 31.

альном направлении глобализации в 2002 г. утверждают совсем иное⁴.

Во-вторых, доход населения людей из развитых и развивающихся стран сильно отличаются.

В-третьих, как показал азиатский финансовый кризис, страны у которых наблюдался положительный экономический рост, могут претерпевать драматические изменения и социальные трудности. Другими словами, тогда как некоторые страны добиваются положительных результатов, у других состояние только деградирует.

При этом нельзя обвинять лишь глобализацию в таком исходе, а необходимо поставить под сомнение способность глобализации влиять справедливо и сбалансированно.

Как мы уже отмечали, одним из выходов из данной ситуации могут послужить единые международные стандарты в области защиты трудовых прав. Ну а что из себя представляют эти международные стандарты? Являются ли они культурно-специфическими? Мы согласны с мнением, что они являются культурно-специфическими и относятся к определенной политической системе. Однако, необходимо понимать, что независимо от того какая культура, традиции, религия, доминирует в том или ином обществе, МСТ должны быть уважаемы везде и одинаково. Одна цель не должна исключать другую. МСТ не должны быть зависимы от определенного жизненного стиля, как политические взгляды правительств или других влиятельных групп общества.

Большинство специалистов согласны с мнением, что МСТ всегда были не на стороне экономического роста и конкурентности, несмотря на то, что многие пытаются приписать «человеческое

⁴ Отчет Комиссии начинается с исследования действия глобализации, т.е. с сопоставления уровня экономического роста во всемирном масштабе. Тогда как некоторые страны извлекли пользу от положительных моментов глобальной экономической интеграции, другие страдали от негативного роста. В качестве причины комиссия называет неравное распространение экономического роста между индустриально развитыми и не развитыми странами. См.: *Susan Hayter The Social Dimension of Globalization: Striking the Balance in R. Blanpain, Confronting Globalization. The Quest for a Social Agenda.* — Published by Kluwer Law International, The Hague, 2005.

лицо» экономике. Мы также согласны с мнением, что когда МСТ поощряют улучшение рабочих условия на трудовом рынке, экономический рост повышает уязвимость рабочего класса, используя теорию конкуренции в качестве инструмента. В. Зенгенбергер считает, что согласно классической экономической теории, она зависит от реального дохода каждой отдельной страны. Другими словами, для того, чтобы повысить ВВП, рабочее время будет удлиненным, заработная плата короче, а трудовые условия тяжелее. По его словам, это и есть причина того, что позиция МОТ всегда на противоположной стороне экономической политики. Это в свою очередь приводит к такой ситуации, когда страны отбрасывают защитные меры, чтобы получить конкурентную выгоду в определенных индустриальных секторах. Сегодня название этому феномену «социальный демпинг» или «гонка на дно» как мы сообщали ранее.

Анализируя положения международных стандартов труда, можно выделить следующие преимущества:

- МСТ способны усилить вовлечение рабочих и социальный диалог, что в свою очередь побуждает к сотрудничеству и доверию;

- одним из стратегии МСТ является протекционизм, т.е. защита работников от социальных рисков;

- несмотря на то, что детский труд может способствовать улучшению финансового состояния семьи, он приводит к снижению продолжительности жизни детей и к детским г.м полным сложных рабочих дней;

- одной из целью МСТ является равенство прав на рабочем месте и недискриминация, что предотвращает социальные конфликты, потерю талантов, деморализацию и демотивацию на рабочем месте;

- МСТ могут служить в качестве инструмента для достижения повышения заработной платы и равенства, что в свою очередь будет поощрять развитие, социальное единство и демократию. Когда профсоюзы или другие социальные сети активно функционируют, наблюдается тенденция снижения неравенства дохода, усиления требований снизить уровень бедности и предупредить политические беспорядки.

Что касается преимуществ МСТ в экономическом смысле, то в целом их можно охарактеризовать следующим образом:

- минимальные стандарты могут позитивно повлиять на конкурентную среду бизнеса;

- стандарты повышают продуктивность, рост ВВП, торговли, иностранных инвестиций и занятости;

- МСТ снижают неблагоприятный эффект политики открытой национальной экономики и смягчают процесс приспособления к рыночной либерализации;

- страны, не уважающие стандарты труда получают сравнительно малую долю глобальных инвестиций;

- стандарты труда способствуют повышению уровня экспорта в регионе, что рассеивает всеобщее предположение, что слабые стандарты труда играют положительную роль в повышении экспортной конкурентоспособности и привлечения иностранных инвестиций.

Таким образом, соответствие социальным стандартам повышает уровень экономических достижений любой страны, чему могут служить примером Северно-Европейские страны, которые в числе стран с самой развитой системой социального обеспечения, но в то же время, показывают лучшие результаты экономического развития. То есть, важно понимать, что необязательно сначала достичь высокого уровня экономического развития для того, чтобы начать принимать и использовать МСТ.

Как мы видим, дискуссия по поводу влияния глобализации на социальные права и стандарты труда полна противоречий и требует дальнейшего рассмотрения данного вопроса с точки зрения не только социальных прав, но и исходить из целей экономической выгоды.

С Е К Ц И Я

МЕЖДУНАРОДНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА: РЕГИОНАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОМИССИИ ЗА ДЕМОКРАТИЮ ЧЕРЕЗ ПРАВО (ВЕНЕЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ)

Андрей Михайлович Николаев

доктор юридических наук, доцент,
доцент кафедры конституционного и административного права
Российский государственный социальный университет

dr.andrey.nikolaev@yandex.ru

Европейская комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия), созданная в 1990 г., является результатом частичного соглашения в рамках Совета Европы и занимается анализом конституционно-правовых актов и практики их применения в государствах — членах Совета Европы, а также в других государствах. Итогом анализа становятся рекомендации государствам по совершенствованию конституционно-правового регулирования, в том числе с точки зрения европейских стандартов в области прав и свобод человека и гражданина. Необходимо подчеркнуть рекомендательный характер заключений Европейской комиссии за демократию через право. В то же время внимательное отношение национальных властей к экспертной оценке конституционного законодательства, на наш взгляд, может способствовать укреплению правовой государственности, демократии, принципа разделения

властей, оказать определенное воздействие на реализацию прав и свобод человека и гражданина в конкретной стране.

С момента своего создания Европейская комиссия за демократию через право выполнила исключительную работу по правовой экспертизе проектов конституций стран Центральной и Восточной Европы, фактически гарантировав соответствие конституций этих стран демократическим стандартам Совета Европы. Кроме того, Европейская комиссия за демократию через право регулярно оценивает национальные законы о конституционных судах, выборах, статусе национальных меньшинств, а также различные нормы, регулирующие функционирование институтов демократического государства¹.

Российская Федерация вступила в Совет Европы в 1996 г., и в настоящее время правозащитная деятельность данной международной организации не может не оказывать влияния на развитие российского конституционного законодательства и правоприменительной практики. Очевидно, что обеспечение соответствия законодательства и правоприменительной практики стандартам Совета Европы необходимо для эффективной защиты прав и свобод человека и гражданина на национальном уровне. При этом первоочередное значение имеет ч. 1 ст. 17 Конституции Российской Федерации, согласно которой в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией Российской Федерации.

Значительное место в предмете конституционного законодательства, ядром которого является именно Конституция Российской Федерации, занимают отношения, связанные с положением человека и гражданина: признание приоритета прав и свобод человека и гражданина, закрепление конституционного статуса гражданина, четкое определение основных прав, свобод и обязанностей граждан, нормативная ориентация государственных и общественных институтов на свободное развитие личности².

¹ *Флоранс Бенуа-Ромер, Хайнрих Клебес.* Право Совета Европы. На пути к общеевропейскому правовому пространству. — М., 2007. — С. 98.

² Конституционное законодательство России / Под ред. Ю.А. Тихомирова. — М., 1999. — С. 21–22.

В основе правовой государственности в Российской Федерации лежат не только принципы, закрепленные отечественным конституционным законодательством, но и общепризнанные стандарты прав и свобод человека, существующие на универсальном и региональном уровне. Для этого они должны быть признаны самой Российской Федерацией, без чего эти принципы и нормы не могут считаться частью национальной правовой системы и порождать юридические последствия для государства, органов государственной власти и должностных лиц³. В частности, став участником Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Российская Федерация приняла на себя обязательства по обеспечению каждому, находящемуся под юрисдикцией Российской Федерации, прав и свобод, гарантированных данным международным договором. В свою очередь, Европейская комиссия за демократию через право при оценке подходов национального законодателя к конституционному регулированию прав и свобод человека и гражданина во многом основывается на положениях Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также на решениях Европейского Суда по правам человека.

Конституция Российской Федерации разрабатывалась с учетом уставных принципов Совета Европы, положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и практики Европейского Суда по правам человека, что позитивно отразилось на основных конституционных характеристиках государства, а также на содержании гл. 2 Конституции Российской Федерации «Права и свободы человека и гражданина».

Глава 2 Конституции Российской Федерации удостоилась в целом высокой оценки со стороны Европейской комиссии за демократию через право, которая по поручению Комитета министров Совета Европы выполнила правовой анализ Конституции Российской Федерации еще накануне ее принятия. Так, по итогам проведенного анализа было установлено, что в Конституции Рос-

³ *Глотов С.А.* Конституционно-правовые проблемы сотрудничества России и Совета Европы в области прав человека. — Саратов, 1999. — С. 145.

сийской Федерации, гарантирующей основные права и свободы личности, которые обычно содержатся в современных демократических конституциях, нет проблемы несоответствия принципам демократического государства, базирующегося на верховенстве права и соблюдении прав человека. Вместе с тем Европейская комиссия за демократию через право высказала и ряд замечаний, констатировав, кроме прочего, тот факт, что в ст. 31 Конституции Российской Федерации свобода собраний гарантируется только гражданам Российской Федерации. Данное ограничение удивило Европейскую комиссию за демократию через право, так как в ст. 30 Конституции Российской Федерации гарантируется право на объединение как право человека⁴.

В преамбуле Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» (в ред. от 8 июня 2012 г., далее — Закон о собраниях) утверждается, что данный закон направлен на обеспечение реализации установленного Конституцией Российской Федерации права граждан Российской Федерации собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги, демонстрации, шествия и пикетирования⁵. Однако в ч. 1 ст. 5 указанного закона определяется, что организатором публичного мероприятия могут быть в том числе и общественные объединения, их региональные отделения и иные структурные подразделения, взявшие на себя обязательство по организации и проведению публичного мероприятия. Также в ч. 1 ст. 6 указанного закона среди участников публичного мероприятия называются участники общественных объединений, добровольно участвующие в публичном мероприятии. В связи с этим необходимо отметить, что в соответствии со ст. 19 Федерального закона «Об общественных объединениях» (в ред. от 20 июля 2012 г.) иностранные граждане и

⁴ Глотов С.А., Мазаев В.Д. Современная концепция прав человека в принципах и нормах Совета Европы. Путеводитель по специальному лекционному курсу для студентов / Институт Национальной Стратегии Реформ. — М., 2001. — С. 118, 120.

⁵ Федеральный закон от 19 июня 2004 г. № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» // СЗ РФ. — 2004. — № 25. — Ст. 2485.

лица без гражданства, законно находящиеся в Российской Федерации, могут быть учредителями, членами и участниками общественных объединений, за исключением случаев, установленных международными договорами или федеральными законами⁶. Таким образом, иностранцы обладают возможностью реализовать свое право на свободу собраний путем участия в публичных мероприятиях и даже в их организации через общественные объединения, участниками которых они выступают.

20 марта 2012 г. было утверждено заключение Европейской комиссии за демократию через право на Закон о собраниях⁷. В заключении делается акцент на том, что свобода собраний, провозглашенная в ст. 11 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, является фундаментальным правом личности. В заключении рекомендуется пересмотреть режим уведомления властей о проведении собраний с тем, чтобы не допускать лишения права на свободу собраний на основании несоблюдения процедуры согласования формата мероприятия, а также обращается внимание на слишком большую свободу усмотрения властей в этом вопросе. Кроме того, национальным судам следует рассматривать жалобы по поводу несогласованных акций до планируемой даты проведения этих акций; могут иметь место стихийные и срочные собрания, если они носят мирный характер; ограничения свободы собраний должны соответствовать требованиям ч. 2 ст. 11 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и др.

По нашему мнению, было бы логичным ожидать учета рекомендаций Европейской комиссии за демократию через право. Однако 11 марта 2013 г. было утверждено заключение Европейской комиссии за демократию через право на поправки к Закону о собраниях, принятые в июне 2012 г., и к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях⁸, в котором с сожалением

⁶ Федеральный закон от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» // СЗ РФ. — 1995. — № 21. — Ст. 1930.

⁷ Сайт Европейской комиссии за демократию через право. URL: <http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?country=26&year=all>.

⁸ Там же.

нием констатируется, что ранее предложенные рекомендации не были учтены Российской Федерацией. Одновременно в заключении есть новые рекомендации по правовому регулированию свободы собраний в Российской Федерации: распространить гарантии свободы собраний не только на граждан Российской Федерации, но и на всех иных лиц; исключить ответственность организатора мероприятия за превышение численности участников; пересмотреть запрет на ношение маски и средств маскировки; пересмотреть ограничения на агитацию, направленную на участие в мероприятии, до его согласования с властями и др.

По нашему мнению, достаточно жесткие рекомендации Европейской комиссии за демократию через право даны с учетом того, что уже более 15 лет Российская Федерация является членом Совета Европы, что вызывает необходимость следования стандартам данной организации. Деятельность Европейской комиссии за демократию через право показывает влияние так называемого «мягкого права» на национальное законодательство, что демонстрирует взаимосвязь международного и конституционного права.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ МАЛОЙ ПАЛАТЫ ЕСПЧ ПО «КАТЫНСКОМУ» ДЕЛУ

Николай Григорьевич Михайлов

доктор юридических наук, доцент,
действительный Государственный советник юстиции
Российской Федерации 3-го класса,
заместитель руководителя Аппарата Уполномоченного
Российской Федерации при Европейском Суде по правам человека

Поводом для рассмотрения в Европейском Суде по правам человека (ЕСПЧ) так называемой «Катынского» дела послужили жалобы «Яновец и Трыбовский против России» (*Janowiec and Trybowski v. Russia*) и «Волк-Езерска и другие против России» (*Wolk-Jeziarska and Others v. Russia*), поданные 19 ноября 2007 г. и 24 мая 2009 г., соответственно, двумя и тринадцатью польскими заявителями, являющимися родственниками польских граждан, предположительно расстрелянных во время так называемых «катынских» событий 1940 г.¹

Заявители утверждали, что в отношении них властями Российской Федерации допущены нарушения ст. 2, 3, 6, 8, 9 и 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. (далее — Конвенция), заключающиеся в том, что российские власти не провели в уголовно-процессуальном порядке адекватное и эффективное расследование обстоятельств, касающихся смерти их родственников и приведших к этому; были опознаны останки только 22 лиц; процессуальные решения и материалы «Катынско-

¹ Поскольку «Катынское» дело никаким судом не рассматривалось, то в уголовно-правовом смысле можно говорить не о преступлениях, а только о событиях, содержащих признаки преступления.

го» дела были засекречены, а легко доступные доказательства были проигнорированы прокуратурой и судами; то, как российские власти отреагировали на их просьбы и обращения, является обращением, запрещенным ст. 3 Конвенции; их не признали потерпевшими по уголовному делу № 159; им не предоставили возможность ознакомиться с материалами уголовного дела, из которых, в частности, можно было бы узнать места захоронения их родственников; постановление о его прекращении от 21 сентября 2004 г. было засекречено без достаточных на то оснований; все их жалобы на действия органов следствия были отклонены; российские власти отказались реабилитировать их родственников; в их распоряжении не имелось эффективного средства правовой защиты, которое позволило бы установить истинные обстоятельства, при которых были убиты их родственники. Они отметили, что указанные выше недостатки расследования уголовного дела сделали неэффективными другие средства правовой защиты, поскольку результат применения гражданско-правовых средств зависит от результатов расследования уголовного дела.

Первоначально заявители по делу «Яновец и Трыбовский против России» просили присудить им справедливую компенсацию по усмотрению ЕСПЧ в соответствии с его прецедентной практикой, а по делу «Волк-Езерска и другие против России» — по 1 евро в качестве символической компенсации, подчеркивая тем самым, что они обратились в ЕСПЧ не из финансовых соображений. Они также просили ЕСПЧ компенсировать затраты, понесенные их представителями в Российской Федерации, и подчеркивали, что их польские представители работали без вознаграждения.

Ко времени устных слушаний (6 октября 2011 г.) их позиции заметно изменились в сторону явного преобладания материальных интересов. Так, заявители Яновец и Трыбовский уже требовали 50 000 евро каждый в качестве возмещения морального ущерба в связи с потерей отца и деда, соответственно, заявитель Ежи Малевич требовал 1 048 800 евро в качестве компенсации материального ущерба, который, по его мнению, состоял из неполученного дохода его покойного отца за девятнадцать лет с учетом процентов, а также в два раза большую сумму в качестве компенсации мораль-

ного вреда. Другие заявители оставили определение размера справедливой компенсации на усмотрение Суда.

В обоих делах польские власти участвовали в качестве третьей стороны.

Основные аргументы властей Российской Федерации по обоим делам могут быть кратко изложены следующим образом.

В рассматриваемых делах положения ст. 2 Конвенции в ее материальном аспекте неприменимы, поскольку предполагаемое нарушение данной статьи, которое датируется 1940 г., не только находится вне пределов временной юрисдикции ЕСПЧ, оно не существует *de jure*, так как сама Конвенция была подписана 4 ноября 1950 г., то есть через 10 лет после рассматриваемых событий. Кроме того, «катынские» события произошли за 58 лет до вступления Конвенции в силу для Российской Федерации (5 мая 1998 г.). В Конвенции нет положений относительно ее ретроактивного применения.

С правовой точки зрения, нарушения материального аспекта ст. 2 Конвенции в обоих делах отсутствуют. Иное толкование Конвенции позволило бы ЕСПЧ рассматривать дела и о более ранних событиях, если бы по ним проводились уголовные расследования и потомки предположительно пострадавших в таких событиях лиц в третьем и, возможно, в более позднем, поколении подали бы жалобы в ЕСПЧ, что противоречило бы принципу законности, поскольку ст. 19 Конвенции устанавливает, что ЕСПЧ учреждается «в целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами по настоящей Конвенции и Протоколам к ней».

Кроме того, во всех делах, по которым ЕСПЧ ранее принимал решения, расследовавшиеся государствами события имели место, по крайней мере, после принятия Конвенции. В отдельных из них, нарушение материального аспекта ст. 2 Конвенции существовало *de jure*, но было за пределами компетенции *ratione temporis*. В рассматриваемых же делах, нарушение материального аспекта ст. 2 Конвенции даже не существовало *de jure*.

Таким образом, в силу объективных причин (значительная отдаленность событий во времени), власти Российской Федерации не могли, а в силу юридических (отсутствие Конвенции) — не долж-

ны были обеспечить польским гражданам, содержащимся в 1940 г. в лагерях НКВД СССР, гарантированное ст. 2 Конвенции право на жизнь. Следовательно, они не могут нести международно-правовую ответственность по Конвенции в отношении событий 70-ти летней давности.

Отсутствие нарушения материального аспекта ст. 2 Конвенции в данных делах исключает возможность рассмотрения вопроса о нарушении процессуального аспекта той же статьи Конвенции, то есть обязательства по проведению эффективного расследования.

Процессуальный аспект ст. 2 Конвенции не может существовать без наличия нарушения материального аспекта, то есть «автономность» процессуального аспекта не абсолютна и может быть использована в качестве аргумента только в тех случаях, когда нарушение материального аспекта ст. 2 Конвенции произошло, как минимум, после принятия Конвенции. Иначе возникают вопросы о том, каковы пределы временной юрисдикции ЕСПЧ в подобных ситуациях, имеет ли он полномочие рассматривать, к примеру, случаи расследования событий, которые произошли в период между Первой и Второй мировыми войнами, если такое расследование исторического характера будет начато, и др.

Уголовное дело № 159, на которое ссылались заявители, было возбуждено 22 марта 1990 г. по факту обнаружения мест захоронения польских граждан в г. Харькове. В ходе расследования было установлено, что определенные должностные лица из руководства НКВД СССР превысили полномочия, предоставленные этому ведомству, в результате чего так называемая «тройка» приняла внесудебные решения относительно некоторых польских военнопленных. Действия этих должностных лиц были квалифицированы как преступление, предусмотренное п. «б» ст. 193-17 УК РСФСР, действовавшего на момент совершения преступления, — превышение власти, совершенное при особо отягощающих обстоятельствах и повлекшее тяжкие последствия. В ходе расследования оказалось невозможным определить обстоятельства захвата польских граждан и их содержания под стражей в лагерях НКВД СССР, характер предъявленных им обвинений и то, была ли доказана их вина, а также получить информацию относительно выполнения решения по расстрелу конкретных лиц, так как все записи были

уничтожены, и восстановить их было невозможно. Поэтому расследование уголовного дела № 159 проводилось по факту превышения полномочий высокопоставленными должностными лицами государства.

Подозреваемые по уголовному делу № 159 умерли до его возбуждения. Даже если бы они были живы в 2004 г., они подлежали бы освобождению от уголовной ответственности, поскольку к этому моменту истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности. Следовательно, «Катынское» дело могло быть возбуждено лишь с одной целью — установить исторические факты, а не обеспечить уголовное преследование виновных. Установление истины по уголовному делу № 159 было невозможным изначально. Невозможно было бы обеспечить и состязательность сторон в связи со смертью предположительно виновных лиц.

В дополнение к тому, что ЕСПЧ не обладает компетенцией в отношении материального аспекта ст. 2 Конвенции, расследование уголовного дела № 159 находится вне его юрисдикции *ratione temporis* также и потому, что основной объем следственных действий по нему был проведен в период с 1990 по 1995 г., до вступления Конвенции в силу для Российской Федерации. Незначительное количество следственных мероприятий, проведенных в конце 90-х гг. прошлого века и после 2000 г., не принесло существенных результатов для расследования «Катынского» дела. Большинство свидетелей было допрошено и большинство документов было обнаружено и изучено к 1995 г. В ходе эксгумаций 1991 г., проведенных Главной военной прокуратурой при участии польских специалистов в г. Харькове, возле поселка Медное в Тверской области и в Катынском лесу, удалось идентифицировать останки 22 польских граждан, среди которых родственники заявителей не значатся. Расследование дела завершено 21 сентября 2004 г.

«Катынские» события не были признаны каким-либо компетентным национальным или международным судом преступлением, преследование за совершение которого не ограничено сроками давности. Положения о неприменимости сроков давности на общеуголовные преступления не распространяются.

При рассмотрении данного вопроса следует также иметь в виду, что как в национальном российском, так и международном

уголовном праве, уголовное преследование всегда рассматривается как уголовно-процессуальная деятельность, направленная против конкретных физических лиц, а не против государства в целом.

Данный вывод основывается на современной правоприменительной практике в области международной уголовной юстиции. Так, в уставах международных трибуналов по бывшей Югославии и Руанде, а также других международных судебных органов, осуществляющих международное правосудие по уголовным делам (см. преамбулы названных уставов и ч. 1 ст. 1 Устава Специального суда по Сьерра-Леоне), констатируется, что они учреждены для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права. В ч. 1 ст. 1 Римского Статута Международного уголовного суд говорится, что он является постоянным органом, уполномоченным осуществлять юрисдикцию в отношении лиц, ответственных за самые серьезные преступления, вызывающие озабоченность международного сообщества.

Смерть лиц, подлежащих привлечению к ответственности, также является общепризнанным основанием для отказа в возбуждении уголовного дела либо для его прекращения. Данный вывод базируется на принципах и нормах международного уголовного права и прецедентной практике международных уголовных судов и трибуналов. Так, в 2006 г. после смерти бывшего президента Союзной Республики Югославии Слободана Милошевича, которому были официально предъявлены обвинения в геноциде, Международным уголовным трибуналом по бывшей Югославии уголовное дело в отношении него было прекращено по причине его смерти.

Заявители впервые ходатайствовали о признании их потерпевшими лишь в 2008 г., почти через 4 года после прекращения уголовного дела № 159. Между тем, в ходе расследования этого дела и позднее в судебном заседании Московского окружного военного суда достоверно не установлено, что родственники заявителей погибли в результате совершения преступления, предусмотренного п. «б» ст. 193-17 УК РСФСР. При таких обстоятельствах, оснований для признания заявителей потерпевшими по уголовному делу, предусмотренных ст. 42 УПК РФ, не имелось. Более того,

признание лиц потерпевшими по прекращенному уголовному делу не допускается.

Отказ заявителям и их представителям в ознакомлении с материалами уголовного дела № 159 не нарушает их прав, поскольку они не признаны и не могут быть признаны участниками уголовного производства по указанному делу. Адвокатам заявителей, являющимися российскими гражданами, было предоставлено право ознакомиться со всеми материалами уголовного дела № 159. Каких-либо претензий по поводу ограничения доступа они не высказывали.

Противоречия в информации о судьбе родственников заявителей, содержащиеся в письмах Главной военной прокуратуры, были устранены судебными решениями, которые содержали окончательные и имеющие законную силу выводы.

5 июля 2011 г. ЕСПЧ вынес постановление об объединении указанных жалоб и частичной приемлемости объединенной жалобы, которой присвоено название: «Яновец и другие против Российской Федерации». Не предпринимая вопрос по существу, Суд, в частности, признал приемлемыми жалобы заявителей на неадекватность расследования по факту катынского массового убийства, то есть на нарушение процессуального аспекта ст. 2 Конвенции, а также на унижающее достоинство обращение в отношении заявителей со стороны российских властей, выразившееся в отказе в удовлетворении их запросов о предоставлении информации о судьбе родственников, то есть на нарушение ст. 3 Конвенции.

В этом постановлении Суд указал на то, что он не обладает компетенцией *ratione temporis* для исследования массового убийства польских военнопленных в 1940 г. с точки зрения материального аспекта ст. 2 Конвенции, в связи с чем не будет рассматривать данный вопрос в рамках объединенного дела. Суд также отметил, что спорным остается вопрос о том, препятствует ли данное обстоятельство рассмотрению Судом жалобы заявителей на нарушение процессуального аспекта той же статьи Конвенции относительно предполагаемой неадекватности расследования в той его части, которая была проведена после даты ратификации Конвенции Российской Федерацией.

Жалобы на нарушение ст. 6, 8, 9 и 13 Конвенции признаны неприемлемыми.

Кроме того, 5 июля 2011 г. ЕСПЧ также вынесено решение о неприемлемости трех других некоммуницированных властям Российской Федерации жалоб 23-х заявителей, связанных с катынскими событиями, а именно: «Давда против Российской Федерации», «Войцеховска и Мазур против Российской Федерации», «Крачкевич и другие против Российской Федерации». Указанные жалобы признаны неприемлемыми ввиду несоблюдения заявителями требования о шестимесячном сроке, предусмотренного п. 1 ст. 35 Конвенции, поскольку заявители начали обращаться в Главную военную прокуратуру Российской Федерации с заявлениями о реабилитации их родственников лишь в конце 2009 г.

6 октября 2011 г. проведены устные слушания по существу дела, на которых Российскую Федерацию представлял Уполномоченный Российской Федерации при Европейском суде по правам человека — заместитель министра юстиции Г.О. Матюшкин.

16 апреля 2012 г. ЕСПЧ вынес постановление по делу, в котором констатировал, что не обладает компетенцией для рассмотрения вопроса о нарушении властями Российской Федерации ст. 2 Конвенции также и в ее «процессуальном» аспекте. Кроме того, он отклонил требования заявителей о присуждении им справедливой компенсации и не наложил на Российскую Федерацию каких-либо обязательств по денежным выплатам, за исключением компенсации судебных расходов и издержек в сумме 5000 евро совместно всем заявителям и дополнительно 1500 евро заявителю Малевичу.

Вместе с тем, ЕСПЧ признал, что при проведении расследования соответствующего уголовного дела имело место нарушение ст. 3 Конвенции, выразившееся в предоставлении заявителям противоречивой информации о судьбе их близких родственников и отказе в ознакомлении с материалами уголовного дела.

ЕСПЧ также признал, что имело место невыполнение властями Российской Федерации обязательства, вытекающего из ст. 38 Конвенции, выразившееся в непредоставлении Суду засекреченных материалов соответствующего уголовного дела на основании Закона Российской Федерации «О государственной тайне».

Оценивая постановление ЕСПЧ от 16 апреля 2012 г. в целом, можно признать его достаточно благоприятным для Российской Федерации.

Так, Суд согласился с доводом властей Российской Федерации об отсутствии у него временной компетенции для рассмотрения предполагаемого нарушения ст. 2 Конвенции в процессуальном аспекте (п. 128–142 постановления). Нарушение ст. 3 Конвенции, хотя и признано, но в отношении не всех заявителей (п. 153 и 154 постановления). В дополнение к этому, ЕСПЧ принял во внимание аргументы властей Российской Федерации о необоснованности и завышенности требований заявителей о справедливой компенсации и удовлетворил их лишь в части компенсации расходов на услуги одного из представителей и транспортных расходов одного из заявителей (п. 173, 174 и 177 постановления).

Вместе с тем, в постановлении имеется немало оценочных суждений и выводов, которые не согласуются с прецедентной практикой ЕСПЧ.

Прежде всего, это широко растиражированная различными средствами массовой информации формулировка в п. 140 постановления: «Суд соглашается, что массовое убийство польских заключенных тайной полицией Советского Союза имело признаки военного преступления». Подобная оценка «Катынских» событий недопустима, поскольку это не входит в компетенцию ЕСПЧ согласно ст. 19 Конвенции и поскольку предполагаемое нарушение ст. 2 Конвенции в материальном аспекте находится вне компетенции ЕСПЧ, что признано в п. 101 решения о приемлемости от 5 июля 2011 г.

Далее, нельзя не согласиться с особым мнением судей Юнгвирта и Ковлера о том, что признание нарушения ст. 3 Конвенции в отношении заявителей в данном деле противоречит прецедентной практике ЕСПЧ. В частности, ЕСПЧ исходил из того, что в данном деле речь идет об убийстве, а не исчезновении родственников заявителей (то есть об одномоментном акте, а не о длящейся ситуации), но при рассмотрении вопроса о нарушении ст. 3 Конвенции в отношении заявителей все равно полагался на принципы, применимые к делам об исчезновениях. При этом в делах об убийствах ЕСПЧ, как правило, приходит к выводу о том, что отдельный вопрос о нарушении ст. 3 Конвенции в отношении заявителей не возникает. Кроме того, в некоторых делах, связанных с разрешением кризиса в Чеченской Республике, ЕСПЧ приходил к выводу,

что действия и решения следственных органов, даже не соответствующие требованиям ст. 2 Конвенции в процессуальном аспекте, не могли сами по себе причинить заявителям — родственникам исчезнувших лиц психологические страдания, степень которых превысила бы минимальный уровень жестокости, необходимый для того, чтобы какое-либо обращение нарушало ст. 3 Конвенции. Наконец, ЕСПЧ не придал должного значения значительному периоду времени, прошедшему между «Катынскими» событиями и возбуждением соответствующего уголовного дела и последующим обращением заявителей к российским властям.

Спорным является и подход ЕСПЧ к оценке соблюдения российскими властями обязательств по ст. 38 Конвенции, на что обратили внимание в своем особом мнении судьи Ковлер, Юнгвирт и Зупанчич. В частности, в данном деле ЕСПЧ решил рассмотреть этот вопрос первым, хотя, как правило, рассмотрение нарушений ведется в порядке возрастания номера соответствующей статьи Конвенции. Более того, нарушение ст. 38 Конвенции (равно как и ст. 3 Конвенции) в данном деле является производным от предполагаемого нарушения ст. 2 Конвенции. Поэтому очевидно, что вопрос о нарушении ст. 38 Конвенции должен был быть рассмотрен последним. Кроме того, учитывая, что ЕСПЧ признал, что у него отсутствует временная компетенция для рассмотрения предполагаемого нарушения ст. 2 Конвенции в процессуальном аспекте, постановление о прекращении уголовного дела от 21 сентября 2004 г. потеряло свою значимость для рассмотрения дела по существу. Наконец, ЕСПЧ не оставил российским властям никакой «свободы усмотрения» в вопросе засекречивания информации, касающейся безопасности государства, и не придал значения тому факту, что законность постановления от 21 сентября 2004 г. была проверена российскими судами, оценка которых имеет большое значение в подобных вопросах, учитывая субсидиарную роль ЕСПЧ.

Наконец, логика рассуждений ЕСПЧ об отсутствии у него временной компетенции для рассмотрения предполагаемого нарушения ст. 2 Конвенции в процессуальном аспекте может быть оспорена как необоснованная и несоответствующая прецедентной практике ЕСПЧ, о чем заявили в своем особом мнении судьи Ковлер и Юдкивска.

24 сентября 2012 г. коллегия в составе пяти членов Большой Палаты ЕСПЧ приняла решение об удовлетворении обращений представителей заявителей по делу «Яновец и другие против Российской Федерации» о передаче дела на рассмотрение Большой Палаты.

Принятие окончательного решения ожидается в течение 2013 года.

ВЫПОЛНЕНИЕ РЕСПУБЛИКОЙ ТАДЖИКИСТАН МЕЖДУНАРОДНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В РАМКАХ ОСНОВНЫХ ДОГОВОРОВ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Бахтовар Амиралиевич Сафаров

кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой прав человека
и сравнительного правоведения юридического факультета
Таджикский национальный университет

bakht-83@mail.ru

После создания ООН и за период ее активную деятельность в области прав человека было принято более 100 международно-правовых актов в данной сфере. Сформировавшийся за этот период в международном праве комплекс международно-правовых документов регулирующих различные аспекты обеспечения и защиты прав и свобод человека, к которому присоединилось большинство государств, в том числе и Республика Таджикистан, должен быть надлежащим образом претворен в жизнь. Любая норма должна быть практически реализована, иначе она немногого стоит, если не оказывает реальное воздействие на общественные отношения. Только через процесс реализации может проявиться реальное содержание абстрактных положений относительно прав человека. Как для международного, так и для национального права центральной проблемой является реализация договорных положений во внутреннее законодательство. Любые договоренности между государствами юридически малоценны без организации системы надлежащего и эффективного контроля. Одним из наиболее значительных достижений в международном праве в области прав человека считается создание системы международного контроля за претворением в жизнь взятых юридических обязательств на себя

государствами-участниками международных договоров. В сложившейся ситуации деятельность договорных органов по правам человека приобретает важное теоретико-прикладное значение¹.

Известно, что реализация нормативных положений международного права каждым государством осуществляется посредством своего национального законодательства. Внутреннее право конкретизирует взятые на себя государством обязательства с определением органов и должностных лиц, на которых возлагается ответственность за выполнение международных предписаний.

Независимым государством Таджикистан является с сентября 1991 г. Однако в 1992 г. в стране возникла гражданская война между региональными и идеологическими группировками. В период времени 1994–1997 гг. миссия наблюдателей ООН осуществляла наблюдение по выполнению соглашения о прекращении военных действий между правительством республики и оппозиционными силами.

В итоге под эгидой ООН 27 июня 1997 г. было заключено соглашение между правительством и объединенной таджикской оппозицией о мире и национальном согласии. Мандат миссии был завершен в мае 2000 г., после чего в стране создается бюро ООН по содействию мирному строительству. Эта организация помимо развития демократических институтов направляла свою деятельность на создание национальной основы создания государственно-го механизма в области реализации прав человека.

После вступления страны в ООН Таджикистан ратифицировал практически все универсальные договоры в области прав человека. Согласно ст. 10 Конституции РТ международные правовые акты признанные Таджикистаном, являются составной частью правовой системы республики. В случае несоответствия законов республики признанным международно-правовым актам применяются нормы международно-правовых актов.

С приобретением независимости Таджикистан становится членом практически всех основных международных договоров в области прав человека. Тем самым государство взяло на себя обя-

¹ См.: *Абашидзе А.Х.* Договорные органы по правам человека. — М., 2012. — С. 13.

зательства по выполнению их положений. Согласно международным обязательствам Республика должна была предоставить первичные доклады в отношении первых ею ратифицированных документов в 1994 г., однако до 2000 г. была в состоянии предоставить лишь один доклад в Комитет по правам ребенка с изложением хода выполнения соответствующей Конвенции. По всем прочим документам доклады были просрочены.

По этому поводу в июле 1999 г. руководство страны обратилось в Управление Верховного комиссара по правам человека (УВКПЧ) за помощью по подготовке периодических докладов в договорные органы. На основании обращения была образована Техническая миссия УВКПЧ, направленная в мае 2000 г. в Таджикистан с целью определения потребностей Республики в отношении реализации своих обязательств по главным документам в области прав человека. Миссия дала рекомендацию по созданию соответствующего координационного органа в структуре правительства Республики, и организации тренингов по созданию национального потенциала для государственных служащих и НПО и проведение разъяснительной кампании среди населения.

В итоге постановлением правительства Республики в 2002 г. создается Комиссия по выполнению обязательств в области прав человека наделенная полномочиями предоставления национальных докладов, как в уставные, так и договорные органы в области прав человека.

К концу 2012 г. Комитетом по правам человека рассмотрены с вынесением рекомендаций 27 индивидуальных сообщений поданных соответственно Первому Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах в отношении Республики Таджикистан.

С февраля по ноябрь 2011 г. Комитет проводил мониторинг деятельности государственной власти в Республике, поставив такие задачи, как анализ всего законодательного массива о деятельности органов власти в отношении подготовки и предоставления докладов в договорные органы ООН и в Совет по правам человека; анализ процедурных механизмов и практики работы органов власти по коммуникации с органами ООН по индивидуальным сообщениям и практики исполнения их решений; изучение практики

участия НПО в подготовительной части докладов и использованию иных механизмов защиты прав человека; интервью с представителями, как органов власти, так и с представителями неправительственных организаций.

Каждое государство — участник международного договора после вступления его в силу обязано предоставить первичный доклад после чего периодически предоставлять доклады соответственно договорным положениям, где должны быть перечислены мероприятия принятые соответственно положениям того или иного договора. Для этой цели каждый комитет подготовил определенные принципиальные положения по форме и содержанию докладов.

Итогом рассмотрения является принятие заключительных замечаний и рекомендаций по дальнейшим мерам по реализации договорных положений.

Для информирования общественности государствам рекомендуется публиковать заключительные замечания в своей периодической печати.

После предоставления первичного доклада дальнейшие доклады направляются через определенные промежутки времени. Существенным элементом периодических докладов является необходимость доведения до сведения определенного комитета о принятых государством мерах по осуществлению рекомендаций договорных органов, отраженных в предыдущем докладе.

Три комитета — Комитет против пыток, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин и Комитет по насильственным исчезновениям наделены правом инициировать расследование при условии получения достоверной информации о таких нарушениях в отношении государства — участника соответствующей конвенции.

В целом законодательство республики имеет необходимую юридическую основу по выполнению международных обязательств в области прав человека. Ответственность за их выполнение несет правительство страны, которое для этих целей может создавать соответствующие комитеты и комиссии, а МИД Таджикистана осуществляет систему мер по мониторингу выполнения взятых республикой международных обязательств.

В правительстве две комиссии занимаются вопросами обеспечения международных обязательств в области прав человека. Это Комиссия по выполнению международных обязательств и Комиссия по правам ребенка, действующие на основании постановлений правительства Республики. Указанными постановлениями определены функции и полномочия других комиссий. Еще две комиссии: Межведомственная комиссия по борьбе против торговли людьми и Комиссия по регулированию миграционных процессов не занимаются подготовкой докладов в договорные органы, однако их деятельность направлена на соблюдение прав человека в своих областях.

Необходимо отметить, что нормативная база Республики не содержит положений по механизму взаимодействия и сотрудничества, по сбору необходимой информации в целях подготовки национальных докладов в органы по правам человека. Так, не просматриваются формальные механизмы сотрудничества секретариата Комиссии по выполнению международных обязательств с секретариатами по правам ребенка, или Межведомственной комиссии по борьбе против торговли людьми и Межведомственной Комиссии по регулированию миграционных процессов.

Наряду с приведенными проблемами имеет место ряд вопросов, которыми, должны заниматься специализированные комиссии, переплетающиеся с компетенцией экспертных рабочих групп (ЭРГ).

Например, вопросы прав ребенка включаются практически во все доклады, а вопросы противодействия торговли людьми отражены во многих других документах, в том числе в Международном пакте о гражданских и политических правах, Конвенции против пыток, Конвенции по защите трудящихся и членов их семей.

Вопросы прав мигрантов находятся в компетенции Межведомственной комиссии по регулированию миграционных процессов при Правительстве Республики Таджикистан, а подготовку доклада в Комитет по правам трудящихся мигрантов осуществляет Экспертная рабочая группа Комиссии при Правительстве РТ по выполнению международных обязательств в области прав человека. Это приводит к дублированию в сборе и обработке информации со стороны ЭРГ.

Также следует отметить, что необходимо совершенствовать механизм исполнения соображений КПЧ в соответствии с обязательствами по первому Факультативному протоколу. В этом направлении предусматриваются лишь общие рамки деятельности Комиссии по исполнению обязательств в области прав человека и вопросы закрепления участия в коммуникационной деятельности с органами ООН. К этому следует добавить отсутствие ответственности исполнений соображений Комитета по правам человека в связи с индивидуальными обращениями.

В процессуальном законодательстве Республики не предусмотрены вопросы пересмотра материалов уголовных дела в направлении соображений Комитета по правам человека. Пересмотр может быть осуществлен путем принесения протеста в порядке надзора по вновь открывшимся обстоятельствам. Между тем нормы уголовно-процессуального законодательства могут использоваться при осуществлении защиты правового характера.

Имеет место проблема переадресации писем и запросов Комитетов и органов ООН по правам человека в ведомственные органы страны.

Рекомендуется публиковать и распространять тексты национальных докладов в договорные органы ООН, заключительных рекомендаций этих органов, а также соображений КПЧ в отношении Республики Таджикистан по индивидуальным сообщениям. Данное мероприятие способствует повышению уровня подготовки национальных докладов, и вообще выполнению международных обязательств по правам человека республикой.

Потенциал НПО относительно анализа поступающей информации также оставляет желать лучшего.

В связи с изложенными факторами, представляется необходимым провести следующие мероприятия.

1. Осуществить кардинальное реформирование деятельности комиссий при Правительстве Республики Таджикистан, несущих ответственность за выполнение международных обязательств в области прав человека с тем, чтобы создать единый централизованный механизм с необходимыми полномочиями и компетенцией, с ответственным персоналом, с разработанными коммуникациями и качественной межведомственной координацией, обеспе-

ченный административными процедурами с надлежащим стратегическим и финансовым планом.

2. Необходимо на законодательном уровне закрепить деятельность Комиссии при Президенте Республики Таджикистан по выполнению международных обязательств с детализацией их задач и функций. Соответственно предусмотреть степень участия институтов гражданского общества на всех стадиях деятельности указанного органа. Не лишним будет выделить финансовые ресурсы для формирования постоянного секретариата Комиссии, которая должна нести ответственность не только за сам процесс разработки докладов в договорные органы, но также за своевременное представление докладов.

3. Следует предпринять меры по созданию единой информационной базы, как по статистической, так и по иной информации о деятельности Республики Таджикистан в области выполнения обязательств по правам человека. Информация должна быть в открытом доступе для всех государственных органов ответственных на деятельность Комиссии. Все это позволит создать институциональную основу для деятельности органов государственной власти в приведенном направлении с тем, чтобы в оперативном порядке вести обработку информационных данных необходимых для подготовки докладов в договорные органы ООН.

Кроме этого необходимо разработать систему широкого распространения информации о международных обязательствах Республики Таджикистан в области прав человека. Информацию следует разместить на сайте МИД, Уполномоченного по правам человека, Министерства юстиции и других, связанных с этим родом деятельности органах Республики Таджикистан.

НОВАЦИИ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ЕС ПО ЛИССАБОНСКОМУ ДОГОВОРУ

Ляйла Мирасовна Айтенова

старший преподаватель кафедры международного права
Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева

aitenova_l@mail.ru

Европейский Союз представляет собой уникальную в своем роде форму интеграции, которой присущи признаки как международной организации (Европейский Союз — это объединение 27 государств), так и государства (единая территория, валюта, гражданство).

Впервые идея европейской интеграции была провозглашена в 50-х гг. XX века и ее первым результатом стало подписание Парижского договора, учредившего в 1951 г. Европейское объединение угля и стали, затем Маастрихтским договором в 1993 г. был учрежден Европейский союз наряду с Европейским сообществом и лишь после подписания и вступления в силу Лиссабонского договора в 2009 г. Европейский Союз обретает свою окончательную правосубъектность.

Лиссабонский договор был подписан в 2007 г. после неудачной попытки реализовать идею принятия Конституции для Европы¹ в форме Договора о внесении изменений в Договор о Европейском Союзе (ДЕС) и Договор о Европейском сообществе, который вступил в силу 1 декабря 2009 г. и содержит основные положения проекта Конституции.

¹ Проект Конституции в 2005 г. был подписан всеми государствами, являвшимися на тот момент членами ЕС, но не был ратифицирован Францией и Голландией.

Так, в соответствии с изменениями, вносимыми Лиссабонским договором, понятие «Европейский Союз» заменяет собой понятие «Европейское сообщество» и наследует его правосубъектность (ст. 1 и 47 ДЕС), Договор о Европейском сообществе таким образом трансформируется в Договор о функционировании Европейского Союза (ДФЭС).

Принятие Лиссабонского договора ознаменовало новый этап в развитии прав человека в ЕС.

1. Права человека вошли в ранг «ценностей» ЕС.

Так, в соответствии со ст. 1 Лиссабонского договора в ДЕС вводится ст. 1а, которая провозглашает, что ЕС основывается на следующих ценностях: уважение человеческого достоинства, свобода, демократия, равенство, правовое государство и соблюдение прав человека, включая права лиц, принадлежащих к меньшинствам, а государства — члены ЕС должны обладать следующими характеристиками: плюрализм, недискриминация, терпимость, справедливость, солидарность и равенство женщин и мужчин².

При этом, критерии определенные ст. 1а в качестве характеристик для государств — членов ЕС будут теперь предъявляться и ко всем государствам — кандидатам на вступление в ЕС.

2. За Хартией ЕС об основных правах 2000 г. была признана такая же юридическая сила, что и за учредительными договорами ЕС (ДЕС и ДФЕС).

Лиссабонским договором в новой редакции излагается ст. 6 ДЕС, согласно которой ЕС «признает права, свободы и принципы, изложенные в Хартии Европейского Союза об основных правах от 7 декабря 2000 г., адаптированной в Страсбурге 12 декабря 2007 г.,

² В тексте на английском языке Лиссабонского договора о внесении изменений в Договор о Европейском Союзе и Договор о Европейском сообществе, подписанный в Лиссабоне 13 декабря 2007 г., опубликованного в Официальном журнале Европейского союза 2007 г. № С306/01 (Official Journal of the European Union 2007/C 306/01) речь идет о «статье 1а», а официальной русской версии данного номера Официального журнала ЕС нет. При этом в доступной в Интернете версии Лиссабонского договора на русском языке речь идет о «статье 2». (См. также: *Кашкин С.Ю.* Лиссабонский договор — новый этап развития права Европейского союза // *Право в современном мире.* — 2010. — № 1. — С. 77.)

которая имеет такую же юридическую силу, как и Договоры. Положения Хартии никоим образом не расширяют компетенцию Союза, как она определена в Договорах...».

Таким образом, Хартия стала юридически обязательным документом первичного права ЕС, приобрела силу обязательного для институтов и государств — членов ЕС, что также подтверждается ст. 51 раздела VII самой Хартии, в которой говорится, что положения Хартии при соблюдении принципа субсидиарности адресуются институтам и органам ЕС, а также государствам-членам, но лишь тогда, когда последние обеспечивают претворение в жизнь права ЕС.

3. Основные права, как они гарантированы Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и как они вытекают из общих для государств-членов конституционных традиций, входят в содержание права ЕС в качестве общих принципов (п. 3 ст. 6 ДЕС).

Вместе с тем, в соответствии с п. 3 ст. 52 Хартии права, содержащиеся в Хартии, соответствующие правам, гарантированным Конвенцией, обладают смыслом и пределами, как это предусмотрено в Конвенции.

Таким образом, п. 3 ст. 52 Хартии можно интерпретировать как включение в содержание первичного права ЕС в качестве общих принципов норм Конвенции, которые нашли свое отражение в Хартии³.

К таковым, к примеру, относятся право на уважение частной и семейной жизни (ст. 7 Хартии и ст. 8 Конвенции), право собственности (ст. 17 Хартии и ст. 1 Протокола 1 к Конвенции), презумпция невиновности и право на защиту (ст. 48 Хартии и ст. 6 Конвенции) и другие.

Если до принятия Лиссабонского договора нормы Конвенции имели для Суда ЕС значение желательного применения, то теперь положения Конвенции, предусмотренные п. 3 ст. 52 Хартии, имеют обязательный характер при формировании прецедентного права ЕС.

³ *Wolfgang Wieß*. Human Rights in the EU: Rethinking the Role of the European Convention on Human Rights after Lisbon // *European Constitutional Law Review*. — 2011. — № 7. — С. 71.

В данном контексте имеет смысл понять, какое положение занимает Конвенция⁴, равно как и прецедентное право Европейского суда по правам человека в Страсбурге (ЕСЧП) в национальном законодательстве государств — участников ЕС.

Так, например, в Германии Конвенция имеет силу федерального закона и стоит ниже Конституции. Таким образом, Федеральный конституционный суд Германии не обязывает суды Германии при рассмотрении внутренних дел принимать решения строго в соответствии с решениями ЕСЧП, по которым Германия проиграла⁵.

Другая ситуация в Нидерландах. В Нидерландах Конвенция в качестве международного договора имеет приоритет над национальным законодательством, в том числе и над Конституцией. Таким образом, в случае расхождений с голландским правом применяется прецедентное право ЕСЧП⁶.

4. ЕС присоединяется в качестве коллегиального члена к Европейской конвенции о защите прав и свобод человека (п. 2 ст. 6 ДЕС).

Для реализации настоящего положения Лиссабонского договора необходимо наличие нескольких условий:

1) ЕС должен обладать правосубъектностью заключать международные договоры, что было достигнуто при принятии Лиссабонского договора (ст. 47 ДЕС и ст. 4 ДФЕС);

2) в Конвенцию необходимо было внести поправки касательно предоставления возможности присоединения к ней не только государствам, но и ЕС, что было достигнуто путем принятия Протокола № 14 к Конвенции от 1 июня 2010 г.

Наличие этих условий позволило в 2010 г. начать официальные переговоры по присоединению ЕС к Конвенции и в октябре 2011 г. Руководящий комитет по правам человека (РКПЧ) предста-

⁴ В данном случае нормы Конвенции, не нашедшие своего закрепления в Хартии.

⁵ *Tomuschat C.* The Effects of the Judgments of the European Court of Human Rights according to the German Constitutional Court // *German Law Journal*. — 2010. — № 11. — С. 516.

⁶ *de Wet E.* The Reception Process in the Netherlands and Belgium // *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems* / Helen Keller and Alec Stone Sweet (ed.). — Oxford, 2008. — С. 229.

вил на рассмотрение Комитета министров Совета Европы проект соглашения о присоединении ЕС к Конвенции⁷.

В настоящее время Комитет министров Совета Европы поручил РКПЧ «продолжить переговоры с ЕС в ad hoc группе «47+1» с целью скорейшего завершения подготовки Соглашения о присоединении ЕС к Конвенции»⁸.

При присоединении ЕС к Конвенции в соответствии со ст. 216 ДФЕС Конвенция приобретет обязательную силу для ЕС и его государств-участников в качестве вторичного права ЕС, что может ослабить позиции тех положений Конвенции, которые в соответствии с п. 3 ст. 6 ДЕС и п. 3 ст. 52 Хартии входят в первичное право ЕС.

Резюмируя нововведения Лиссабонского договора в области прав человека можно сделать вывод, что систему прав и свобод человека в первичном праве ЕС составляют ценности, провозглашенные ДЕС, права и свободы, закрепленные в Хартии ЕС об основных правах 2000 г., а также права и свободы, предусмотренные Конвенцией о защите прав и основных свобод человека 1950 г. и нашедшие свое отражение в Хартии в качестве общих принципов.

Затем следуют источники прав и свобод вторичного права ЕС: положения Конвенции, не нашедшие своего закрепления в Хартии; международные договоры, заключенные ЕС; международные договоры, заключенные странами — участницами ЕС, в случае их приоритета над национальным законодательством и национальное законодательство стран — участниц ЕС в области прав и свобод человека.

⁷ *Robert Uerpmann-Witzack* Rechtsfragen und Rechtsfolgen des Beitritts der EU zur EMRK // *Zeitschrift der Universität Regensburg*. — 2011. — № 11. — S. 2.

⁸ URL: <http://hub.coe.int/ru/what-we-do/human-rights/eu-accession-to-the-convention>.

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПОВ БОЛОНСКОГО ПРОЦЕССА В ФЗ (№ 273-ФЗ) «ОБ ОБРАЗОВАНИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Дарья Борисовна Бушмелева

аспирантка кафедры иностранного государственного
и международного права
Уральская государственная юридическая академия

Образование выступает мощным фактором сближения национальных государств и формирования транснациональных общественно-государственных систем, поскольку в качестве основных целей в Болонской декларации предусматриваются единый общеевропейский рынок труда для работников высшей квалификации, свободный доступ к европейскому образованию, обеспечение сопоставимой системы ступеней высшего образования. Процесс европейской интеграции в сфере образования требует принятия соответствующих внутригосударственных актов.

В Российской Федерации остро встают вопросы относительно соответствия ее образовательной системы требованиям документов Болонского процесса. С 1 сентября 2013 г. в силу вступает новый Федеральный закон № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»¹.

П.П. Кенсовский, анализируя правовую природу международного права и европейского образовательного пространства, отмечает, что «природа общепризнанных принципов международного права универсальна, то есть они носят всеобъемлющий характер, а природа принципов Болонского процесса региональна, то есть они распространяют свою деятельность только на территорию опреде-

¹ Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации» от 29.12.2012 № 273-ФЗ // Российская газета. — 2012. — № 303. — 31 дек.

ленного географического региона. Для других образовательных пространств правовая природа принципов, возникающих в сфере образования, также не тождественна принципам Болонского процесса, так как некоторые страны одновременно могут являться членами разных образовательных пространств (СНГ, ШОС, АСЕАН), и тогда речь должна идти не столько об их унификационном характере, сколько об их гармонизирующем воздействии»².

Исследователи выделяют более пятнадцати принципов Болонского процесса³:

- введение общепонятных, сравнимых квалификаций в области высшего образования;
- переход на двухуровневую систему высшего образования;
- обеспечение качества высшего образования, разработка сопоставимых критериев и методологий;
- введение оценки трудоемкости (курсов, программ, нагрузки) в терминах зачетных единиц/кредитов;
- обеспечение мобильности студентов и преподавателей;
- обеспечение автономности и ответственности вузов;
- придание европейского измерения высшему образованию, повышение его социальной роли, привлекательности, конкурентоспособности и доступности, развитие системы дополнительного образования;
- создание единого европейского исследовательского пространства;
- введение докторантуры в качестве третьей ступени высшего образования;
- выдача единого европейского приложения к диплому;
- участие обучающихся в управлении образованием;
- признание степеней и периодов обучения, включая улучшение качества процесса, связанного с признанием иностранных квалификаций;
- обеспечение трудоустройства выпускников;

² Кенсовский П.П. Общеправовой анализ принципов Болонского процесса // Общество и право. — 2010. — № 2. — С. 251–254.

³ См., например: Кенсовский П.П. Указ. соч. — С. 251.

– международная открытость и прозрачность высшего образования; придание научному сообществу ключевой роли в формировании единого европейского пространства высшего образования.

Почти все документы Болонского процесса не содержат юридически обязывающих положений, они относятся скорее к так называемому «мягкому праву», и поэтому для успешной реализации закрепленных в них принципов необходима их имплементация в национальное законодательство. Выделяемые принципы Болонского процесса легко могут быть переформулированы в конкретные задачи по реформированию образовательных систем государств-участников, основной функцией указанных принципов является гармонизация образовательных систем и подходов к развитию высшего образования, стимулирование к преобразованию национальных образовательных систем.

В Законе «Об образовании в Российской Федерации» недостаточно последовательно закрепляются положения, направленные на реализацию указанных принципов.

Например, ст. 10 закрепляет три уровня высшего образования: бакалавриат, специалитет и магистратуру (находящиеся на одном уровне) и подготовку кадров высшей квалификации. Т.е., с одной стороны, реализован переход на двухуровневую систему образования, состоящую из двух ступеней — бакалавриата и магистратуры, но оставлен специалитет, приравненный к магистратуре. Неясна цель, с которой проведено такое разделение: формально действительно произошел переход на двухуровневую систему, фактически — уровней осталось три.

Документы Болонского процесса предусматривают выдачу единого европейского приложения к диплому, однако в ст. 60 Закона об образовании, посвященной документам об образовании и (или) о квалификации, вопрос введения европейского приложения к диплому по-прежнему не решен. Он не находит отражения и в ст. 106, 107, посвященных подтверждению документов об образовании и (или) квалификации. Исходя из принципов Болонского процесса, выдача европейского приложения к диплому должна осуществляться бесплатно. Однако в настоящее время, в результате отсутствия приложения в списке обязательных документов, выдаваемых выпускникам вузов, высшие учебные заведения предос-

твляют желающим возможность получить европейское приложение к диплому платно. По данным сайтов различных вузов, стоимость оформления составляет от трех до пяти тысяч рублей и вряд ли после вступления в силу нового закона практика поменяется.

Международному сотрудничеству в сфере образования в новом законе посвящена глава четырнадцатая. Если раньше отечественное законодательство закрепляло только декларативные положения о международном сотрудничестве⁴, то в Федеральном законе № 273-ФЗ сделана попытка закрепить формы и направления международного сотрудничества. Основной формой сотрудничества по-прежнему является заключение договоров с иностранными организациями и гражданами.

В новом законе сделана попытка отразить принципы обеспечения трудоустройства выпускников, мобильности студентов и преподавателей, участия обучающихся в управлении образованием. Однако принцип обеспечения трудоустройства регламентирован в основном относительно трудоустройства выпускников, обучающихся по договору о целевом обучении.

Если в действующем Законе об образовании (апрель 2013 г.) отсутствуют принципы организации обучения граждан Российской Федерации за рубежом, а также принципы обучения иностранных граждан и лиц без гражданства в российских учебных заведениях, закрепляющие необходимые стимулы и гарантии для развития академической мобильности, то в ФЗ № 273 в качестве одного из направлений международного сотрудничества выделяется «направление обучающихся, педагогических и научных работников российских организаций, осуществляющих образовательную деятельность, в иностранные образовательные организации, которое включает в себя предоставление обучающимся специальных стипендий для обучения за рубежом, а также прием иностранных обучающихся, педагогических и научных работников в российские организации, осуществляющие образовательную деятельность, в целях обучения, повышения квалификации и совершенствования

⁴ См.: Пуляева Е.В. Концепция развития законодательства об образовании // Журнал российского права. — 2010. — № 8. — С. 5.

научной и образовательной деятельности, в том числе в рамках международного академического обмена».

Для успешного проведения любых реформ необходимо сначала выработать базовые подходы и принципы их проведения. В Федеральном законе № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» сделана попытка адаптировать нормативно-правовое регулирование образования в Российской Федерации к требованиям Болонского процесса, однако не все требования учтены, а те, которые нашли отражение в Законе, закрепляются непоследовательно.

ЗАЩИТА ПРАВ РОМА В РАМКАХ СОВЕТА ЕВРОПЫ

Кристина Валерьевна Жавгурян

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

*Статья посвящена
Всемирному дню цыган*

Во всех справочниках и энциклопедиях мы читаем, что самоназвание цыган — рома. Какова этимология цыганского слова «ром»? Как возникло слово «ром»?¹

Цыгане в Европе и Америке называют себя — ром, в Сирии и Палестине — дом, в Армении — лом. Языковеды конца XIX — начала XX в. Г. Асколи и Фр. Миклошич утверждают, что современная цыганская буква «р» в Европе, «д» в Азии, «л» в Армении в лексеме относится к древне-индийскому «д», и поэтому можно считать предками цыган народность северо-западной Индии, антоним которого дом².

Прежде чем расселиться по всей Европе, цыгане три века прожили в Ромейской Державе, то есть в Римской империи, где за ними и закрепилось самоназвание «ром».

Население цыган в Европе по разным расчетам составляет примерно 12 млн человек. Наиболее компактно цыгане проживают в Центральной и Восточной Европе, а также на Балканах: Болгария, Румыния, Сербия, Греция, Венгрия.

Цыганам приходится сталкиваться со множеством проблем: сложности при получении образования или трудоустройстве, дис-

¹ URL: <http://www.gypsy-life.net/history14.htm>.

² Там же.

криминация при медицинском обслуживании или решении жилищных вопросов, нетерпимость и даже насилие³.

В начале XXI в. Европа столкнулась с позорным явлением — изгнание косовских цыган (2003 г.), антицыганские погромы в Италии (2008 г.), погромы цыган в Северной Ирландии (2009 г.), депортация румынских цыган из Франции (2010 г.) и другие случаи.

Последние события во Франции лето–осень 2010 г. заставили Генерального секретаря Совета Европы Турбьерна Ягланда созвать совещание высокого уровня по проблемам цыган с участием представителей всех правительств государств — членов Совета Европы, Европейского Союза и представителей цыганской общины, они единогласно осудили широко распространившуюся дискриминацию цыган и их социальную и экономическую маргинализацию в обществе.

Итогом совещания высокого уровня по проблемам цыган стало принятие Страсбургской декларации по проблемам групп, относящихся к категории рома⁴, основными принципами которой стали:

- недискриминация, гражданственность, права женщин и детей;
- социальная интеграция, образование, трудоустройство, здравоохранение, жилищные условия;
- международное сотрудничество;
- расширение и совершенствование доступа к правосудию; и др.

Страсбургская декларация по проблемам групп, относящихся к категории рома, также предусматривает обучение цыганских омбудсменов, которые будут давать общинам юридические и административные консультации.

В 2011 г. в рамках Совета Европы была создана специальная группа во главе с Джеромом Шоккенброком — специальным представителем Генерального секретаря по вопросам цыган. Группа координирует многие проекты, принятые во время совещания высокого уровня по проблемам цыган.

³ URL: <http://www.coe.int/aboutcoe/index.asp?l=ru&page=nosActions>.

⁴ The Strasbourg Declaration on Roma Council of Europe (COE). Committee of Ministers Published: Strasbourg: COE, 20 October 2010

Знаменательно, что в конце марта 2011 г. именно в Страсбурге прошла первая сессия Специального комитета экспертов Совета Европы по вопросам цыган (CAHROM).

Совет Европы также организовал и успешно проводит кампанию «Доста!»⁵, посвященную борьбе с социальными стереотипами и предрассудками в отношении цыган. «Доста!» (в переводе с цыганского языка — «Хватит!») — информационно-разъяснительная кампания, целью которой является сблизить общественность с цыганским народом. «Мы все политически и морально в ответе за то, чтобы в Европе не было дискриминации рома-цыган», — заявил Генеральный секретарь Турбьерн Ягланд. «Надо честно себе признаться в пережитках и постараться их преодолеть. Главное содержание нашей кампании “Доста!” — прочь предрассудки, повернемся к цыганам лицом»⁶.

Большую роль в защите прав цыган играет Европейский суд по правам человека. Наглядными примерами служат следующие дела.

Дело «*Коннорс против Соединенного Королевства*»⁷ (жалоба № 66746/01) о выселении семьи Коннорс с занимаемых земельных участков, где они прожили 13 лет на площадке отведенной местными властями для цыган. Из-за несоблюдения со стороны семьи Коннорс условий лицензий в части нарушения общественного порядка, местные власти приняли решение об аннулировании данных лицензий. Данное решение семья Коннорс обжаловала в ЕСПЧ. По мнению ЕСПЧ, имело место нарушение ст. 8 ЕКПЧ, и отсутствовали требуемые процессуальные гарантии, Суд постановил выплатить заявителям компенсацию в размере 14 тыс. евро в возмещение причиненного морального вреда.

Дело «*Лакатош и другие против России*»⁸. Заявители — цыгане-мадьяры Анна Лакатош, Павел Габор и Аладар Форкош

⁵ URL: <http://www.dosta.org>.

⁶ URL: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1608891&Site=DC>.

⁷ Постановление ЕСПЧ по делу «*Коннорс против Соединенного Королевства*» (жалоба № 66746/01) от 27 мая 2004 г. URL: http://www.coe.int/t/dg3/romatravellers/jurisechr_en.asp.

⁸ URL: <http://adcmemorial.org/www/75.html?lang=en>.

приехали из Украины в Россию не имея личных документов. В 2009 г. их задержали и признали виновными в нарушении режима пребывания иностранных граждан в РФ. Суд наложил штраф в сумме 2000 рублей, а также подверг их дополнительному наказанию — выдворению за пределы РФ. Более года они находились в Центре содержания иностранных граждан ГУВД Санкт-Петербурга и Ленинградской области, где ожидали процедуру выдворения, они содержались в бесчеловечных и унижающих человеческое достоинство условиях. При этом у заявителей не было доступа к эффективным мерам проверки законности лишения свободы, возможности обжалования условий и срока содержания. В мае 2010 г. при помощи адвокатов, заявители подали жалобу в ЕСПЧ по фактам бесчеловечного и унижающего человеческого достоинства обращения, отсутствие у заявителей права на проверку законности их содержания в изоляции, не предоставление эффективного средства защиты как в отношении бесчеловечного и унижающего человеческого достоинства обращения, так и в отношении лишения свободы — в нарушение ст. 3, 5, 13 ЕКПЧ.

2 сентября 2010 г. жалоба была коммуницирована Европейским судом по правам человека. Суд сообщил властям Российской Федерации о жалобе, предложив представить свои замечания и ответить на ряд вопросов.

В начале 2011 г. был получен меморандум по жалобе, в котором Российская Федерация признала заявленные нарушения. В частности, власти РФ признали, что условия содержания заявителей в Центре для содержания иностранных граждан не соответствуют гарантиям, установленным ст. 3 Конвенции. Также власти признают, что «производство по административному выдворению не велось с должным усердием», отсутствовала процедура исследования законности содержания заявителей в изоляции.

Нужно отметить, что в других аналогичных делах государства-ответчики часто не признают даже те нарушения, по которым Суд вынес уже десятки решений (условия содержания под стражей в следственных изоляторах Санкт-Петербурга и Москвы, наличие процедур для обжалования из мест содержания под стражей и другие случаи).

Признав нарушения, власти России предложили заключить мировое соглашение и выплатить заявителям справедливую компенсацию.

Признание нарушений в деле *«Лакатош и другие против России»* является примером эффективной международной защиты прав заявителей, а также должно способствовать достижению стратегической цели отказа Российской Федерации от практики, нарушающей положения Европейской конвенции⁹.

Дело *«Молдован и другие против Румынии»*¹⁰. В сентябре 1993 г. в Румынии в деревне Хэдэрени толпа местных жителей вместе с местным начальником полиции и тремя полицейскими, напали на трех цыган. Одного сожгли заживо, двух других — забили насмерть. Полиция сама призывала громить имущество цыган, в результате чего было полностью разрушено 13 цыганских домов. Потерпевшие-цыгане были вынуждены оставить свою деревню и свои дома. Им пришлось зимовать в курятниках, свинарниках, в подвалах заброшенных домов.

Цыгане пытались возбудить уголовные дела, но суды рассматривать жалобы отказывались, мотивируя это тем, что преступления произошли в сентябре 1993 г., а Румыния ратифицировала Европейскую конвенцию только в июне 1994 г. Однако Суд нашел нарушения по жалобам заявителей на условия проживания, а также отметил, что этническое происхождение заявителей стало решающим фактором, обусловившим чрезмерную длительность судебного разбирательства и его исход. По мнению ЕСПЧ, имело место нарушение ст. 3, 8, 6 и 14 ЕКПЧ.

Дело *«Muñoz Díaz против Испании»*¹¹. Заявительница, гражданка Испании из цыганской общины, в 1971 г. вышла замуж согласно цыганским обрядам. Суд посчитал несоразмерным отказ испанских властей предоставить заявительнице после смерти мужа пенсию по потере кормильца, поскольку на протяжении 19 лет

⁹ URL: <http://adcmemorial.org/www/74.html>.

¹⁰ Постановление ЕСПЧ по делу *«Молдован и другие против Румынии»*. URL: http://www.coe.int/t/dg3/romatravellers/jurisechr_en.asp.

¹¹ URL: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/73810BFB-CDB9-4B06-8E7A-E71EC75EFFDD/0/FICHES_Roms_RUS.pdf.

муж делал отчисления в фонд социального страхования и все это время заявительница и ее семья имели государственную медицинскую страховку. Нарушение ст. 14 (запрещение дискриминации) в совокупности со ст. 1 Протокола № 1 (защита собственности)¹².

Проблема защиты прав цыган в рамках Совета Европы сдвинулась с мертвой точки, но еще необходимо развивать уже существующие цыганские организации, поддерживать инициативу, самостоятельно искать средства, улучшать свой имидж, и активно интегрироваться в общественно-экономические процессы страны проживания.

Следует отметить, что реализация планов Турбьерна Ягланда по защите прав цыганского населения началась.

¹² Там же.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ПАЛЕСТИНСКИХ БЕЖЕНЦЕВ

Анастасия Александровна Багдатьяева

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

nastena9090@bk.ru

Арабо-израильский конфликт возник в связи с образованием в 1948 г. на территории исторической Палестины государства Израиль, и отказом арабских стран признавать его. По итогам последовавшей за этим серии арабо-израильских войн 1948–1949, 1956, 1967 и 1973 гг. палестинское государство, которое, в соответствии с резолюцией № 181 ГА ООН¹ должно было быть создано наряду с Израилем, на карте мира так и не появилось, а часть арабских территорий подверглась израильской оккупации.

В результате войн 1948 и 1967 гг. возникло такое понятие как «палестинские беженцы» в связи с тем, что сотни тысяч арабов, проживавших в Палестине, были вынуждены покинуть свои дома. В настоящее время существуют две крайне противоположенные точки зрения на причину исхода палестинцев со своих земель. Согласно традиционной израильской историографии, более 75% беженцев покинули свои места жительства добровольно по призыву арабских лидеров, чтобы не мешать военным действиям их армий, и лишь около 25% из них покинули дома по принуждению армии Израиля². По палестинским и арабским данным, большинство бе-

¹ Резолюция ГА ООН 181 от 29 ноября 1947 г. URL: <http://www.un.org/russian/peace/palestine/docs/ares181.pdf>.

² Еврейское агентство для Израиля. URL: <http://www.jewishagency.org/JewishAgency/Russian/Delegations/Sohnnutusa/History+of+Israel/arab.htm>.

женцев было изгнано из своих домов израильской армией насильно. Этот процесс имел целенаправленный характер и вылился в этническую чистку³.

Изгнанное со своей земли палестинское население (около 800 тыс. чел.) вынуждено было переселиться в соседние государства — так образовались анклавов, названные впоследствии «лагерьями беженцев» — участки территории, предоставленные правительством принимающей стороны для размещения палестинцев, постройки жилья и необходимых систем коммуникаций для обеспечения их нужд. Они появились в Сирии, Ливане, Иордании, Секторе Газа, на Западном берегу реки Иордан.

Возникшая проблема палестинских беженцев вызвала широкий международный резонанс, в частности, в ООН, которая на своей Генассамблее 11 декабря 1948 г. приняла резолюцию 194(III). Параграф 11 данной резолюции гласил, что «беженцы, желающие вернуться в свои дома и жить в мире со своими соседями», должны получить возможность осуществить свои намерения к ближайшему возможному сроку, а тем, кто решит не возвращаться, будет выплачена компенсация за оставленную собственность и возмещен ущерб «в соответствии с принципами международного права», за что будут отвечать правительства государств, затронутых этой проблемой.

Резолюция 194(III) содержала 14 параграфов, основная цель которых состояла в том, чтобы способствовать достижению «окончательного соглашения по всем спорным вопросам» между Израилем и соседними арабскими государствами⁴.

Следует отметить, что данная резолюция до сих пор вызывает множество споров противоборствующих сторон. По мнению израильтян, формулировка о том, что «беженцам должно быть разрешено вернуться к ближайшему возможному сроку» означает, что только суверенное государство Израиль может дать разрешение на

³ Палестинский центр возвращения. URL: <http://www.al-awda.org/pdf/faq.pdf>.

⁴ Резолюция ГА ООН 194 от 11 декабря 1948 г. URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/045/61/IMG/NR004561.pdf?OpenElement>.

возвращение и определить его сроки. Согласно документу, речь идет о беженцах, желающих «жить в мире с соседями», таким образом, возвращение палестинских арабов напрямую увязано с установлением мира в регионе. С точки зрения Израиля, требование арабских стран о возвращении беженцев не только не имеет основания в соответствующей резолюции ООН, но и является исторически беспрецедентным⁵. По мнению же палестинцев, резолюция ясно указывает, что беженцам должно быть разрешено возвращение на родную землю немедленно⁶.

В соответствии с резолюцией ГА ООН 194 палестинскими беженцами являются: «Лица, чьим обычным местом жительства в период между июнем 1946 г. и маем 1948 г. была Палестина, и которые потеряли свои дома и средства к существованию в результате арабо-израильского конфликта 1948 г.»⁷. В отношении палестинских беженцев было введено особое правило, которое не применяется ни к одной другой категории вынужденных мигрантов: потомки беженцев, родившиеся за пределами Палестины, также получают статус беженцев. Таким образом, ООН признает беженцами не только людей, непосредственно покинувших свои дома во время войны 1948 г., но и их детей, внуков и правнуков⁸.

С правовой точки зрения это определение принципиально отличается от традиционного определения беженца в «Конвенции о статусе беженца 1951 г.», под которое подпадают «люди, покинувшие страну своего рождения из страха преследования по расовым, религиозным, национальным мотивам или из-за их принадлежности к определенной социальной или политической группе», и которое не упоминает их семьи и потомков⁹. Исключительность

⁵ Еврейское агентство для Израиля. URL: <http://www.jewishagency.org/JewishAgency/Russian/Delegations/Sohnutusa/History+of+Israel/arab.htm>.

⁶ Палестинский центр возвращения. URL: <http://www.al-awda.org>.

⁷ Резолюция ГА ООН № 194. 11 декабря 1948 г. URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/045/61/IMG/NR004561.pdf?OpenElement>.

⁸ Сайт БАПОР. URL: <http://www.unrwa.org/etemplate.php?id=86>.

⁹ Конвенция о статусе беженца 1951 г. URL: <http://www.zakonprost.ru/content/base/11646>.

вопроса о палестинских беженцах заключается, прежде всего, в его политической составляющей.

С момента появления палестинских беженцев арабские государства настаивали на том, что данная проблема является не просто проблемой беженцев как таковых, а должна напрямую увязываться с правом палестинцев на самоопределение (создание независимого государства Палестина) и их возвращение на свои исконные земли. В связи с этим в 1952 г. Лига Арабских Государств (ЛАГ) приняла решение не предоставлять гражданство в арабских странах палестинским беженцам, чтобы не лишать их своей особой идентичности равно как и защитить их право на возвращение на родину¹⁰. Ни одно арабское государство, за исключением Иордании, где проживает 70% от общего числа беженцев на Ближнем Востоке, не предоставило переселившимся на его территорию палестинцам своего гражданства. В настоящее время по официальным данным число палестинских беженцев уже превышает 5 млн человек¹¹.

На протяжении всего времени существования арабо-израильского конфликта вопрос о возвращении беженцев обсуждается практически на всех международных встречах, посвященных ближневосточному урегулированию, и продолжает оставаться одним из краеугольных камней решения этой проблемы. За прошедшие годы был принят целый ряд международно-правовых документов, прямо или косвенно касающихся вопроса палестинских беженцев и их права на возвращение или получение компенсации. Остановимся на некоторых из них:

1. Всеобщая декларация прав человека (1948 г.): ст. 13.2 «Каждый человек имеет право покинуть любую страну, включая свою собственную, и возвращаться в свою страну»; ст. 17.2 «Никто не должен быть произвольно лишен своего имущества»¹².

2. Женевская Конвенция (IV) о защите гражданского населения во время войны (12 августа 1949 г.): ст. 49 «Воспрещаются, по каким бы то ни было мотивам, угон, а также депортация покрови-

¹⁰ Официальный сайт ЛАГ. URL: <http://www.arableagueonline.org>.

¹¹ Сайт БАПОР. URL: <http://www.unrwa.org/etemplate.php?id=85>.

¹² Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml.

тельствующих лиц из оккупированной территории на территорию оккупирующей державы или на территорию любого другого государства независимо от того, оккупированы они или нет»; ст.53 «Всякое уничтожение оккупирующей державой движимого или недвижимого имущества, являющегося индивидуальной или коллективной собственностью частных лиц или государства, общин либо общественных или кооперативных организаций, которое не является абсолютно необходимым для военных операций, воспрещается»¹³.

3. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Протокол 4 (16 сентября 1963 г.): ст.3.1 «Никто не может быть выслан путем индивидуальных или коллективных мер с территории государства, гражданином которого он является»; ст. 3.2 «Никто не может быть лишен права на въезд на территорию государства, гражданином которого он является»¹⁴.

4. Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (7 марта 1966 г.): ст. 5d: «Государства-участники обязуются... обеспечить равноправие каждого человека перед законом... в особенности в отношении осуществления следующих прав «i) права на свободу передвижения и проживания в пределах государства; ii) права покинуть любую страну включая свою собственную, и возвращаться в свою страну»¹⁵.

5. Международный пакт о гражданских и политических правах (16 декабря 1966 г.): часть III, ст. 12 «1. Каждому, кто законно находится на территории какого-либо государства, принадлежит, в пределах этой территории, право на свободное передвижение и свобода выбора местожительства. 2. Каждый человек имеет право покинуть любую страну, включая свою собственную... 4. Никто не

¹³ Женевская Конвенция (IV) от 12 августа 1949 г. URL: <http://www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/geneva-convention-4.htm>.

¹⁴ Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Протокол 4 от 16 сентября 1963 г. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2440803/2440803.htm>.

¹⁵ Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 7 марта 1966 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/raceconv.shtml.

может быть произвольно лишен права на въезд в свою собственную страну»¹⁶.

6. Резолюция СБ ООН 237 (14 июня 1967 г.): «1. Призывает правительство Израиля обеспечить сохранность, благополучие и безопасность жителей тех районов, где происходили военные операции, и способствовать возвращению жителей, бежавших из этих районов с начала военных действий»¹⁷.

7. Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах (7 июня 1989 г.): ст. 16 «1. ... соответствующие народы не выселяются с занимаемых ими земель... 3. При наличии возможности указанные народы получают право возвращения на свои традиционные земли по прекращении действия оснований, вызвавших переселение. 4. Когда такое возвращение невозможно (...), указанным народам предоставляются во всех возможных случаях земли, по качеству и своему правовому положению по меньшей мере равные ранее занимаемым землям и достаточные для удовлетворения их настоящих нужд и их дальнейшего развития. В случаях, когда соответствующие народы предпочитают получение компенсации в денежном выражении или натурой, они получают такую компенсацию согласно соответствующим гарантиям. 5. Переселенные таким образом лица получают полную компенсацию за любые понесенные ими в связи с этим убытки или ущерб»¹⁸.

Помимо принятия международным сообществом этих документов, ООН на практике осуществляет помощь и поддержку палестинцам, покинувшим свои дома в результате арабо-израильского конфликта. С этой целью 8 декабря 1949 г. в соответствии с резолюцией 302(IV) ГА ООН было создано Ближневосточное агентство для помощи палестинским беженцам и органи-

¹⁶ Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml.

¹⁷ Резолюция СБ ООН 237 от 14 июня 1967 г. URL: <http://unispal.un.org/UNISPAL.NSF/0/E02B4F9D23B2EFF3852560C3005CB95A>.

¹⁸ Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах от 7 июня 1989 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/iol169.shtml.

зации работ (БАПОР). Агентство открылось 1 мая 1950 г. и с тех пор обеспечивает гуманитарные потребности палестинских беженцев на Ближнем Востоке. На начальном этапе БАПОР регистрировало палестинцев для получения представления о количестве тех, кто находился под его юрисдикцией. Этот процесс приобрел юридический аспект после введения в международную практику термина, определяющего зарегистрированных Агентством лиц, как «палестинских беженцев». В настоящее время под эгидой БАПОР зарегистрировано около 5 млн палестинцев¹⁹.

Цели БАПОР заключаются в улучшении условий жизни палестинских беженцев, получении ими полноценного образования и достойного медицинского обслуживания, достижении приемлемых стандартов жизни, обеспечении в полном объеме их прав в секторе Газа, на Западном берегу, в Иордании, Ливане и Сирии до тех пор, пока не будет найдено справедливое решение этой проблемы. Более 1,4 млн палестинцев²⁰, примерно треть от общего количества беженцев, живут в 58 признанных поселениях с расположенными поблизости офисами БАПОР. При выполнении своих задач Агентство, занимающее уникальное место среди учреждений ООН, оказывает необходимую помощь и поддержку непосредственно палестинским беженцам в соответствии с международными нормами в области прав человека.

За 60 лет Агентство стало одной из крупнейших структур ООН, в которой занято более 26 тыс. сотрудников. Из-за сохраняющейся неурегулированности палестинской проблемы ГА ООН продлила мандат БАПОР до 30 июня 2014 г.²¹

В настоящее время в Израиле среди еврейского населения существует практически полный консенсус по поводу того, что возвращение палестинских беженцев в полном объеме в пределы нынешних израильских границ невозможно, поскольку это уничтожит Израиль как еврейское государство.

Если говорить о праве на возвращение, то израильтяне, отрицая такую возможность для всех палестинских беженцев, готовы

¹⁹ Сайт БАПОР. URL: <http://www.unrwa.org/etemplate.php?id=47>.

²⁰ Сайт БАПОР. URL: <http://www.unrwa.org/etemplate.php?id=86>.

²¹ Сайт БАПОР. URL: <http://www.unrwa.org/index.php>.

согласиться принять лишь их небольшое количество (5–10 тыс. за 5–10 лет) по принципу «воссоединения семей»²². Палестинцы же требуют соблюдения права на безоговорочное возвращение всех беженцев вне зависимости от причин их миграции.

Израильское руководство считает, что среди многих причин невозможности возвращения палестинцев — отсутствие достаточного количества свободных территорий. Палестинцы же доказывают, что под этим аргументом нет оснований, поскольку у Израиля не возникло территориальных проблем, когда в страну за последние 20 лет прибыло более миллиона новых репатриантов.

Израильяне настаивают на том, что вопрос компенсации должен решаться только по принципу взаимности, т.е. он будет касаться также евреев, которые покинули арабские страны после провозглашения государства Израиль. Палестинцы, в свою очередь, считают, что евреи покинули эти страны не в результате войны или высылки, а по собственному желанию, движимые сионистской идеей возвращения на «землю обетованную», поэтому не может идти речи о компенсации им со стороны арабских стран.

Израиль также заявляет о готовности участвовать в создании специального международного фонда для финансового решения вопроса палестинских беженцев путем распределения компенсации между ними. Палестинцы настаивают на прямых индивидуальных репарациях или компенсациях, основанных на праве беженцев на реституцию и компенсацию. Общий ущерб от уничтоженной или конфискованной палестинской собственности оценивается в сумму 250 млрд долларов США по современным ценам, и эта сумма может удвоиться, если учитывать нематериальные потери²³. Эти расчеты не включают те огромные суммы, которые требуют страны нынешнего пребывания беженцев.

Вместо переселения на свою территорию Израиль предлагает подавляющему большинству беженцев остаться в местах их проживания в лагерях, улучшив им условия жизни, и разрешить лишь ограниченное переселение на основе гуманитарного принципа.

²² Кэмп-Дэвид, 2000 г. URL: <http://www.mfa.gov.il/MFA/Peace+Process/Guide+to+the+Peace+Process/Camp+David+Accords.htm>.

²³ Badil Center for Refugee and Residency Rights — <http://www.badil.org/>

Руководство ПНА отвергает все попытки частичного переселения, если беженцы не выразят такого желания²⁴.

Таким образом, разногласия основных сторон арабо-израильского конфликта по палестинской проблеме носят диаметрально-противоположный характер, и их сближение в настоящее время представляется маловероятным. В связи с этим актуален вывод о том, что справедливое решение данного вопроса возможно лишь в контексте окончательного урегулирования конфликта и создания государства Палестина в соответствии с имеющимися резолюциями, а также при условии проявления доброй воли всеми противоборствующими сторонами. Действенным подспорьем в этом вопросе стало бы принятие ООН и мировым сообществом новых, отвечающих современным реалиям международно-правовых документов, которые существенно дополнили бы юридическую основу для решения проблемы палестинских беженцев.

²⁴ Palestinian Refugees // PASSIA special bulletin, — Jerusalem, May, 2004

МЕХАНИЗМЫ МОНИТОРИНГА МЕЖАМЕРИКАНСКОЙ КОМИССИИ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Вячеслав Станиславович Завгородний

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

vzavgorodny@mail.ru

На протяжении своей истории Межамериканская комиссия по правам человека расширяла свои законные полномочия. Комиссия определила несколько «инструментов», необходимых для мониторинга и защиты прав человека в западном полушарии, в частности, поездки на места (*in loco/on-site visits*) и доклады по странам, а также рассмотрение обращений граждан. Одним из последних примеров такого расширения полномочий было принятие новых Правил процедуры в 2009 г. с последующими изменениями и дополнениями в 2011 г.

В рамках полномочий по мониторингу ситуации с правами человека в государствах — членах ОАГ¹, Межамериканская комиссия публикует специальные доклады о ситуации с правами человека в конкретных государствах. Последняя практика Комиссии отражает тенденцию к решению некоторых вопросов, чаще в виде «тематических докладов»². Полномочия для подготовки докладов

¹ Статьи 58, 59, 60 Правил Процедуры Межамериканской комиссии по правам человека, принятых в 2009 г., в редакции 2011 г.; ст. 18–19 Статута Комиссии 1979 г.; ст. 41 Американской конвенции о правах человека 1978 г.

² IACHR, Report on the Demobilization Process in Colombia, OEA/Ser.L/V/120 Doc. 60, December 2004; IACHR, Special Report on the Human Rights Situation at the Challapalca Prison, Department of Tacna, Republic of Peru, OEA/Ser.L/V/118 Doc. 3, October 9, 2003.

были закреплены в ст. 9 первоначального Статута Комиссии. Формулировка этой статьи была позже воспроизведена в ст. 41 (с) Американской конвенции и в ст. 18 (с) нынешнего Статута³. Полномочия по подготовке докладов подробно регламентируются Правилами процедуры⁴. Хотя это прямо не оговаривается установление обязательного характера рекомендаций, принятых Комиссией в таких докладах, после принятия и/или ратификации Межамериканских инструментов защиты прав человека, государства должны соблюдать их положения в духе доброй воли. Таким образом, потому что комиссия была создана, чтобы контролировать соблюдение прав человека, государства обязаны соблюдать рекомендаций, содержащиеся в отчетах комиссии.

Комиссия может подготовить отчеты на основе множества факторов и обстоятельств. В тексте ст. 41 (с) Конвенции и ст. 18 (с) Устава, говорится, что Комиссия может подготавливать исследования или доклады, «в тех случаях, когда она посчитает это целесообразным». Статья 56 Правил процедуры также подтверждает дискреционные полномочия Комиссии инициировать отчет от конкретной страны.

В 1997 г. Комиссия опубликовала следующие основополагающие критерии для инициирования доклада от страны, которые включены в главу IV годового отчета Комиссии.

1. Первый критерий включает в себя те государства правительства, которых еще не пришли к власти через всенародные выборы путем тайных, периодических и свободных выборов, в соответствии с международно-признанными стандартами и принципами. Комиссия неоднократно указывала, что представительная демократия и ее механизмы имеют важное значение для достижения законности и уважения прав человека. Что же касается тех государств, которые не соблюдают политические права, закрепленные в американской Декларации и Американской конвенции, Комиссия выполняет свою обязанность информировать другие государства — члены ОАГ о ситуации с правами человека в государстве.

³ Статья 18 Статута Комиссии и ст. 41 Американской конвенции.

⁴ Статьи 58, 59, 60 Правил Процедуры Межамериканской комиссии по правам человека, принятых в 2009 г., в редакции 2011 г.

2. Второй критерий касается стран, где свободное осуществление прав, изложенных в Американской конвенции или Американской Декларации, по сути, приостановлено полностью или частично, в силу введения чрезвычайных мер, таких как состояние необходимости, осадное положение, исключительные меры безопасности, и тому подобное.

3. Третий критерий, когда есть ясные и убедительные доказательства того, что государство совершает массовые и грубые нарушения прав человека, гарантированные в Американской конвенции, Американской декларации, и всех других документов, защищающих права человека. При этом Комиссия подчеркивает, что основные права не могут быть приостановлены. И выражает при этом особую обеспокоенность по поводу таких нарушений, как внесудебные казни, пытки и насильственные исчезновения. Таким образом, когда Комиссия получает жалобы, в которых содержатся упоминания о таких нарушениях со стороны конкретного государства, которые подтверждаются сообщениями или данными других правительственных и межправительственных органов и/или уважаемых национальных и международных организаций по правам человека, Комиссия считает, что она считает долгом довести информацию о ситуации до сведения Организации и ее государств-членов.

4. Четвертый критерий затрагивает те государства, которые осуществляют переход от любой из этих трех ситуаций.

5. Пятый критерий касается временных и структурных ситуаций, которые могут возникнуть в государствах-членах по разным причинам, которые серьезно влияют на осуществление основных прав, закрепленных в Американской конвенции или американской Декларации. Этот критерий включает в себя, например: серьезные нарушения, которые препятствуют надлежащему применению верховенства закона, серьезный институциональный кризис, процесс институциональных изменений, имеющих негативные последствия для прав человека; или серьезные упущения в принятии положения, необходимого для эффективного осуществления фундаментальных прав⁵.

⁵ IACHR, Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights 2004, OEA/Ser.L/V/122 Doc.5 rev. 1, February 23, 2005.

Раздел II главы V Правил процедур Комиссии описывает процесс, чему должна следовать Комиссия в принятии и публикации отчета. Правила процедуры гласят, что в подготовке доклада «Комиссия может собирать информацию из всех источников, которые она сочтет необходимыми для защиты прав человека». После того, как комиссия одобрит проект доклада, он отправляется в правительство для замечаний. Комиссия устанавливает срок для представления государством свои возражения и замечания (ст. 60 (a) (b) Правил процедуры). После того, правительство отвечает, Комиссия оценивает свои замечания и принимает решение о внесении изменений в доклад. Впоследствии Комиссия публикует доклад (ст. 60 (c)). Если государство не в состоянии представить свои замечания, Комиссия публикует доклад, который она сочтет необходимым (ст. 60 (d)). После окончательного принятия доклад, Комиссия представляет его Постоянному совету ОАГ и Генеральной Ассамблее и соответствующему государству.

Нет никаких письменных норм, закрепленных в Конвенции, в Статуте Комиссии или в Правилах процедуры, касающиеся содержания докладов. На практике, Комиссия в целом следует стандартным шаблонам отчета. Отчеты обычно включают в себя главы, посвященные общей информации о государстве, политической организации государства, особенности его правовой системы и соответствия действий государства Американской декларации и / или Американской конвенции. В некоторых национальных докладах, Комиссия включила главы о правах коренных народов, детей, женщин, беженцев и перемещенных лиц⁶. В отчеты по странам, пострадавшим от внутренних конфликтов, включены разделы, посвященные деятельности нерегулярных вооруженных групп⁷.

⁶ Например: IACHR, Fifth Report on the Situation of Human Rights in Guatemala. OEA/Ser.L/V/111 Doc.21 rev. 1, April 2001; IACHR, Third Report on the Situation of Human Rights in Paraguay, OEA/Ser.L/V/110 Doc.52, March 9, 2001, Chapters VII-IX; IACHR, Second Report on the Situation of Human Rights in Peru, OEA/Ser.L/V/106 Doc.59, June 2, 2000, Chapters VII-VIII,X.

⁷ Например: IACHR, Second Report on the Situation of Human Rights in Colombia, OEA/Ser.L/V/84 Doc.39, October 14, 1993 Chapter X; IACHR, Fourth Report on the Situation of Human Rights in Guatemala, OEA/Ser.L/V/83, June 1, 1993, Chapter XI; IACHR Report on the Situation of Human Rights In Peru, OEA/Ser.L/83, March 12, 1993, Chapter III.D.

При рассмотрении прав, закрепленных в Декларации и Конвенции, Комиссия может включать отдельные дела, чтобы проиллюстрировать нарушения определенных прав. Иногда индивидуальные жалобы, о которых говорится в докладе, еще находятся на рассмотрении Комиссии, поэтому комиссия разъясняет, что замечания по этим делам не означают предубеждения по существу, и что они по-прежнему будут рассматриваться в соответствии с требованиями Правил процедуры. Некоторые отчеты содержат окончательное решение принятое и опубликованное Комиссией.

Комиссия также осуществляет поездки на «места» для проверки непосредственно ситуации с правами человека в отдельных государствах. Эти визиты обычно приводят к подготовке специального доклада⁸. Такие визиты традиционно состояли из всех семи членов комиссии, однако современная практика проведения более целенаправленна и имеет ограниченное количество уполномоченных лиц⁹. Это соответствует текущим мандатам специальных докладчиков. Как объяснялось выше, хоть и визиты на места, и подготовка докладов две разные функции Комиссии, на практике, они тесно связаны между собой. Первоначально, полномочие Комиссии для проведения проверок на местах было крайне шаткое, оно не было сформулировано в первоначальном Статуте. Однако, с практикой разработанной Комиссией, в целом согласились госу-

⁸ Почти все такие визиты приводят к подготовке отчета, однако были случаи, когда отчеты не печатались или были напечатаны спустя несколько лет. Комиссия посетила Багамские острова в мае 1994 г. и Ямайку в декабре 1994, однако отчеты так и не были опубликованы.

⁹ Пример, визит члена Комиссии Susana Villard в Колумбию в период с 11 по 17 июля 2004 г., с целью сбора информации о демобилизации незаконных вооруженных групп в Перу и др. См., например: IACHR, Haiti: Fatted Justice or the Rule of Law? Challenges Ahead for Haiti and the International Community; OEA/Ser.L/V/11.123 Doc. 6 rev. I. October 26. 2005; IACHR «IACHR Calls for Greater International Action in Haiti» Press Release 10/05. Washington. D.C. April 22. 2005; IACHR «IACHR Calls for Immediate Measures to Quell Unprecedented Violence in Haiti,» Press Release 29/05. Washington. D.C., July 22. 2005.

дарства и ОАГ¹⁰. Такая ситуация сохранялась до того момента как Американская конвенция вступила в силу и был принят Генеральной ассамблеей ОАГ новый Статут, где эта функция Комиссии была закреплена¹¹.

Следует отметить, что, хотя ст. 41 Американской конвенции не предусмотрено наблюдение на местах, раздел (с) настоящей статьи, был истолкован так, что Комиссия обладает такими полномочиями¹². Проведение наблюдений на местах для сбора информации или проверка положения того или иного государства может рассматриваться как средство для подготовки таких докладов и исследований. ст. 18 Статута Комиссии, однако, ясно предусматривает, что Комиссия осуществляет следующие полномочия в отношении государств — членов Организации американских государств: «...проводить наблюдения на местах в государстве, с согласия или по приглашению правительства...».

Правила процедуры Комиссии отражают сформировавшуюся практику. Раздел II главы IV Правил процедуры называется «Наблюдение на местах»¹³, устанавливает, что наблюдения будут проводиться специальной комиссией каждый раз, когда Комиссия принимает решение о проведении такого визита (ст. 53). Члены, которые являются гражданами или резидентами государства не допускаются к участию в специальной Комиссии (ст. 54). Государства приглашающее Комиссию посетить его территорию, или дающее согласие на визит, должно предоставить условия, необходимые для наблюдения. В частности, государство должно обеспечивать безопасность лиц и организаций, сотрудничающих со специальной Комиссией (ст. 57). Государство должно обеспечивать безопасность, а также проживание специальных членов комиссии, а также сотрудникам его Секретариата и предоставлять транспортные средств. Государство должно также обеспечить специ-

¹⁰ *Medina Quiroga, Cecilia*. The battle for Human Rights: Gross, Systematic Violations of Human Rights and the Inter-American System. — The Hague: Kluwer Law International, 1998.

¹¹ Статья 18 (g) Статута Комиссии.

¹² *Medina Quiroga, Cecilia*. The battle for Human Rights... — P. 131.

¹³ On-site observations.

альную Комиссию документами по правам человека необходимыми для проекта своего доклада.

В 1961 г. Комиссия провела свое первое «расследование на месте» в Доминиканской Республике¹⁴. Спустя несколько лет Комиссия присутствовала в Доминиканской Республике после вторжения в 1965 г. в эту страну морских пехотинцев США. В начале 1960-х годов, Комиссия также провела расследование на месте в Майами, штат Флорида, где она опросила кубинцев, спасающихся от преследований в первые годы кубинской революции¹⁵. В период с ноября 1961 по сентябрь 1962 г. Комиссия представила три письменных обращения к Правительству Кубы, либо предоставить информацию, либо дать согласие на посещение страны для проведения расследования. Учитывая то, что Кубинское правительство не дало ответа, Комиссия в январе 1963 г. решила предпринять другие действия. Многие бывшие заключенные кубинского правительства, которые ранее представили письменные жалобы, хотели поделиться своим опытом устно с Комиссией. Комиссия, с согласия США, принимала кубинских диссидентов в Майами. Делегация опросила более 80 человек. В ходе войны между Гондурасом и Сальвадором в 1969 г. Комиссия направила своих членов и сотрудников отслеживать ситуацию в нескольких городах в этих странах, в том числе приграничных районах и районах проживания беженцев¹⁶. Комиссия также играла важную гуманитарную роль в этой ситуации, в таком аспекте как воссоединение семей в ряде случаев. Комиссия создала подкомитет по расследованию ситуации осенью 1969 г. В результате расследований на месте, проведенных Подкомитетом, Комиссия передала запросы о предоставлении информации правительствами, многие из которых каса-

¹⁴ Report on the Situation Regarding Human Rights in the Dominican Republic (1962) (URL: <http://www.wcl.american.edu/pub/humright/digest/inter-american/english/sessions/four.html>).

¹⁵ Report on the Situation of Political Prisoners in Cuba. OEA/Ser.L/V/II.7doc.4 17 mayo 1963.

¹⁶ Mission to the Republics of El Salvador and Honduras (1969) (URL: <http://www.cidh.oas.org/countryrep/ElSalvadorHonduras70sp/Indice.htm>).

лись задержания или насильственного перемещения людей результатом которых стало разделение семей. Подкомитет также вмешивался в конкретных случаях, с просьбой, например, о том, чтобы власти разрешили выезд беременной женщины к мужу и отъезда отца и двух сыновей, для воссоединения семей¹⁷.

Развиваясь, Комиссия создает все более сложные методы работы в проведении расследования на месте. Сначала в Чили, а затем в Аргентине, Комиссия опиралась в значительной степени на помощь национальных и местных неправительственных организаций, и церковных организаций в проведении встреч с потерпевшими, свидетелями, представителями рабочих, священнослужителями, журналистами, лидерами коренных народов, педагогов, студентов и политических диссидентов¹⁸. В последующие годы, Комиссия провела более полусотни проверок на местах. Для того чтобы встретиться с беженцами, которые бежали от репрессий в своих странах, Комиссия направила делегации в Нидерланды — МКПЧ направила специальную комиссию в Амстердам собрать свидетельские показания лиц, которые утверждают, что являются жертвами нарушения прав человека в Суринаме¹⁹, Мексику — в январе 1983 г., с ведома правительства Гватемалы и с согласия правительства Мексики, делегация Комиссии отправилась в мексиканский штат Чьяпас, чтобы взять показания у гватемальских беженцев в семи лагерях беженцев, и получила жалобы, показания и заявления²⁰, Соединенные Штаты — Комиссия совершила два визита в США, в Майами и Пуэрто-Рико с целью опросить гаитян-

¹⁷ Report of the Subcommittee on the Situation in the Republics of Honduras and El Salvador in Relation to Human Rights. OEA/Ser.L/V/II.23 doc. 9 (español) Rev.29 abril 1970.

¹⁸ *Shirley Christian*. Chile Challenged on Military Rule // N.Y. Times. — 1985. — Oct. 10.

¹⁹ Second Report on the Situation of Human Rights in Suriname (1985). OEA/Ser.L/V/II.66 doc.21 rev. 12 October 1985.

²⁰ Report on the Situation of Human Rights in the Republic of Guatemala (1983). OEA/Ser.L/V/II.61 Doc. 47 rev.1 October 5, 1983.

ских беженцев²¹, и во Французскую Гвиану. Всего же Комиссия на данный момент провела 92 расследования на местах²².

Правила процедуры четко разграничивают полномочия специальной комиссии во время наблюдения на месте. У нее должна быть возможность опросить лиц или группы лиц свободно и тайно; свободно передвигаться по территории государства; иметь доступ в тюрьмы и другие центры задержания или допроса, а также тайно опросить лиц, задержанных, и использовать любой подходящий метод для сбора, записи и воспроизведения информации, которую она считает полезной.

На практике, Специальная комиссия также встречается с органами государственной власти, такими как президент, члены законодательных собраний и сотрудников судебных органов. Она получает индивидуальные жалобы, расследует факты об отдельных случаях нарушения прав человека, наряду с другими мероприятиями²³. Как было сказано выше, информация, собранная во время наблюдения на месте обычно содержится в докладе о ситуации с правами человека в государстве.

Другая форма, визитов *in loco* связана с полномочиями Комиссии рассматривать индивидуальные жалобы на нарушение Конвенции. В рамках расследования жалоб, Комиссия может проводить расследования *in loco* в соответствии со ст. 48 Конвенции.

Комиссия с ведома сторон, может изучать доводы, изложенные в петиции или сообщении. Если необходимо и целесообразно, Комиссия может провести расследование, для эффективного проведения которого она запрашивает государства, и заинтересованные государства создают все необходимые условия для проведения расследования²⁴. Положение ст. 48 распространяется только на индивидуальные жалобы, которые находятся на рассмотрении комиссии, в котором государство имело возможность представить

²¹ United States, Puerto Rico, 28-29 June 1982, visit to the Haitian refugee detention centers in Florida and Puerto Rico.

²² URL: http://www.oas.org/en/iachr/activities/countries_all.asp.

²³ *David Padilla*. The Inter-American Commission on Human Rights of the Organization of American States: A Case Study. — 1993. — P. 95–98.

²⁴ Статья 48 (l) и (d) Американской конвенции о правах человека 1978 г.

свои замечания, второй пункт той же статьи предусматривает исключение.

В серьезных и экстренных случаях, только представление жалобы или сообщения, которые соответствуют всем формальным требованиям о приемлемости, необходимы Комиссии для проведения расследования на территории, на которой нарушение было предположительно совершено. При этом комиссии обязательно требуется согласие государства (ст. 48).

Во втором случае, требование согласия государства оправдывается тем, что государство еще не имело возможности представить свои замечания. На практике, комиссия в обоих случаях запрашивает государство о согласии или приглашение до проведения расследования на месте.

Комиссия разработала также практику назначения специальных докладчиков, чтобы сосредоточиться на конкретных тематических вопросах. Комиссия назначила специальных докладчиков по правам женщин, свободе выражения мнений и трудящимся-мигрантов и членов их семей. Эти функции, как правило, возложены на одного из членов Комиссии. Вместе с тем Специальный докладчик по вопросу о свободе выражения мнений является независимым экспертом, назначенным Комиссией и занимает штатную должность.

Комиссия успешно справилась с серьезной ответственностью, несмотря на то, что располагала слабыми ресурсами, составив около шестидесяти докладов по странам, совершив девяносто две поездки на места, и устроив слушания более чем по двенадцати тысячам индивидуальных жалоб с начала своей деятельности. Кроме того, Комиссия получила официальный статус, когда стала постоянным органом ОАГ, не теряя при этом дискреционные полномочия, которые она получила благодаря динамичной и смелой практике в первые годы своего существования. Роль Комиссии во время медленного процесса демократизации в западном полушарии была бесценна, благодаря постоянному мониторингу и поощрению прав человека²⁵.

²⁵ *Cerna C.* The Inter-American System for the Protection of Human Rights. — 2004.

Невозможно не отметить уникальную практику Межамериканской комиссии визитов и расследования на местах («in loco» visits) позволяющую более полно и многогранно изучить положение, связанное с защитой прав человека в конкретном государстве. Большую роль в развитии Межамериканской защиты прав человека играют, так называемые, «страновые доклады». В рамках своих полномочий по мониторингу ситуации с правами человека в государствах — членах ОАГ²⁶ Межамериканская комиссия публикует специальные доклады о ситуации с правами человека в конкретных государствах. Последняя практика Комиссии отражает тенденцию к решению конкретных вопросов, чаще в виде «тематических докладов»²⁷.

²⁶ Статьи 58, 59, 60 Правил Процедуры Межамериканской комиссии.; ст. 18–19 Статута Комиссии 1979 г.; ст. 41 Американской конвенции о правах человека 1969 г.

²⁷ IACHR, Report on the Demobilization Process in Colombia, OEA/Ser.L/V/120 Doc. 60, December 2004; IACHR, Special Report on the Human Rights Situation at the Challapalca Prison, Department of Tacna, Republic of Peru, OEA/Ser.L/V/118 Doc. 3, October 9, 2003.

РЕФОРМА МЕЖАМЕРИКАНСКОЙ СИСТЕМЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Анастасия Андреевна Романова

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

nastena-rom@mail.ru

За свою 50-летнюю историю развития межамериканская система защиты прав человека (далее — межамериканская система) претерпела значительные изменения, ускорившиеся в последние два десятилетия. С момента возникновения система состояла из Межамериканской комиссии по правам человека (далее — МКПЧ или Комиссия), созданной на V консультативном совещании министров иностранных дел государств — членов ОАГ, состоявшемся в 1959 г. в г. Сантьяго (Чили)¹. Позднее был создан Межамериканский суд по правам человека (далее — Суд) и заключены договоры о защите прав человека.

МКПЧ следит за ситуацией в области прав человека в государствах — членах ОАГ, рассматривает индивидуальные жалобы, создает специализированные Управления, возглавляемые специальными докладчиками. Комиссия активно содействует и защищает права человека в Западной полушарии посредством: представления докладов о ситуации с правами человека в государствах региона и пресс-релизов; исследования ответов на запросы о предоставлении информации; работы с общественными организациями, которые играют значительную роль в развитии и укреплении меж-

¹ Final Act, Fifth Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs (Santiago, Chile 1959), O.A.S. official report. OEA/Ser.C/II.5.

американской системы защиты прав человека, а также проводя сотни других мероприятий.

Однако, несмотря на достигнутый прогресс, Межамериканская система по-прежнему имеет недостатки.

29 июня 2011 г. Постоянный совет ОАГ создал Специальную рабочую группу по усовершенствованию деятельности МКПЧ с целью укрепления межамериканской системы (далее — Специальная рабочая группа)². Уже 13 декабря 2011 г. Специальная рабочая группа опубликовала доклад, содержащий рекомендации для МКПЧ³.

В ответ на рекомендации Специальной рабочей группы МКПЧ подготовила свою позицию на укрепление межамериканской системы⁴. Комиссия выделяет следующие проблемы:

- соблюдение всех договоров о защите прав человека в Межамериканской системе;
- доступ к эффективной судебной защите;
- эффективность выполнения решений МКПЧ и Межамериканского суда;
- дефицит бюджета;

МКПЧ считает, что для того чтобы добиться полного соблюдения прав человека в Америке, государства — члены ОАГ должны ратифицировать межамериканские договоры о защите прав человека. В настоящее время в межамериканской системе существует три уровня защиты прав человека:

1) защита прав человека, признанных в Американской декларации 1948 г.;

2) защита прав человека, признанных Американской конвенцией 1969 г, но государства — члены ОАГ не признают юрисдикцию Межамериканского суда;

3) защита прав человека, признанных Американской конвенцией 1969 г., государства — члены ОАГ признают юрисдикцию Межамериканского суда.

Как мы знаем, Американская декларация 1948 г. не является юридически обязательным документом, однако этот документ

² Док. OEA/Ser.G/GT/SIDH/SA.1/11 rev.1, 18 July 2011.

³ Док. OEA/Ser.G/GT/SIDH-13/11 rev.2, 13 December 2011.

⁴ Док. OEA/Ser.L/V/II. Doc.68, 8 April 2012.

приобрел «косвенную обязательную силу» благодаря позиции МКПЧ и Суда⁵.

В Консультативном заключении Суд заявил: «Факт в том, что Американская декларация 1948 г. не является договором, в том смысле, как это определено в Венской конвенции, и не была утверждена в качестве такового...»⁶. Однако для государств — членов ОАГ это документ является источником международных обязательств, связанных с Уставом ОАГ.

Кроме того, «косвенно обязательный» характер Американской декларации 1948 г. опровергается некоторыми государствами, в частности США, неоднократно заявлявшими, что не рассматривают Американскую декларацию 1948 г. как юридически обязательный документ⁷.

В связи с этим, возникает проблема сосуществования Американской декларации 1948 г. и Американской конвенции. Для государств, не являющихся участниками Американской конвенции, как например, многие страны Карибского бассейна, США, Канада, основным документом, содержащим обязательства в области прав человека, остается Американская декларация 1948 г.

У государств — участников Американской конвенции возникает вопрос: связаны ли они обязательствами и по Американской декларации 1948 г. До настоящего времени этот вопрос является

⁵ Advisory opinion OC-10/1989, Interpretation of the American Declaration of the Rights and Duties of Man within the Framework of Article 64 of the American Convention on Human Rights, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 10, para. 33 (1989).

⁶ Там же para. 35:

⁷ Roach & Pinkerton v. United States, Case 9647, Inter-Am. Ct. H.R., Resolution No. 3/87, OEA/Ser.LW/11.71 Doc. 9 rev. 1, para. 38 (1986-1987): «The U.S. Government does not agree with the Commission's holding in Case No. 2141 (United States) that the Declaration acquired binding force with the adoption of the revised OAS Charter (Res. 23/81, OAS/Ser. LA//II.52, Doc. 48. Mar. 6, 1981). The Declaration was not drafted with the intent to create legal obligations». Advisory opinion OC-10/1989, Interpretation of the American Declaration of the Rights and Duties of Man within the Framework of Article 64 of the American Convention on Human Rights, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 10, para. 33 (1989), para. 12

актуальным в связи с тем, что перечень прав человека, закрепленный в Американской декларации 1948 г. и в Американской конвенции не одинаков.

В отличие от Американской конвенции, Американская декларация 1948 г. гарантирует определенные права, такие как социально-экономические и культурные: право на труд и справедливое вознаграждение за труд, право на образование, право на социальное обеспечение, право на отдых и т.д.

Суд в Консультативном заключении № 10 отметил: «Для государств — участников Конвенции конкретным источником их обязательств в отношении защиты прав человека, является, сама Конвенция. Однако следует помнить, что, с учетом положений п. «g» ст. 29, эти государства не могут отойти от обязательств, которые они имеют в качестве членов ОАГ в соответствии с Декларацией, несмотря на то, что Конвенция является руководящим инструментом для государств-участников»⁸.

Несмотря на это, МКПЧ придерживается противоположной точки зрения, утверждая, что государства — участники Американской конвенции не связаны с Американской декларацией 1948 г. Комиссия основывается на п. 2 ст. 1 Статута МКПЧ, которая закрепляет: «а) права, изложенные в Американской конвенции по отношению к другим государствам-участникам, б) права, изложенные в Американской декларации по отношению к другим государствам — членам ОАГ». Таким образом, МКПЧ проводит разграничение и отказывается от применения Американской декларации к государствам — участникам Американской конвенции.

МКПЧ не раз ссылалась на Американскую декларацию 1948 г. как на правовое основание для рассмотрения фактов нарушения прав человека государством, не ратифицировавшим Американскую конвенцию. Так например, дело *10.573 против США*, касающейся военной оккупации, проведенной США против Панамы в 1989 г. с целью свергнуть режим Мануэля Норьеги. Заявители утверждали, что вооруженные силы США действовали без разбора

⁸ Advisory opinion OC-10/1989, Interpretation of the American Declaration of the Rights and Duties of Man within the Framework of Article 64 of the American Convention on Human Rights, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 10, para. 46 (1989).

и с пренебрежением к безопасности панамских граждан во время военной операции, нарушив ст. I «Право на жизнь, свободу и безопасность», ст. VII «Право на защиту матерей и детей», ст. IX «Право на неприкосновенность жилища», ст. XIV «Право на труд», ст. XXIII «Право на собственность», ст. XXVIII «Право на безопасность для всех»⁹.

Другой немаловажной проблемой является неэффективная судебная защита. МКПЧ подтверждает, что народы Западного полушария, в частности коренные народы, исторически подвергаются дискриминации, часто не имеют доступа к надлежащей и эффективной судебной защите. Особенно это касается женщин, которые составляют половину населения полушария.

Для МКПЧ содействие и защита прав коренных народов является вопросом особой важности. Еще с 1970-х гг. Комиссия начала уделять внимание защите прав коренных народов в Америке.

В 1990-х гг. МКПЧ создала специализированное Управление, задача которого заключалась в мониторинге защиты прав коренных народов в Америке, подвергающихся дискриминации.

В докладе 2007 г. «Доступ к правосудию и социальное вовлечение: путь к укреплению демократии в Боливии» Комиссия отметила, что существует много людей, подвергающихся долговой кабале и принудительному труду в течение многих десятилетий и по настоящее время. Причиной этому является отсутствие эффективного реагирования государства¹⁰.

МКПЧ рекомендовало государству предпринять необходимые меры по борьбе с рабством, а также проанализировать сложившуюся ситуацию и собрать информацию о семьях, подвергшихся рабству¹¹.

В 2008 г. МКПЧ посетила Боливию, чтобы получить необходимую информацию. Во время визита Комиссия выяснила, что коренные народы Гуарани не имеют доступа к правосудию. В свидетельских показаниях неоднократно упоминалось, что в стране не существует законов, защищающих права коренных народов.

⁹ Report N 31/93 Case 10.573 United States October 14, 1993.

¹⁰ Access to Justice and Social Inclusion: The road towards strengthening democracy in Bolivia, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 34, at. 69 para 258, para 257.

¹¹ Там же, at. 125, para 416.31.

По итогам визита, МКПЧ вынесла ряд рекомендации, в одной из которых просила государство принять или внести изменения во внутренне законодательство, в соответствии с которым коренные народы Гуарани смогли бы обращаться в суд с целью возбуждения дела лично или через представителя. Особое внимание должно уделяться делам, связанным с лицами, подвергшимся актам насилия¹².

МКПЧ неоднократно публиковала доклады о доступе к правосудию женщин, подвергшихся сексуальному насилию. Комиссия отмечает, что региональные и международные системы защиты прав человека основной задачей ставят защиту женщин от насилия и дискриминации. Проблема защиты прав женщин заключается в неэффективном расследовании дела, а также боязни женщин подвергнуться общественному унижению.

Так, в деле *Raquel Martín de Mejía* (Peru), потерпевшая утверждала в своих показаниях, что после изнасилования она «была в состоянии шока, сидела одна в своей комнате». Она не спешила подать соответствующую жалобу из-за страха подвергнуться общественной критике. Жертвы сексуального насилия не сообщают об этом, потому что они чувствуют себя униженными. Кроме того, ни одна женщина не хочет, чтобы публично объявили, что она была изнасилована. Она не знает, как ее муж будет реагировать. Кроме того, женщины беспокоятся, что дети могут чувствовать себя униженным, если они знают, что случилось с их матерью¹³.

МКПЧ неоднократно утверждала, что органы задерживают расследование дел об изнасиловании женщин.

Так, в деле *Maria Da Penha Fernandes* (Brazil) 2001 г., Комиссия установила, что были нарушены ст. 8 и 25 Американской конвенции, а также отметила, что прошло более 17 лет с момента начала расследования фактов изнасилования жертвы.

Также МКПЧ выявила ряд таких проблем, как отсутствие специальных учреждений для отправления правосудия в сельских, бедных районах; институциональные недостатки органов прокура-

¹² Captive Communities: Situation of the Guaraní Indigenous People and Contemporary Forms of Slavery in the Bolivian Chaco 2010, OEA/Ser.L./V.II.,Doc.58.

¹³ Inter-American Commission on Human Rights, Merits, Report N° 5/96, Raquel Martín de Mejía (Peru), March 1, 1996, Section b. — P. 15.

туры и полиции, расследующих преступления; отсутствие специализированных подразделений в рамках прокуратуры и полиции; отсутствие финансовых ресурсов для разрешения проблемы.

По просьбе Комиссии государства предоставили статистические данные из которых видно, что большое количество дел об изнасиловании остались без рассмотрения.

Так, в 2004 г. в Чили было зарегистрировано около 236 тыс. случаев о насилии в семье, из них только 6% было расследовано, около 92% дел были закрыты после первого слушания. Доминиканская Республика сообщила, что в 2004 г. было подано 1056 жалоб об изнасиловании, из них только 502 жалобы были расследованы, но только по 188 жалобам был вынесен приговор.

Такая ситуация существует в этих странах и по сей день. МКПЧ обеспокоена фактом, что большинство актов насилия в отношении женщин никогда не наказывались. В связи с этим, Комиссия призывает государства принять все необходимые меры, для предотвращения сложившейся ситуации.

Другой немало важной проблемой является дефицит бюджета. За последние два десятилетия число, поданных в Комиссию жалоб увеличивается с каждым днем, государства просят проводить больше слушаний и посещать страны чаще. Помимо этого, с появлением специальных докладчиков их работа начала расширяться.

За 2011 г. Комиссия получила более чем 1600 новых ходатайств, вынесла 67 решений о приемлемости, 11 решений о неприемлемости, 8 дружественных урегулирований, 25 дел по существу, 23 дела было передано на рассмотрение в Суд.

В 1990 г. бюджет Комиссии составлял \$ 1 305 500 к 2000 г. сумма выросла более чем в 2 раза — \$ 2 987 500. В связи со значительным увеличением бюджета в 1996 г. Комиссия смогла разрешить некоторые проблемы¹⁴. Однако начиная с 1996 г. увеличение бюджета было незначительным¹⁵, а в некоторые годы он и вовсе был сокращен.

¹⁴ Бюджет МКПЧ в 1996 г. составил \$2 830 600, что на 63% больше чем в предыдущий год.

¹⁵ Бюджет МКПЧ в 1992 г. составил \$1 487 600; в 1993 г. — \$1 617 100; в 1994 г. — \$1 734 100; в 1995г. — \$1 734 800.

С 2000 по 2004 г. бюджет МКПЧ немного увеличился, но в 2005 г. его сократили на 11%¹⁶. После этого бюджет был увеличен в 2007 и в 2010 гг.

Средств, выделенных ОАГ для работы МКПЧ, недостаточно для эффективного выполнения мандата Комиссии. Дефицит бюджета влияет не только на управление Комиссии, но и на способность выполнять возложенные Генеральной Ассамблеей функции и мандата. Учитывая повышение требований к Комиссии, отсутствие ресурсов стало более серьезной проблемой чем 20 лет назад.

Как видим, бюджет Комиссии не увеличивается и в перспективе вряд ли сильно изменится. В связи с этим, для выполнения мандата Комиссия должна искать средства внешнего финансирования. Такую стратегию Комиссия начала с 2001 г.

Целью стратегии является укрепление Комиссии как института, а также чтобы обеспечить эффективное распределение ресурсов и приоритетов.

Такой план был представлен государствам — членам ОАГ и общественным организациям. Постоянный совет ОАГ в резолюции 981 (1791/11) заявил, что необходимо продолжать увеличивать финансирование межамериканской системы защиты прав человека и развивать добровольные взносы¹⁷.

Несмотря на имеющиеся проблемы, МКПЧ прикладывает все усилия по борьбе с ними.

¹⁶ Бюджет МКПЧ в 2005 г. составил \$ 3 077 500.

¹⁷ Permanent Council Res. 981 (1791/11), Initiative for Strengthening the Inter-American Human Rights System, Approved at the meeting held on February 18, 2011.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ СОТРУДНИЧЕСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ С ЕВРОПЕЙСКИМ СОЮЗОМ В ОБЛАСТИ НАУКИ И ОБРАЗОВАНИЯ

Лули Редион

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов
redion14@yahoo.com

Правовые основы такого сотрудничества заложены впервые в ст. 63 Соглашения о партнерстве и сотрудничестве 1994 г., где закреплено, что целью сотрудничества РФ–ЕС в области образования и профессиональной подготовки является повышение уровня общеобразовательной подготовки и профессиональной квалификации как в государственном, так и в частном секторах.

Данное сотрудничество, в частности, концентрируется в следующих областях:

- совершенствование системы высшего образования и подготовки кадров в России;
- подготовка руководителей в государственном и частном секторах и старших должностных лиц органов государственного управления в приоритетных областях, которые будут определены в дальнейшем;
- сотрудничество между высшими учебными заведениями, а также между высшими учебными заведениями и фирмами;
- обеспечение свободы передвижения для преподавателей, выпускников, молодых ученых и исследователей, администраторов и молодежи в целом;
- содействие преподаванию в области европейских исследований в рамках соответствующих образовательных учреждений;

- изучение языков России и Сообщества;
- повышение квалификации синхронных переводчиков, имеющих высшее образование;
- профессиональная подготовка журналистов;
- обмен методиками преподавания, поощрение использования современных учебных программ и технических средств;
- развитие системы обучения на расстоянии и новых технологий подготовки кадров;
- подготовка преподавателей¹.

Россия в 2003 г. присоединилась к Болонскому процессу подписывая Болонскую декларацию, которая была принята Европейскими министрами образования 19 июня 1999 г. в Болонье. Основные принципы Болонской декларации заключаются:

- в принятии системы сопоставимых ученых степеней;
- введении системы с тремя основными циклами обучения (бакалавр/магистр/докторант);
- внедрении системы зачетных единиц (такой, как Европейская система зачетных единиц (ECTS));
- преодолении препятствий для свободного передвижения студентов/преподавателей;
- содействии сотрудничеству по обеспечению качества образования².

Целью Болонского процесса является создание общеевропейского пространства высшего образования, которое будет иметь реальное влияние на жизнь населения Европы: в будущем люди из участвующих в этом процессе стран смогут свободно перемещаться между разными высшими учебными заведениями, местами работы, отраслями экономики и странами. Это сделает опыт студентов, приобретенный в процессе обучения, более приспособленным к меняющимся требованиям рынка труда и повысит конкуренто-

¹ Agreement on partnership and cooperation between the European Communities and their Member States, of one part, and the Russian Federation, of the other part. Article 63(2) // OJ EC, 28.11.97. — P. 327/3-4.

² Болонская декларация от 19 июня 1999 г. URL: <http://iic.dgtu.donetsk.ua/russian/ovs/bologna.html>.

способность систем высшего образования в рамках Европейского пространства высшего образования¹.

Системообразующие параметры Болонского процесса содержатся и в разделе «Образование» — «дорожной карты» по общему пространству науки и образования, включая культурные аспекты. Правовое сотрудничество Российской Федерации с Европейским Союзом в области образования оперируется на организационный механизм самого Болонского процесса. Переговорщики решили включить в дорожную карту положение об использовании регулярных министерских встреч стран-участниц и международной Болонской группы в качестве практического механизма сотрудничества России и ЕС в построении общего образовательного пространства. Такое решение достаточно логичное, поскольку в создании дублирующих органов нет особой необходимости.

Такое сотрудничество не ограничивается участием в Болонском процессе. «Да, и в самой дорожной карте, помимо него, упоминаются обеспечение российского участия в крупномасштабных программах ЕС и другие направления сотрудничества. Большое значение придается эффективной поддержке изучения в масштабах континента русского языка и языков стран ЕС. Среди перспективных областей сотрудничества в разделе названы также подготовка и переподготовка в России кадров, знающих ЕС и способных с ним профессионально работать»².

«Наконец-то заработал спавший до этого основной механизм взаимодействия в области науки — Совместный комитет по сотрудничеству в области науки и технологий (СКНТ). На его создании настаивало Соглашение о сотрудничестве в области науки и технологий 2000 г. В нем подробно изложены его функции и полномочия. Сформулированы поставленные перед ним задачи. Первая встреча Комитета состоялась 23 мая 2006 г. в Москве»³.

¹ URL: http://eeas.europa.eu/delegations/russia/eu_russia/fields_cooperation/higher_education/index_ru.htm.

² *Энтин М.Л.* Россия–ЕС: Общее пространство науки, образования и культуры. URL: <http://www.alleuropa.ru/rossiya-%E2%80%93-es-obschee-prostranstvo-nauki-obrazovaniya-i-kuljturi>.

³ Там же.

Учрежден отраслевой диалог по исследованию и использованию космического пространства. Благодаря этому шагу созданы условия, чтобы вывести сотрудничество между Россией и ЕС по космосу на качественно новый уровень. Диалог начался 10 марта 2006 г. Он проводится в трехстороннем формате. Сторонами диалога являются Роскосмос, Европейская Комиссия и Европейское космическое агентство (ЕКА)¹.

«Одним из реальных результатов в рамках сотрудничества в области образования о котором нельзя не упомянуть, является создание в России Европейского учебного института при МГИМО–Университете “Российский европейский колледж”. Сначала инициатива создания данного института была подхвачена саммитами Россия ЕС. Потом была закреплена в “Дорожной карте” построения общего пространства науки и образования. Саммиты дали будущей высшей школе вполне определенный мандат — заниматься переподготовкой кадров, главным образом государственных служащих, для обеспечения сближения России и ЕС. Европейский учебный институт учрежден правительством Российской Федерации и Европейской Комиссией как аналог третьей ветви знаменитого Колледжа Европы (Collegio d’Europa)»².

В порядке эксперимента в конце 2005 — начале 2006 г. совместно с Колледжем Европы Институт провел первые краткосрочные курсы для российских госслужащих. 25 сентября 2006 г. Европейский учебный институт при МГИМО открыл магистерскую программу дополнительного образования и прошло первое заседание совместного Руководящего совета. С 2007 учебного года в Европейском учебном институте ведется ежегодная переподготовка сотни молодых российских госслужащих для работы с партнерами из Европейского Союза. «Это по-настоящему нужное большое дело, — как заявляет М.Л. Энтин. — Факт, что Россия и ЕС включили его в разряд приоритетов, свидетельствует о первых прогрес-

¹ Там же.

² См.: *Энтин М.Л.* A positive example of Russia — EU cooperation in the field of education // *Отношения Россия — ЕС на пороге времен. Liber amicorum в честь профессора Л.М. Энтина.* М.: Аксиом, 2009. — С. 444.

сивных шагах долгосрочной стратегии партнерства, которой они начинают придерживаться»¹.

Применительно к правовому сотрудничеству в области образования составлен также проект соглашения между Правительством Российской Федерации и Европейским сообществом о сотрудничестве в области образования и профессиональной подготовки.

Цель данного соглашения заключается в поощрении, развитии и способствовании совместной деятельности в области высшего образования и профессиональной подготовки (ст. 1)².

Согласно ст. 3 данного соглашения его задачами станут:

– улучшение качества человеческих ресурсов как в ЕС, так и в Российской Федерации, через облегчение процесса получения навыков, требуемых для ответа на вызовы глобальной экономики, основанной на знаниях;

– содействие развитию институтов высшего образования и профессиональной подготовки;

– содействие обменам между гражданами Европейского Союза и России;

– содействие развитию институтов высшего образования и профессиональной подготовки;

– улучшение качества студенческой мобильности через развитие транспарентности, взаимного признания квалификаций и периодов обучения и профессиональной подготовки, а также системы переноса кредитов, в тех случаях, где это применимо;

– поддержка сотрудничества между государственными и частными организациями, действующими в сфере высшего образования и профессиональной подготовки, с целью развития дискуссии и обмена опытом по вопросам формирования образовательной политики.

Сотрудничество должно осуществляться на основе принципов полного уважения к ответственности государств — членов ЕС и

¹ Там же.

² Проект Соглашения между Правительством Российской Федерации и Европейским сообществом о сотрудничестве в области образования и профессиональной подготовки // Вестник международных организаций. — 2008. — № 7–8. — С. 20.

законодательной власти Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в сфере образования и профессиональной подготовки, и к автономности институтов высшего образования и профессиональной подготовки; своевременного обмена информацией, которая может иметь значение для совместной деятельности; сбалансированного получения Российской Федерацией и Европейским Союзом экономических и социальных выгод, учитывающее вклады сторон и/или соответствующих участников в совместную деятельность; широкого участия различных государств — членов Европейского Союза и субъектов Российской Федерации¹.

Основываясь на проекте Соглашения между Правительством Российской Федерации и Европейским сообществом о сотрудничестве в области образования и профессиональной подготовки сотрудничество может осуществляться в области образования и профессиональной подготовки, включая фундаментальные исследования, по следующим направлениям:

- разработка и реализация программ двойных дипломов и совместных образовательных программ, в том числе на уровне третьей ступени (аспирантура);

- содействие взаимному признанию дипломов и периодов обучения;

- изучение языков России и государств — членов ЕС;

- содействие формированию исследовательских транснациональных групп (ст. 5).

В целях координации и содействия совместной деятельности в соответствии с данным соглашением стороны создадут Совет Россия — ЕС по сотрудничеству в области образования и профессиональной подготовки. В функции Совета будут входить: содействие деятельности в соответствии с соглашением; контроль за эффективностью выполнения соглашения; обмен информацией о недавних разработках, новых политических мерах, тенденциях или инновационных практиках, связанных с высшим образованием и профессиональной подготовкой; ежегодное представление результатов и обсуждение состояния и эффективности сотрудничества. Совет должен собираться один раз в год, а заседания должны про-

¹ Там же. — С. 20.

водиться поочередно в Российской Федерации и Европейском Союзе. В состав Совета должно входить ограниченное по составу и равное по количеству число официальных представителей каждой стороны. Решения Совета Россия — Европейский Союз по сотрудничеству в области образования и профессиональной подготовки должны приняты консенсусом¹.

В случае подписания и вступления в силу положений Соглашения между Правительством Российской Федерации и Европейским Сообществом о сотрудничестве в области образования и профессиональной подготовки в будущем то сфера его действия должно распространяться на территорию Российской Федерации и на территории, на которой применяется Договор об учреждении Европейского сообщества (сегодня Европейский Союз) (ст. 13 проекта Соглашения между Правительством Российской Федерации и Европейским сообществом в области образования и профессиональной подготовки). Совместная деятельность будет осуществляться в пределах выделяемых финансовых средств и в соответствии с законами, постановлениями и программами Российской Федерации и Европейского Союза.

В заключение следует полностью согласиться с общим выводом профессора М.Л. Энтина: «О правовом сотрудничестве между Россией и ЕС в области науки и образования и продвижении по пути формирования соответствующего общего пространства нельзя говорить под углом зрения того, что стакан якобы наполовину пуст или наполовину полон. Продвижение реально. Перспективы неплохие. Меха понемногу наполняются вином, причем, первоклассным вином. Главное — от этого выигрывают все. Тут двух мнений быть не может»².

¹ Там же. — С. 20.

² Энтин М.Л. Россия–ЕС: Общее пространство науки, образования и культуры. URL: <http://www.alleuropa.ru/rossiya-%E2%80%93-es-obschee-prostranstvo-nauki-obrazovaniya-i-kuljuri>.

Научное издание

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ
СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА**

**МАТЕРИАЛЫ
XI ЕЖЕГОДНОЙ МЕЖДУНАРОДНОЙ
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ,
ПОСВЯЩЕННОЙ ПАМЯТИ
ПРОФЕССОРА И.П. БЛИЩЕНКО**

Часть I

Москва, 12–13 апреля 2013 г.

Издание подготовлено в авторской редакции

Технический редактор *Н.А. Ясько*
Компьютерная верстка *И.В. Быков*
Дизайн обложки *Б.В. Вершинин*

Подписано в печать 14.02.2014 г. Формат 60x84/16.
Бумага офсетная. Печать офсетная. Гарнитура Таймс.
Усл. печ. л. 42,32. Тираж 100 экз. Заказ № 116

Российский университет дружбы народов
115419, ГСП-1, г. Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3

Типография РУДН
115419, ГСП-1, г. Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3, тел. 952-04-41

ДЛЯ ЗАМЕТОК

ДЛЯ ЗАМЕТОК