

**РОССИЙСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ДРУЖБЫ НАРОДОВ
Ю Р И Д И Ч Е С К И Й Ф А К У Л Ь Т Е Т
КАФЕДРА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА**

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ
СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА**

**МАТЕРИАЛЫ X ЕЖЕГОДНОЙ
ВСЕРОССИЙСКОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ,
ПОСВЯЩЕННОЙ ПАМЯТИ ПРОФЕССОРА И.П. БЛИЩЕНКО**

Москва, 13–14 апреля 2012 г.

Часть I

**Москва
Российский университет дружбы народов
2012**

УДК 341(063)
ББК 67.91
А 43

Утверждено
*РИС Ученого совета
Российского университета
дружбы народов*

Издание материалов научной конференции осуществлено при финансовой поддержке РГНФ, проект № 12-03-14121

А 43 Актуальные проблемы современного международного права
[Текст] : материалы X ежегодной Всероссийской научно-практической конференции, посвященной памяти профессора И. П. Блищенко : в 2 ч. – Ч. I. Москва, 13–14 апреля 2012 г. / отв. ред. А. Х. Абашидзе, Е. В. Киселева. – М. : РУДН, 2012. – 636 с.

ISBN 978-5-209-04669-1

Издание представляет собой сборник докладов и выступлений участников X ежегодной Всероссийской научно-практической конференции, посвященной памяти профессора И.П. Блищенко, состоявшейся в РУДН 13–14 апреля 2012 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 актуальными проблемами современного международного права и международных отношений.

ISBN 978-5-209-04669-1

**УДК 341(063)
ББК 67.91**

© Коллектив авторов, отв. ред. А. Х. Абашидзе, Е. В. Киселева, 2012
© Российский университет дружбы народов, Издательство, 2012

СОДЕРЖАНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	9
Jean-Paul Lehnerts GREETING	12
Абайдельдинов Е.М. ПРИВЕТСТВИЕ	14
ПЛЕНАРНЫЕ ЗАСЕДАНИЯ	
Мухамадиев Д.М. Модельное законодательство о содействии и регулировании международной помощи при чрезвычайных ситуациях: необходимость принятия и вопросы имплементации	16
Исполинов А.С. Конфликт права ЕС и инвестиционного права: Есть ли шансы у Газпрома оспорить 3-й энергетический пакет ЕС в международном инвестиционном арбитраже?	23
Кашкин С.Ю. Правовые механизмы и основные направления реализации региональной политики ЕС.....	29
Карташкин В.А. Диктаторский режим власти и права человека	41
Котляр В.С. Бразильская инициатива в ООН с целью ограничения применения силы в операциях по защите гражданского населения	51
Шалягин Д.Д. Российско-турецкое полицейское сотрудничество: проблемы и перспективы.....	60
Marius Văcărelu Public law, good administration and the postmodern society.....	69
СЕКЦИЯ АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЩЕЙ ЧАСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА	
Байльдинов Е.Т. В поисках модели более гармоничного и справедливого мироустройства: концепция всеобщего (универсального) права.....	78

Каламкарян Р.А. Российская Федерация и Международный Суд ООН.....	87
Аду Яо Никэз «Весенняя революция» в арабском мире: год спустя.....	101
Гребеникова Н.А. «Гуманитарная интервенция» в Ливии в марте 2011 г. и принцип невмешательства во внутренние дела государств	109
Mohsen Matour «Arab spring» as an illustration of the concept of guarantee through international law.....	114
Гицба Т.А. Военная операция НАТО против Союзной Республики Югославия в 1999 г. и проблема двойных стандартов в международном праве.....	120
Федоров М.В. Истоки латиноамериканского федерализма	125
Сазонова К.Л. Концепция «ответственности за защиту» и современное международное право.....	137
Попадейкина М.В. Институт международно-правовой ответственности в условиях глобализации.....	145
Джантаев Х.М. Эволюция концепции правосубъектности международных неправительственных организаций в отечественной доктрине международного права.....	150
Быкова Т.М. Формы сотрудничества международных межправительственных организаций с международными неправительственными организациями.....	162
Калинина Е.Г. Международно-правовые критерии признания правительств	170
Геде Анж Патрик Соблюдение принципа уважения прав человека как международно-правовое условие признания правительств	176
Кислицына Н.Ф. Международное транспортное право: определение и содержание	180
Дмитриева А.О. Карл Шмитт: уроки истории и права для будущих поколений	187
Быков И.В. Многоуровневый метод при определении объектов научных исследований	192

Пулик А.В. Право на превентивную самооборону и современное международное право	200
Шаклеин В.В. К вопросу о членстве Палестины в ООН	205
Тарасова Л.Н. Место и значение института легитимности в международном праве	218
Маня Елена Принцип сотрудничества в международном праве	226
Береснева Ю.В. Приграничное сотрудничество регионов Федеративной Республики Германия	231
Golubev V. Interstate dispute resolution mechanism of the North American Free Trade Area	236
Гуласарян А.С. Теории международно-правовой ответственности международных организаций	242
Sabyrov A. Determination of the Caspian sea's legal status as the basis for the maintenance of regional security.....	251

СЕКЦИЯ
АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ
МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Акшалова Р.Д. Международно-правовые средства обеспечения международных договорных обязательств	260
Нехемия Стивен Кекеза Цели, задачи и организационная структура Африканского Союза	266
Бушмелева Д.Б. Международное образовательное право: проблемы становления и развития	271
Мечи Йетлир Башким Проблемы определения статуса представителей государств при международных организациях	277
Вершинин Д.С. Деятельность департамента международного права и сотрудничества Министерства юстиции Российской Федерации.....	282
Чекунов С.А. Некоторые проблемные вопросы ратификации международных договоров в действующем законе «О международных договорах Российской Федерации»	287
Попова А.В. Принципы международного права, подлежащие применению при правопреемстве государств в отношении международных договоров	300

Лысенко А.А. Авиация общего назначения: международно-правовые аспекты	311
--	-----

СЕКЦИЯ

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Абайдельдинов Е.М. Некоторые аспекты защиты прав человека в условиях формирующегося Единого экономического пространства.....	317
Ибрагимов Ж.И. К вопросу о международных стандартах в области прав человека.....	326
Мингазов Л.Х. Соотношение прав и обязанностей человека в национальном и международном праве.....	338
Кешнер М.В. Деятельность омбудсмана в рамках санкционных режимов Совета Безопасности ООН	347
Агеева Е.В. Международно-правовые проблемы, связанные с эвтаназией	358
Архипова М.Ф. Защита прав человека в условиях либерализации международной торговли услугами.....	363
Павлова Т.Г. История формирования института защиты прав несовершеннолетних в международном праве	372
Воронина Т.М. Ювенальная система и современное международное право.....	377
Кучурина Д.А. Влияние международного права на совершенствование российского законодательства о защите детей, оставшихся без попечения родителей	387
Vinicius Almada Mozetic Human rights: a brief approach on universal rights and their embodiment to the paternal right.....	392
Кебурия К.О. Международно-правовые механизмы реализации права на развитие	403
Гольтяев А.О. Эволюция системы специальных процедур Совета по правам человека.....	415
Белоусова А.А. Выполнение Российской Федерацией международных обязательств в области охраны прав человека на наивысший достижимый уровень здоровья.....	422

Алисиевич Е.С. К вопросу о понятии «уязвимая группа» в современном международном праве.....	430
Горбунов С.Н. О некоторых особенностях правового статуса цыган и народа саами	440
Грень А.А. Правовые проблемы, связанные с отменой смертной казни в Российской Федерации.....	452
Хахина А.А. Правовые проблемы установления надлежащих правовых гарантий для обвиняемых в странах, применяющих смертную казнь	458
Мурзагалиев Е.Ч. Теоретические аспекты, связанные с защитой прав человека в сфере налогообложения	468
Игольников Л.В. Международно-правовые меры по искоренению насилия в отношении женщин	473
Анисимов И.О. Актуальные международно-правовые проблемы охраны подводного культурного наследия	480
Литвина Д.А. Основные подходы международно-правовой защиты нематериального культурного наследия	487
Колова М.Б. Международная инспекция труда	496
Арсеньев И.А. Защита прав человека при осуществлении коммерческой деятельности.....	502

СЕКЦИЯ
МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА:
РЕГИОНАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

Чачия С.М. К вопросу о значении Всеобщей декларации прав человека 1948 г. для стран Востока.....	509
Самаке Ава Ибрагим Гендерные аспекты в деятельности Африканского Союза.....	514
Диалло Сираба Специальные процедуры африканской комиссии прав человека и народов.....	523
Галарза Педро Маурисио Сотрудничество государств — членов ОАГ в области борьбы с насильственными исчезновениями	538
Сапаров Н.Ч. Международно-правовые вопросы, связанные со статусом двойного гражданства (на примере взаимоотношений Туркменистана и России).....	542

Жавгурян К.В. К вопросу о присоединении Европейского Союза к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод	551
Луць О.Н. Избирательные правовые стандарты Совета Европы	559
Пянзина Н.А. Обязательства государств-участников по Конвенции о правах ребенка	572
Николаев А.М. Европейский суд по правам человека: вопросы наднациональности	585
Грачева М.А. Право на уважение семейной жизни в практике Европейского суда по правам человека.....	594
Руденко В.В. Европейские правовые стандарты допустимости ограничения прав человека правоохранительными органами	604
Сажинко Н.В. Сотрудничество европейских государств в области здравоохранения	613
Шошин С.В. Роль решений Европейского суда по правам человека в совершенствовании деятельности по раскрытию, расследованию и судебному рассмотрению уголовных дел в Российской Федерации (за 2011 г.).....	624

ПРЕДИСЛОВИЕ

Известность в науке, искусстве и в других творческих профессиях наступает как бы внезапно, в результате какого-то известного акта, например, в виде исполнения песни, выхода фильма, демонстрации картины. Однако на самом деле такой успех в профессии определяется многими предпосылками, такими как генетика, семья, окружение, воспитание, школа, институт, учителя-наставники и т.д.

Игорь Павлович Блищенко, в честь которого вот уже десять лет кафедра международного права РУДН проводит научно-практическую конференцию, приобретшую чрезвычайную популярность, обладал всеми необходимыми данными, чтобы стать таким, каким вспоминаем его мы — его ученики. Сам форум, на который собираются его сверстники и последующие поколения, является проявлением глубоко уважения к профессору И.П. Блищенко и его научному наследию. Можно смело утверждать, что этот форум по охвату участников, обсуждаемых тем, числу образовательных и научных центров, участвующих заведующих кафедрами международного права, маститых и начинающих ученых-международников не имеет равных на постсоветском пространстве.

Игорь Павлович Блищенко, родившийся в Баку в семье известного врача и балерины, окончивший престижный в стране вуз — Московский институт международных отношений, сразу обратил на себя внимание как молодой перспективный ученый юрист-международник. Ему было 32 года, когда он был приглашен в соавторы выдающимся российским ученым, юристом-международником Всеволодом Николаевичем Дурденевским, с которым, по рассказам супруги Игоря Павловича профессора МГИМО(У) МИД России Майи Михайловны Солнцевой, он был в дружеских и отеческих отношениях. Выпущенный ими в 1962 г. совместный труд «Дипломатическое и консульское право» до сих

пор остается непревзойденным учебным пособием в этих чрезвычайно востребованных сферах межгосударственных отношений.

Доверие к И.П. Блищенко со стороны старших коллег подкрепилось монографическим исследованием, написанным на основе его кандидатской диссертации, посвященной одной из сложных проблем теории международного права — вопросу о соотношении международного и внутригосударственного права (М., 1960). Данную работу Игорь Павлович Блищенко посвятил памяти отца, друга и профессора Павла Ивановича Блищенко.

Игорь Павлович Блищенко заложил основы отечественной науки международного гуманитарного права. Его исследование «Обычное оружие и международное право» (М., 1984) послужило стимулом и теоретической основой научной деятельности нынешней плеяды отечественных ученых-специалистов в области международного гуманитарного права.

Творческим олимпом профессора И.П. Блищенко являются его изыскания в сфере международного уголовного права. Многочисленными публикациями, выступлениями с научными докладами на различных международных форумах по данной проблематике, научным руководством над соискателями ученых степеней кандидата и доктора наук Игорь Павлович Блищенко сделал значительный вклад в становление этой отрасли международного публичного права, который неоспорим и адекватно признан в научном мире. В 2009 г. в издательстве Martinus Nijhoff (Лейден — Бостон) вышел фундаментальный труд «Правовой режим Международного уголовного суда» под редакцией известных профессоров Шерифа Бассиуни, Ханса-Питера Гассера и Жозе Дориа (ученика профессора И.П. Блищенко) при участии многих известных специалистов по международному уголовному праву, которые специально посвятили данное издание памяти профессора И.П. Блищенко и отдали тем самым дань уважения его вкладу в развитие международного уголовного права.

На стадии организации первой конференции, посвященной профессору И.П. Блищенко, у меня, как инициатора, не возникало никаких сомнений в ее перспективности. И действительно, по прошествии 10-летних ежегодных конференций-чтений данный

форум из скромной конференции кафедры международного права превратился в широкомасштабную международно-практическую конференцию. Для этого достаточно ознакомиться с авторским коллективом и материалами сборника статей конференции, который Вы держите в руках.

Сделанное в рамках форума Блищенковских чтений дает основание гордиться проделанной работой. Я рад за себя и за коллектив кафедры международного права РУДН, которая питает этот форум. Верю в то что светлая душа моего Учителя, друга и профессора Игоря Павловича Блищенко радуется этим общим нашим успехам.

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

31 октября 2012 г.

GREETING

It is a great pleasure and a great honor to be here during my stay at your university as one of the teachers in the Master Programme in Human Rights.

I come from the University of Luxembourg, a small university in a small country, a multilingual and multidisciplinary university focusing on Master and PhD programmes with excellent contacts to the European institutions in Luxembourg, the European Court of Justice, the European Investment Bank and the European Court of Auditors, as well as the very well developed financial sector. I had the opportunity to be the first vice rector of our university created in 2003, one of the main challenges in my life.

A new challenge has been added at the end of last year when I became the first chairholder of the new UNESCO Chair in Human Rights, so to say my testament for the university, or a gift if you prefer, before leaving next year. Over the last 15 years I more and more developed my activities in the field of Human Rights, at a European level with our Master Programme in Venice, a joint initiative of 41 EU Universities organised by EIUC (European Inter-University Centre for Human Rights and Democratisation), where I have the pleasure to be member of the board since 2002, then also in the framework of the Council of Europe where I am member of ECRI (European Commission against Racism and Intolerance), and finally in Luxembourg where I am president of the Luxembourg Consultative Human Rights Commission. These different activities help me to see Human Rights from different angles and perspectives.

I am a historian and for me history clearly is a social science that helps to contextualise the Human Rights discourse. But I also know that Human Rights are rights and I sometimes say that I prefer the Human Rights discourse to the discourse about values, because Human

Rights are legally binding and values are not. Human Rights are rights, that means that when we think they are violated we must know them. And that means that we need Human Rights education from the kindergarten to the university and to lifelong learning programmes. But knowledge is not enough. Beside knowledge we also need feelings, emotions, personal engagement. Human Rights must become an essential dimension in our life, in the life of the largest number of people.

So, are Human Rights the last utopia (the title of a book by Samuel Moyn), or is it possible that they will disappear once as a key element in international relations, for example that we have doubts about the universality of the concept, and be replaced by other concepts we do not know for the moment? Ideas appear in history, that means that they also can disappear. But with the economic and financial crisis we have for the moment, I think that Human Rights are far away from being old fashioned, especially social and economic rights.

So let us work together in our networks, existing or to be created, under the umbrella of international and European institutions. If we take the notion of dignity for every one and the sacredness of all human beings seriously, we can make a large step forward. I wish you a fruitful conference.

Jean-Paul Lehnrs

Professor of History at the University of Luxembourg
Chairholder of the UNESCO Chair in Human Rights

ПРИВЕТСТВИЕ

Уважаемые друзья, коллеги.

Разрешите поприветствовать вас от имени делегации Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева (г. Астана, Республика Казахстан) и пожелать участникам столь представительного научного форума успешной работы.

Мне хотелось бы отметить два момента.

Первый. Российский университет дружбы народов является самым интернациональным вузом на планете.

Понятия «образование, полученное в РУДН», «элитарность» и «интернационализм» стоят в одном ряду.

Политика межнационального общения, совместной образовательной и научной деятельности выигрышна по всем аспектам.

В стране, где побеждает интернационализм, выигрывает нация.

И наоборот, там, где выигрывает национализм, нация проигрывает.

На примере РУДН мы видим, как многотысячные нити научных, образовательных, культурных связей между народами с годами становятся мостами дружбы.

Совершенно закономерно, что именно этот вуз стал инициатором, научной и методической базой, координатором самого успешного интернационального образовательного проекта на пространстве СНГ — Сетевого университета, объединяющего наши страны на основе знаний.

Второй момент. Поразительно, что более чем в 170 государствах мира трудятся выпускники РУДН, в том числе и питомцы кафедры международного права, взлет которой произошел под руководством Игоря Павловича Блищенко.

Это многонациональная интеллектуальная и управленческая элита, среди которой — действующий премьер-министр Казахстана (ныне глава Администрации Президента Казахстана).

Чтения, посвященные памяти профессора И.П. Блищенко — показатель замечательной традиции уважения памяти корифеев науки, поднявших университет и сделавших его знаменитым на весь мир. Это свидетельство благодарности его учеников, отдающих должное Учителю, личность и дела которого во многом определили научные традиции, творческую атмосферу на кафедре, научное мировоззрение, высокий уровень профессорско-преподавательского состава, слаженность его работы — все то, что называют состоявшейся научной школой.

Желаю университету, юридическому факультету, кафедре международного права РУДН и всем прибывшим на конференцию участникам плодотворной деятельности и процветания.

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

ПЛЕНАРНЫЕ ЗАСЕДАНИЯ

МОДЕЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О СОДЕЙСТВИИ И РЕГУЛИРОВАНИИ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПОМОЩИ ПРИ ЧРЕЗВЫЧАЙНЫХ СИТУАЦИЯХ: НЕОБХОДИМОСТЬ ПРИНЯТИЯ И ВОПРОСЫ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ

Даврон Мансурович Мухамадиев

доктор медицинских наук,
глава Регионального Представительства
Международной Федерации обществ Красного Креста
и Красного Полумесяца в России

Davron.Mukhamadiev@ifrc.org

В последнее десятилетие более 300 миллионов людей в разных странах мира пострадали в результате стихийных бедствий, еще большее число в результате конфликтов, эпидемий и других видов чрезвычайных ситуаций, что влечет за собой колоссальный ущерб для государств и их народов¹.

Только в России прямой ущерб от бедствий исчисляется сотнями млн долл. ежегодно, а число пострадавших за последние десять лет по данным Глобального доклада по катастрофам (2010 г.) составляет около 3 млн человек².

¹ Сайт Международной базы данных по стихийным бедствиям. URL: www.emdat.be EM-DAT: The OFDA/CRED International Disaster Database, — Université catholique de Louvain — Brussels — Belgium»

² Глобальный доклад по катастрофам, World Disaster Report, 2010, International Federation of Red Cross and Red Crescent Societies, Geneva, Switzerland 2010.

Международное сообщество продолжает совершенствовать правовые механизмы эффективного реагирования на экстремальные ситуации, с целью оказания своевременной помощи пострадавшему населению и снижению негативных последствий бедствий на жизнедеятельность государств и отдельных граждан.

Национальные общества Красного Креста и Красного Полумесяца во всем мире осуществляют масштабную деятельность по снижению последствий бедствий и конфликтов для улучшения уровня жизни наиболее уязвимых слоев населения. Эта помощь включает не только обеспечение первоочередных потребностей в пище, воде и жилище, но и сконцентрирована на комплексе социальных нужд населения в зоне бедствия, что диктует необходимость наличия соответствующих международных правовых актов, призванных облегчить период восстановления и возвращения к полноценному функционированию пострадавшей инфраструктуры той или иной страны.

Опыт гуманитарной деятельности крупнейшей в мире международной организации — Международной Федерации обществ Красного Креста и Красного Полумесяца наглядно свидетельствует, о том, что при масштабных бедствиях осуществление операций по своевременной организации мероприятий по ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций в пострадавшем государстве в значительной степени облегчается, если там имеется четкая правовая база для ввоза и координации международной гуманитарной помощи, которая в равной степени учитывает как гарантии внутреннего контроля и общественной безопасности, так и срочную необходимость быстрой доставки помощи в зону бедствия. При этом, государства могут обеспечить быструю перевозку гуманитарной помощи для других государств, пострадавших при ЧС, если правовая база там уже существует.

Учитывая важность и необходимость принятия такого законодательства, в ноябре 2007 г. 30-я Международная конференция Красного Креста и Красного Полумесяца (в работе которой приняли участие государства-участники Женевских конвенций и составные части Международного движения Красного Креста и Красного Полумесяца) приняла Руководство по внутригосударственному

содействию международной помощи при чрезвычайных ситуациях и помощи в проведении первичных восстановительных работ (также известное как «Руководство по ЗМПЧС»)¹.

Руководство по ЗМПЧС представляет собой комплекс рекомендаций, предоставляемых правительствам, относительно того, как подготовить свое законодательство и планы, касающиеся чрезвычайных ситуаций, в отношении общих нормативно-правовых вопросов, возникающих при операциях по оказанию международной помощи при ЧС. Руководство по ЗМПЧС подготовлено на основе страновых ситуационных исследований, правовых исследований и консультаций с правительствами и специалистами в области оказания помощи, проводившихся в течение семи лет, когда Международная федерация обществ Красного Креста и Красного Полумесяца (МФоККиКП) приступила к осуществлению программы «Законы, правила и принципы оказания международной помощи при ЧС» (ЗМПЧС).

После принятия Руководства по ЗМПЧС во всех регионах мира проводились дальнейшие консультации и обучение в целях повышения осведомленности и предоставления технической помощи государствам, выразившим желание следовать Руководству. В ходе этого процесса государства-участники часто просили направить им типовые положения, которые могли бы помочь им претворить Руководства по ЗМПЧС в жизнь. В ответ на их просьбы МФоККиКП совместно с Управлением ООН по координации гуманитарных вопросов (УКГВ) и Межпарламентским Союзом (МПС) в 2009 г. приступила к разработке Модели закона. В ходе этого процесса участники проекта получили ценную помощь от ряда экспертов, физических лиц и организаций, включая правовые исследования и поддержку в составлении проекта юридических фирм Allen & Overy LLC, Baker & McKenzie, CMS Cameron McKenna, юридического отдела Microsoft Corporation, и Всемирной таможенной организации. Состоялась серия совещаний экспертов, созванных в Женеве, Оксфорде и Куала-Лумпур, для обеспечения обратной связи и консультаций по ранним проектам.

¹ Сайт Международной Федерации обществ Красного Креста и Красного Полумесяца. URL: <http://www.ifrc.org/idrl>.

В 2008 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла три резолюции (рез. 63/139, 63/141 и 63/137), призывающие государства применять Руководство по ЗМПЧС, а в июне 2011 г. оно было также рекомендовано государствам Всемирной таможенной организацией в резолюции Совета таможенного сотрудничества о роли таможни в оказании помощи при ЧС. В настоящее время многие страны уже отметили преимущества улучшения такого содействия и начали для этой цели меры по адаптации своего внутреннего законодательства.

Как и Руководство по ЗМПЧС, так и предлагаемая модель закона призваны помочь государствам в решении некоторых часто возникающих нормативно-правовых вопросов в связи с международной помощью при ЧС. Эти вопросы касаются въезда и деятельности организаций, оказывающих международную помощь, а также координации их деятельности, особенно в период оказания помощи при ЧС и помощи в проведении первичных восстановительных работ.

Практика последних лет по оказанию экстренной гуманитарной помощи населению, пострадавшему при масштабных бедствиях позволила выявить следующий комплекс проблем, связанных с отсутствием либо несовершенством нормативно-правовых актов в государствах-участниках:

Задержки при въезде персонала международных гуманитарных организаций, ввозе товаров и оборудования, вызванные требованиями таможенного и иммиграционного законодательства, которое не адаптировано к чрезвычайным ситуациям;

Обложение пошлинами, сборами и налогами товаров и деятельности по оказанию помощи;

Проблемы с получением официального признания профессиональной квалификации иностранных специалистов;

Трудности с получением официальной регистрации иностранных гуманитарных организаций, ведущие к возникновению препятствий для открытия ими банковских счетов, найма местного персонала, аренды помещений или иных юридических действий, необходимых для эффективного оказания помощи в пострадавшей стране.

Вместе с тем, проблемы в области координации действий сторон, оказывающих международную помощь, могут включать:

- ввоз ненужных или нецелесообразных товаров, предназначенных для оказания помощи;
- отсутствие координации действий с местными властями и другими сторонами, предоставляющими помощь;
- использование плохо подготовленных сотрудников;
- отсутствие консультаций с получателями помощи;
- неприемлемое в культурном отношении поведение;
- прозелитизм.

Проблемы при транзите товаров, предназначенных для оказания помощи, в другое государство, пострадавшее от стихийного бедствия, могут включать:

- задержки при въезде и выезде персонала международных гуманитарных организаций, ввозе и вывозе товаров и оборудования, предназначенных для другого государства;
- обложение пошлинами, сборами и налогами товаров, предназначенных для оказания помощи, следующих транзитом в другое государство.

Опыт показывает, что период времени, наступающий вслед за крупномасштабной ЧС, не самый подходящий момент для того, чтобы пытаться создать новые правила и структуры, призванные разрешить такого рода проблемы. Руководство по ЗМПЧС предназначено для того, чтобы помочь правительствам подготовиться к ним до того, как наступит чрезвычайная ситуация, а проект Модели закона является конкретным инструментом, позволяющим решить эту задачу.

Руководство по ЗМПЧС представляет собой эффективный инструмент для своевременной имплементации модельного законодательства по содействию и регулированию международной помощи при чрезвычайных ситуациях в национальное законодательство. Его цель — предоставить соответствующий инструмент государствам, которые желают реализовать Руководство на практике. В его цели также не входит описание системы внутригосударственного управления ЧС. Это типовый закон, цель которого — помочь государствам интегрировать стороны, предоставляющие

международную помощь, в согласованные действия по оказанию помощи при ЧС как можно быстрее после наступления крупномасштабной чрезвычайной ситуации, для борьбы с которой у пострадавшего государства недостаточно собственных сил и средств. В его основе лежат следующие главные идеи.

Основную роль в удовлетворении потребностей в оказании гуманитарной помощи, возникающих вследствие чрезвычайной ситуации, должны играть местные структуры. Главную ответственность несет правительство пострадавшего государства, а национальные общества Красного Креста или Красного Полумесяца и другие представители местного гражданского общества выполняют ведущую вспомогательную роль.

Стороны, предоставляющие международную гуманитарную помощь, несут ответственность за предоставление помощи при ЧС в соответствии с принципами гуманности и беспристрастности, а также должны соблюдать минимальные стандарты в отношении координации действий и качества, касающиеся товаров гуманитарной помощи, сотрудников и программ.

Сторонам, оказывающим международную помощь, необходимо предоставлять определенные правовые льготы, ускоренные процедуры или иные льготные условия, с тем, чтобы они могли эффективно осуществлять свою деятельность по удовлетворению потребностей в гуманитарной помощи. Такие льготы могут включать ускоренное оформление въездных виз оказывающему гуманитарную помощь персоналу, ввоза товаров и оборудования, благоприятные условия для транспортировки грузов, предназначенных для оказания помощи, освобождение от налогов и сборов и получение гуманитарными организациями статуса местного юридического лица, с тем, чтобы они имели возможность осуществлять законную деятельность внутри страны.

Некоторые правовые льготы сторонам, оказывающим международную помощь, следует предоставлять при условии их приверженности минимальным стандартам качества и подотчетности и постоянного соблюдения этих стандартов.

Учитывая разнообразие законодательных систем в разных странах мира, и в частности разные внутригосударственные под-

ходы к управлению ЧС, положения проекта типового закона не являются директивными и всесторонними. В каждом случае закон должен быть адаптирован в соответствии с местными условиями. В некоторых странах принятие единого самостоятельного закона, охватывающего все вопросы, включенные в типовой закон, невозможно или нецелесообразно.

В таких случаях различные части предлагаемых типовых положений могут включаться в виде поправок в действующее законодательство, например законодательство, касающееся управления ЧС, иммиграции, таможи, налогов и сборов, здравоохранения, телекоммуникации или транспорта. Важно, чтобы режим утверждения и аннулирования права сторон, предоставляющих международную помощь, на специальные правовые льготы определялся в одном Законе, даже если некоторые аспекты льгот регулируются другими законами (например, таможенным или иммиграционным законодательством).

Следует отметить, что модельное законодательство не излагает систему координации внутригосударственного реагирования на ЧС. Предполагается, что такая система существует в рамках законодательства, касающегося управления ЧС, в стране, в которой оно было принято и не нарушает обычного содержания законов внутригосударственного управления ЧС.

Практическое внедрение модельного законодательства о содействии и регулировании международной помощи при чрезвычайных ситуациях в практику национальных законодательств даст возможность своевременного и бесперепятственного оказания гуманитарной помощи пострадавшему населению и в значительной мере повысит международную координацию такой помощи, эффективность и адресность гуманитарных операций.

**КОНФЛИКТ ПРАВА ЕС
И ИНВЕСТИЦИОННОГО ПРАВА:
ЕСТЬ ЛИ ШАНСЫ У ГАЗПРОМА ОСПОРИТЬ 3-й
ЭНЕРГЕТИЧЕСКИЙ ПАКЕТ ЕС В МЕЖДУНАРОДНОМ
ИНВЕСТИЦИОННОМ АРБИТРАЖЕ?**

Алексей Станиславович Исполинов

кандидат юридических наук,
доцент кафедры и и.о. заведующего кафедрой международного права
МГУ им. М.В. Ломоносова

ispolin@lexinvest.ru

Бурное развитие различных отраслей современного международного права за последние 10–15 лет привело к тому, что все чаще и острее проявляются коллизии между различными международными правовыми порядками. Наличие авторитетных международных специализированных отраслевых судов (как, например, Органа по рассмотрению споров ВТО) или региональных судов (Суд Европейского Союза) приводит к появлению противоречащих судебных или арбитражных решений, ставящих государства перед весьма непростым выбором в отношении того, какое же решение надо в итоге исполнять.

Полная тихого драматизма коллизия такого рода разворачивается у нас буквально на глазах в Европе, где лоб в лоб столкнулись два правовые порядки. С одной стороны, это агрессивно развивающееся за последнее время международное инвестиционное право. С другой стороны, это право Европейского Союза с весьма авторитетным Судом ЕС.

За последнее десятилетие незаметно для глаз широкой общественности произошло стремительное и во многом противоречивое развитие международного инвестиционного права, в том числе

и инвестиционного арбитража . Это развитие обусловлено широким применением двусторонних инвестиционных договоров (Bilateral Investment Treaties) (далее — БИТ) с конца XX в., а также крайне расширительным толкованием их основных положений в решениях инвестиционных арбитражей. Самый первый БИТ был заключен между Германией и Пакистаном в 1959 г. В 1987 г. их было уже 265, в 1994 г. около 800, в 1999 г. — 1857, а в 2005 их число достигло 2500. К концу 2011 г. по разным оценкам число БИТ достигло 2750 (к ним можно добавить порядка 300 международных региональных, секторальных и торговых соглашений, которые содержат положения о защите инвестиций)¹. Таким образом, БИТ стали системообразующим и доминирующим фактором в международном инвестиционном праве.

Одновременно отмечалось и нарастание количества инвестиционных споров между государствами и инвесторами, при этом подавляющее число инвестиционных споров рассматривается арбитражами, созданными в рамках ИКСИД (Международного центра по разрешению инвестиционных споров), учрежденного на основании Вашингтонской конвенции 1965 г.² Достаточно сказать, что первое дело было зарегистрировано ИКСИД в 1972 г. До середины 1990-х годов ИКСИД в среднем получал одно — два дела в год, причем в 1979–1980 гг. и в 1990–1991 г. не было зарегистрировано ни одного нового обращения. Ситуация начала резко меняться в середине 1990-х годов. В 1995 г. ИКСИД рассматривал уже четыре дела. Начиная с 2003 г. число регистрируемых ежегодно обращений в ИКСИД не опускается ниже цифры 20. В 2010 г. было зарегистрировано 38 новых обращений, рекордное количество

¹ *Malik M.* Recent development in international Investment Agreements: negotiations and disputes // VI annual Forum for developing country investment negotiators. — С. 2. URL: http://www.iisd.org/pdf/2011/dci_2010_recent_developments_iias.pdf.

² Текст Вашингтонской Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими и юридическими лицами других государств. URL: <http://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partA.htm>.

во за всю историю ИКСИД. На начало 2012 г. общее количество принятых к рассмотрению дел составило 374¹.

Говоря о лидирующей роли ИКСИД, нужно сказать, что сейчас около 80% БИТ предусматривают передачу возникших споров на рассмотрение арбитражами ИКСИД. Это приводит к тому, что ИКСИД рассматривает порядка 75% всех арбитражных споров, возникающих на основе инвестиционных договоров².

Отмечая особую роль инвестиционных арбитражей в толковании и применении современного международного права, хотелось бы отметить, что более 70% инвестиционных споров касается нарушений государством своих обязательств по именно по БИТ (а не нарушения государством инвестиционных контактов). Таким образом, арбитры оказываются в ситуации, когда им приходится применять при разрешении спора положения международного публичного права, то есть нормы БИТ, а также региональных или секторальных инвестиционных соглашений (например, НАФТА в первом случае, и Договор об Энергетической Хартии во втором).

В международном инвестиционном арбитраже обжалуются и успешно не только действия государства в отношении конкретного инвестора, а регулятивные меры общего характера, имеющие негативный эффект для инвестора. Появился и активно применяется термин «ползучая экспроприация», под которым понимается ряд мер государства, в результате которых инвестор теряет контроль над инвестициями или право ими распоряжаться, даже если государство не ставило перед собой этот результат.

Не менее стремительно развивалось и право ЕС. Принимая во внимание процессы расширения ЕС как в количественном (прием новых членов), так и в качественном (передача все новых полномочий на уровень ЕС) столкновение права ЕС и инвестиционного права казалось неизбежным. Конфликт был катализирован вступлением в силу с 1 декабря 2009 г. Лиссабонского договора, кото-

¹ The ICSID caseload statistics, issue 2012-1. URL: <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontSerlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=CaseLoadStatistics>.

² *Frank S.* The ICSID Effect? Considering Potential Variations in Arbitration Awards // *Virginia Journal of International Law*. —2011. — Vol. 51. — С. 838, 840.

рый передал вопросы регулирования прямых иностранных инвестиций в разряд исключительных полномочий Европейского Союза (ст. 207 (1) Договора о функционировании ЕС).

В зоне правовой неопределенности оказались многочисленные двусторонние инвестиционные договоры между странами ЕС и третьими странами общим числом около 1200. Целый ряд положений этих договоров вызывает нескрываемое раздражение со стороны Европейской Комиссии, и в первую очередь положения об арбитражном разрешении споров. Попытка объяснить причину такой нелюбви приводит нас к парадоксальному выводу. Если еще 10 лет назад БИТ стран Европы воспринимались исключительно как средство защиты европейских инвестиций в развивающихся странах, то сейчас речь идет о применении БИТ инвесторами этих самых развивающихся стран для успешной защиты своих инвестиций в Европы.

Можно отметить как результат этого процесса, что инвестиционные арбитражи уже начали толковать и применять нормы права ЕС, ущемляющие права инвесторов, и рассматривать их на предмет соответствия международному праву¹. При этом арбитры отнюдь не горят желанием автоматически воспринимать доктрины права ЕС, разработанные Судом ЕС, в том числе и доктрину о приоритете права ЕС.

Естественно, это не может радовать Суд ЕС, который весьма ревностно оберегает свою монополию на толкование права ЕС.

Не дождавшись решения вопроса о статусе БТИ с третьими странами на законодательном уровне (проект Регламента Совета и Европарламента о переходные мерах в отношении БИТ утонул в согласованиях)², Суд ЕС решил сыграть на опережение. В своем

¹ *Eureko v Czech Republic*, PCA Case No. 2008-13, Award on Jurisdiction, Arbitrability and Suspension, 26 October 2010, 177. URL: <http://ita.law.uvic.ca/documents/EurekovSlovakRepublicAwardonJurisdiction.pdf>; *Eastern Sugar B.V. v The Czech Republic*. Partial Award of 27 March 2007. URL: <http://ita.law.uvic.ca/documents/EasternSugar.pdf>.

² Regulation of the European Parliament and of the Council establishing transitional arrangement for Bilateral Agreements between Member States and third countries, COM (2010) 344 final. По поводу идущих в ЕС дискуссий в URL: <http://www.iisd.org/itn/2011/07/01/while-the-eu-member-states-insist-on-the-status-quo-the-european-parliament-calls-for-a-reformed-european-investment-policy>.

решении по делу *Commission v. Slovak Republic*, принятом в октябре 2011 г.¹, Суд не только подтвердил действие БИТ между Словакией и Швейцарией от 5 октября 1990 г, но и применил положения этого международного договора применительно к возникшему спору. Таким образом, стало очевидно, что Суд ЕС исходит из действительности БИТ между странами ЕС и третьими странами.

Очевидно, что этой ситуацией решил воспользоваться Газпром, который оказался в весьма трудной ситуации в Литве. Литва, как государство-член, должна выполнить положения так называемого третьего энергетического пакета ЕС, принятого в 2009 г. Под третьим энергетическим пакетом ЕС понимают набор регламентов и директив ЕС, направленных на либерализацию рынка энергоресурсов и на всемерное развитие конкуренции на этом рынке. Литва решила применять положения энергопакета в самой жесткой форме. Так как одним из условий либерализации энергетического рынка было требование об отделении производства газа от его транспортировки и сбыта, то Литва вместе с Комиссией ЕС потребовала от Газпрома продать его пакет акций (37,1%). В литовской компании *Lietuvos Dujos*, которая занимается продажей газа конечным потребителям. Переговоры Литвы, Европейской Комиссии и Газпрома окончились провалом, после чего Газпром направил уведомление о начале международного арбитража в соответствии с регламентом UNCITRAL, обвиняя Литву в нарушении положений БИТ между РФ и Литвой². Очевидно, что в случае начала арбитражного разбирательства Литва в качестве оправданий сошлется на необходимость исполнения своих обязательств по праву ЕС. В этом случае арбитры окажутся перед выбором провести анализ положений третьего энергетического пакета на предмет их соответствия международному праву.

Позволим себе кратко оценить шансы Газпрома в этом процессе и сложности, которые могут возникнуть.

Во-первых, реального ущерба еще нет, и акции еще не проданы. Даже если будут проданы, и арбитры признают юрисдикцию в

¹ Case C 264/09 *Commission v Slovak Republic* [2011]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62009CJ0264:EN:HTML>.

² Газпром против ЕС // Ведомости. — 2012. — 2 марта. — С. 7.

этом споре (что очень вероятно, учитывая крайне агрессивный настрой инвестиционных арбитров), то нужно обязательно принимать во внимание то, что инвестиционные арбитражи никогда не признавали недействительными внутренние меры государств, ущемляющие права инвестора, а лишь постановляли выплатить компенсацию. То есть оспорить энергопакет Газпрому не удастся.

Конечно, компенсация, которая может быть присуждена арбитражем, может казаться не самым плохим исходом этих баталий, и немалой надбавкой к цене акций Lietuvos Dujos, которые все же придется продать. Однако и здесь Газпром будут подстерегать сложности.

По мнению автора данной статьи, компенсация (даже если она будет присуждена) скорее всего вообще не будет выплачена. И этому уже есть подтверждения в виде устойчивой практики Суда ЕС, начатой еще решением по делу Eco Swiss. В этом решении Суд заявил, что решение коммерческого арбитража должно быть аннулировано национальным судом как несоответствующее публичному порядку, если это решение противоречит положениям учредительных договоров ЕС.¹

В качестве вывода можно сказать, что идущая сейчас фрагментация международного права проявляется и в столкновении различных правопорядков. И в этом случае правопорядок с сильным судом и санкциями, налагаемыми этим судом на государства за невыполнение своих обязательств, оказывается более устойчивым и, в конечном счете, побеждает. Можно не сомневаться, что твердая позиция Комиссии и судов ЕС приведет к исчезновению (по крайней мере, применительно к ЕС) казачьей вольницы инвестиционных арбитражей, этого гуляй-поля современного международного права.

¹ Case C-126/97 Eco Swiss China Time Ltd v Benneton International NV, [1999], I-2079.

ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ И ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ РЕАЛИЗАЦИИ РЕГИОНАЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ ЕС

Сергей Юрьевич Кашкин

доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой права ЕС
МГЮА им. О.Е. Кутафина

По мере усиления государствовподобных черт Европейского Союза, увеличения его совокупной территории, разнообразия государств-членов и расширения сфер деятельности, возрастает значение проводимой им региональной политики. Неравномерность экономического, социального, культурного и т.д. развития регионов представляет собой серьезное препятствие для обеспечения однородности как территорий государств-членов, так и Европейского Союза в целом. Усилий отдельных государств явно недостаточно для сокращения сложившихся диспропорций между регионами. Такая политика гораздо более успешно может осуществляться с применением мощных финансовых инструментов на общеевропейском уровне, тем более, что во многих важнейших областях жизни как стран, так и регионов, решения нередко принимаются на наднациональном уровне.

С первых шагов европейской интеграции Союз уделял серьезное внимание региональной политике. Уже в Преамбуле Договора о Европейском экономическом сообществе 1957 г. ставилась цель «укрепить единство экономики, обеспечить ее гармоничное развитие путем уменьшения разрыва между различными районами и преодоления отсталости районов, находящихся в менее благоприятных условиях».

Для реализации этих целей были созданы Экономический и социальный комитет и Комитет регионов, Структурные фонды,

Европейский инвестиционный банк и многие другие финансовые инструменты. Региональная политика стала важной составной частью деятельности Сообщества уже с марта 1975 г., когда был создан Европейский региональный фонд развития.

В начале 80-х гг., в период активного интеграционного развития, возросли ожидания усиления влияния регионов, и замены Европы государствами на Европу регионов, которая представлялась более эффективной, динамичной и близкой к населению. Большие надежды возлагались на полномочия Комитета регионов. Однако к концу 90-х «региональная эйфория» прошла, а Комитет регионов занял свою сравнительно скромную консультативную нишу в структуре властных органов ЕС.

Задача экономического и социального сплочения была официально провозглашена в 1986 г. в Едином европейском акте и окончательно закреплена в Договоре об учреждении Европейского Сообщества в 1992 г.¹ К Договору прилагался подробный Протокол № 28 «Об экономическом и социальном сплочении», который в обновленной редакции Протокола № 1 к Лиссабонскому договору 2007 г. «Протокол об экономическом, социальном и территориальном сплочении» действует и сегодня.

На основе концепции солидарности и экономического, социального и территориального сплочения преодоление различий между 1670 регионами, входящими в Союз, осуществляется прежде всего посредством реализации финансовых мероприятий через Структурные фонды, Фонд сплочения и Европейский инвестиционный банк. О масштабах этой политики можно судить по тому, что на период 2007–2013 гг. бюджетные ассигнования на региональную политику вышли на второе место после сельского хозяйства и составили 348 млрд евро².

Экономическое, социальное и территориальное сплочение являются главной целью «региональной политики», однако другие политики Союза, такие как социальная, экологическая политика,

¹ Статьи 174–178 ДФЕС (ст. 158–162 Договора о Европейском Сообществе).

² См.: *Mathijsen P.* A Guide to European Union Law as amended by the treaty of Lisbon. Sweet & Maxwell. — L., 2010. — P. 519.

политика в области образования, науки, культуры, сельского хозяйства и т.д. также направлены на системное и комплексное решение региональных проблем ЕС. В ст. 3 ДЕС Союз указывает своей целью «содействие экономическому, социальному и территориальному сплочению и солидарности государств-членов», «в частности, Союз стремится сократить разрыв в уровне развития различных регионов и отставание тех из них, которые находятся в наименее благоприятном положении» (ст. 174 ДФЕС).

Договор о функционировании ЕС в следующей, ст. 175, довольно четко прописывает институционально-организационный механизм и процедуры реализации региональной политики Союза. Предусмотренные в ст. 174 цели осуществляются «через структурные фонды (Европейский фонд по ориентированию и предоставлению гарантий для сельского хозяйства: отдел «ориентирование»; Европейский социальный фонд; Европейский фонд регионального развития), через Европейский инвестиционный банк и через другие существующие финансовые инструменты» (абз. 1 ст. 175 ДФЕС).

Региональная политика ЕС тесно связана с политикой антимонопольной. Так, чтобы не нарушать конкурентную политику ЕС, фонды, осуществляющие политику социального, экономического и территориального сплочения, оказывают финансовую поддержку только программам, направленным на повышение конкурентоспособности отстающих регионов. Координирует региональную политику ЕС Комиссия, которая каждые три года представляет Европейскому парламенту, Совету, Экономическому и социальному комитету и Комитету регионов доклад о прогрессе, достигнутом в реализации экономического, социального и территориального сплочения и предлагает свое видение совершенствования этой деятельности (абз. 2 ст.175 ДФЕС). При необходимости дополнительные меры в сфере региональной политики могут принимать Парламент и Совет¹. Во всех этих случаях процессуально необходимым является участие в решении таких вопросов Экономического и социального комитета и Комитета регионов, без предвари-

¹ Абзац 3 ст. 175 ДФЕС.

тельного обязательного консультирования с которыми ни одна мера, затрагивающая региональную политику, приниматься не может.

Европейский парламент и Совет после консультации с Экономическим и социальным комитетом и Комитетом регионов определяют задачи, приоритетные цели и организацию структурных фондов (ст. 177 ДФЕС). Этим обеспечивается комплексность и системность региональной политики Европейского Союза.

В соответствии со ст. 178 ДФЕС, Европейский парламент и Совет принимают правоприменительные регламенты в отношении Европейского фонда регионального развития.

Договор о функционировании Европейского Союза (в Лиссабонской редакции) устанавливает три основополагающих принципа имплементации экономического, социального и территориального сплочения, составляющего существо региональной политики ЕС.

Во-первых, как и во многих сферах деятельности Союза, ответственность за достижение целей региональной политики возлагается как на Союз, так и на государства-члены. В соответствии с п. «с» пар. 1 ст. 4 ДФЕС вопросы «экономического, социального и территориального сплочения» относятся к области совместной компетенции Союза и государств-членов. Государства-члены должны проводить свою экономическую политику и координировать ее таким образом, чтобы достигать цели, установленные Договором (ст. 175 ДФЕС).

Во-вторых, что эти цели должны приниматься во внимание институтами Союза при формировании и осуществлении других политик и действий, прежде всего в сфере функционирования внутреннего рынка.

В-третьих, необходимо обеспечивать совместную деятельность всех заинтересованных институтов, органов и учреждений, ответственных за проведение региональной политики Союза в жизнь.

Структура финансовых механизмов обеспечения политики социально-экономического сплочения постепенно складывалась из разных компонентов. Так, Римским договором был создан Евро-

пейский инвестиционный банк с 1958 г. осуществляющий кредитование крупных социально-экономических проектов по реализации региональной политики. В 1960 г. образован Европейский социальный фонд. Для содействия улучшению хозяйственной структуры аграрных районов в 1962 г. был создан Европейский фонд сельскохозяйственного управления и гарантий. С 1975 г. в структуру механизмов социально-экономического сплочения включился Европейский фонд регионального развития и специальный Комитет по региональной политике, а с 1993 г. — Фонд сплочения. В феврале 1979 г. была принята Резолюция, определившая основные направления региональной политики Европейского Союза¹. В период 1989–1993 гг. на региональную политику различными фондами ЕС ежегодно выделялось в среднем по 14 млрд ЭКЮ, а объем финансирования за 15 лет вырос в 30 раз. Удельный вес ассигнований на региональную политику в расходах общего бюджета Союза составил уже 20%.

В 1984 г. был принят Регламент о региональной политике Союза и Европейском фонде регионального развития² (ЕФРД). За последние годы этот регламент неоднократно изменялся и одним из главных нововведений явилось включение ЕФРД в Структурные фонды. Это позволило осуществлять серьезную координацию целей и процедур с другими фондами: Европейским инвестиционным банком, Европейским сельскохозяйственным фондом, Европейским социальным фондом (ЕСФ), Фондом сплочения и т.д.

Последнее изменение Регламента о ЕФРД было проведено в 2006 г. одновременно с пересмотром положений о вышеупомянутых фондах.

Положения о Структурных фондах в настоящее время содержатся в пяти регламентах. Прежде всего это «Рамочный» регламент, устанавливающий общие положения о ЕФРД, ЕСФ и Фонде сплочения³. Этот Рамочный регламент дополняется четырьмя

¹ OJ 1979 C36/10.

² OJ 1984 L169/1.

³ Regulation 1083/06 OJ 2006 L210/25, corrigendum OJ 2008 L301/40, amended OJ 2009 L348/19 and OJ 2009 L125/1, corrigendum OJ 2009 L33/49, amended OJ 2009 L94/10 and L250/1.

«секторальными» регламентами: региональным¹, социальным², группирующим в соответствии с территориальным сотрудничеством³ и регулирующим Фонд сплочения⁴.

Каждые пять-семь лет (как пятилетки и семилетние планы в СССР) региональная политика претерпевает реформы, приуроченные к очередным соглашениям о финансировании деятельности Союза. Это своеобразные многолетние финансовые программы по оптимизации деятельности фондов, делающие акценты на решении наиболее актуальных для того или иного периода, а также при учете определенных категорий регионов — проблем политики социального, экономического и территориального сплочения.

Так, например, в ходе реформы 1988 г. были разработаны и утверждены принципы деятельности структурных фондов. В 2000 г. была осуществлена серьезная реформа (под названием Повестка 2000) финансовых механизмов осуществления региональной политики, направленная на усиление эффективности Структурных фондов и Фонда сплочения. Последняя реформа 2006 г., как бы в предчувствии мирового финансового кризиса, существенно сократила число целей, преследуемых посредством предоставления фондами помощи. Финансирование заметно перераспределилось в пользу недавно вступивших в Союз государств-членов из Центральной и Восточной Европы. В период на 2007–2013 гг. помощь прежде всего нацелена на территории, на которых проживает больше 1/3 населения Союза.

В качестве ответа на мировой финансово-экономический кризис осенью 2008 г. Еврокомиссия избрала более гибкие схемы использования ассигнований фондов ЕС на программы социального сплочения.

В отличие от предыдущей семилетней финансовой программы изменена основная цель региональной политики ЕС — «региональная конкурентоспособность и занятость». При этом она реализуется в рамках программ для более крупных регионов. Средства

¹ Regulation 1080/06 OJ 2006 L210/1, repealing Regulation 1783/99.

² Regulation 1081/06 OJ 2006 L210/19 repealing Regulation 1784/99.

³ Regulation 1082/06 OJ 2006 L210/12 repealing Regulation 1785/99.

⁴ Regulation 1084/06 OJ 2006 L210/79 repealing Regulation 1164/94.

Европейского Союза на проведение политики экономического, социального и территориального сплочения в программе 2007–2013 гг. сконцентрированы и использование их сведено к трем основным группам или направлениям.

Первое направление — Конвергенция — предусматривает помощь в поддержку устойчивого интегрированного экономического развития и создание постоянных рабочих мест. Принятие операционных программ, направленных на диверсификацию региональных экономических структур, особенно в таких областях как: наука и технологическое развитие, инновации и предпринимательство, информационное общество, окружающая среда, предотвращение рисков, туризм, вложения в культуру, транспорт, энергетика, образование, здравоохранение и структуры социальной помощи, прямая помощь малым и средним предпринимателям. 60% помощи фондов направляется в наиболее бедные страны и регионы. Остальные регионы финансируются по второму направлению.

Второе направление, называемое «Региональная конкурентоспособность и занятость» — ставит своей целью поддержку: инновационной и основанной на знаниях экономики, включая улучшение научно-исследовательского и инновационного потенциала регионов¹, предпринимательство и создание новых финансовых инструментов для бизнеса, защиту окружающей среды и предотвращение рисков, включая восстановление плодородия земель, поддержку энергоэффективности, внедрения экологически чистых технологий на общественном транспорте, обеспечение доступа к транспортным и телекоммуникационным службам общего пользования, особенно совершенствование вторичных сетей и поддержку доступа предприятий малого и среднего бизнеса к информационно-коммуникационным технологиям. На эти цели расходуется 16% фондов.

Третье направление — Европейское территориальное сотрудничество — представляет собой новый правовой инструмент, направленный на облегчение приграничного, межнационального и межрегионального сотрудничества между региональными и мест-

¹ General Report 2008, 60.

ными властями. Оно обеспечивает помощь: развитие деятельности приграничных регионов в экономической, социальной и экологической сферах посредством разработки общих стратегий «устойчивого территориального развития». Эта деятельность включает поддержку местного предпринимательства, защиту и совместное управление природными ресурсами и культурным наследием, создание совместных современных инфраструктур и т.д., установление и развитие международного сотрудничества между морскими регионами. Такое сотрудничество может быть оформлено в виде юридического лица типа «Европейской группировки для территориального сотрудничества», осуществляющей территориальные программы сотрудничества участвующих национальных, региональных, местных и других заинтересованных властей таких территорий. Их приоритетами должны быть инновации, защита окружающей среды, развитие транспортной доступности, коммуникаций и устойчивого городского развития, укрепление эффективности региональной политики путем поддержки усилий региональных и местных администраций по формированию сетей и обмену полезным опытом.

Европейский Союз не был исторически первым в продвижении идей регионального развития в Европе. Таковым оказался созданный в 1949 г. Совет Европы. Именно он стал первой международной организацией в Европе, которая официально включилась в решение проблем трансграничного сотрудничества регионов. Впоследствии региональная политика и идеология Совета Европы и Европейского Союза — двух важнейших интеграционных образований в Европе — развивались как бы параллельно, нередко взаимопереплетаясь и взаимодополняя друг друга.

В 1970 г. Была подписана Европейская рамочная конвенция о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей¹, а в 1995 и 1998 гг. — два протокола к ней, которые определяют основы региональной политики в рамках Совета Европы, в

¹ Европейская рамочная конвенция о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей СДСЕ № 106. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/106.htm>.

том числе регулирование приграничного и межрегионального сотрудничества в Европе.

Большое значение имеет и Европейская хартия местного самоуправления¹ 1985 г., которая предусматривает право «органов местного самоуправления на сотрудничество с органами местного самоуправления других государств на условиях, устанавливаемых законом» (п. 3 ст. 10).

Особого внимания заслуживают включающие в себя территории различных стран еврорегионы, первый из которых появился в 1958 г. на границе ФРГ и Нидерландов. Сегодня в приграничных районах европейских стран, прежде всего государств-членов ЕС, существуют более 100 еврорегионов и иных подобных образований. При этом они имеют самую различную территориальную конфигурацию — от нескольких муниципалитетов двух соседних стран — до большого по территории и экономической мощи объединения группы крупных регионов сразу нескольких государств. Деятельность еврорегионов основывается на «Европейской рамочной конвенции о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей» 1980 г.

Еврорегионам еще не удалось сформироваться в новые региональные общности, население которых идентифицирует себя прежде всего со «своим» еврорегионом. Хотя эти проекты нередко образовывались на основе трансграничных экономических районов, территория которых исторически неоднократно меняла свою государственную принадлежность, еврорегионы скорее остаются примерами «малой» интеграции. В них эффективно развиваются приграничные гуманитарные контакты, туризм, охрана окружающей среды, связи малого и среднего бизнеса, реализация инфраструктурных и телекоммуникационных проектов².

За последние десять лет европейская региональная политика внесла большой вклад в развитие экономики ЕС. Благодаря реализации ее программ к 2011 г. было создано более миллиона рабочих

¹ Европейская хартия местного самоуправления СДСЕ № 122. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/122.htm>.

² Кузнецов А.В. Еврорегионы: полвека «малой» интеграции // Современная Европа. — 2008. — № 2. — С. 48–59.

мест, более 10 млн работников получили дополнительное образование и более конкурентоспособные профессии, осуществлено совместное финансирование строительства более 2 тыс. км шоссейных дорог и 4 тыс. км железных дорог, а также создано 800 тыс. малых и средних предприятий.

Для закрепления и развития этих успехов в Европейской комиссии в настоящее время идет активная разработка будущей программы региональной политики Союза на 2014–2020 гг., в которой должны быть учтены уроки кризисного развития Европы последних лет. Она призвана ускорить развитие и содействовать созданию рабочих мест в соответствии с новой программой «Повестка роста и создания рабочих мест в Европе — Европа 2020».

* * *

Исследование региональной политики ЕС приводит нас к трехуровневому видению тесно взаимосвязанной институциональной структуры политического управления Союзом, сочетающей в себе: наднациональную союзную власть, власть государств-членов и «субнациональную» («субгосударственную» или региональную) власть.

Ассамблея Европейских регионов определила понятие «регион» как общность, представляющая собой уровень власти, непосредственно следующий после уровня центральной власти соответствующего государства, облаченную определенной политической ответственностью, которая возлагается на региональный орган в виде совета или ассоциации, либо организации, созданной на региональном уровне сообществами, представляющими более низкий, чем государственный, уровень власти.

Таким образом, в рамках региональной политики ЕС регион можно представить как образование, наделенное «субнациональным» уровнем административной власти. Эта власть ниже, чем власть государственная, но она также облачена соответствующими конкретными, публичными, властными полномочиями, ответственностью, обязанностями и институционализирована в форме представляющих ее органов, связанных с населением региона. Эти

элементы «политического представительства населения» и власти представляются важными компонентами адекватного представления о «регионе» в рамках ЕС.

В то же время понятие региона в ЕС несет в себе и элементы признания и поддержки формирования элементов гражданского общества на «субнациональном», т.е. региональном уровне. Скорее всего, понятие «регион» в праве ЕС находится еще в стадии формирования, и будет претерпевать по мере исследования, а особенно практики применения судами, определенные изменения.

Вместе с федерализацией и конституционализацией права Европейского Союза, реальной передачей ряда прежде суверенных полномочий государств на наднациональный уровень Союза, подчас более четко конкретизируются интересы регионов, голос которых становится более слышим в процессе принятия решений, особенно, непосредственно влияющих на жизни рядовых граждан. Не исключена передача все больших полномочий от государств их «субнациональным» субъектам — регионам, что в свою очередь может косвенно укреплять позиции Союза и сокращать список суверенных полномочий государств-членов.

В свою очередь складывается ситуация, при которой управленческий принцип субсидиарности, который традиционно применяется во взаимоотношениях Союза и государств-членов, приобретает все больше оснований для применения и на «субнациональном», региональном уровне. Не будет удивительным, если суд в своей практике (в научной доктрине это уже встречается) сделает первые шаги в этом направлении.

Это позволило бы передать часть власти, в целях повышения эффективности ее использования, еще на один уровень ближе к населению, создавая тем самым дополнительные преграды для ее сверхцентрализации как в рамках государств, так и Европейского Союза в целом. Это, правда, приводит к ослаблению контрольных полномочий отдельных государств-членов, но способствует достижению «экономического, социального и территориального сплочения»¹, а, следовательно, и усиления Европейского Союза.

¹ Кстати, сплочения и на уровне государств и на уровне Союза в целом, что содействует укреплению как государств-членов, так и ЕС в целом.

Такая трехуровневая конфигурация уровней власти может оказаться вполне эффективной. Она как бы позволяет попытаться примирить через призму «всеобъемлющего принципа эффективности»¹ видение Европы одновременно как «субнациональной» Европы регионов», «Европы отдельных суверенных государств» и «наднациональной Единой Европы».

¹ *Weatherill S. Law and Integration in the European Union.* — Oxford, 1996. — P. 116.

ДИКТАТОРСКИЙ РЕЖИМ ВЛАСТИ И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

Владимир Алексеевич Карташкин

доктор юридических наук, профессор,
главный научный сотрудник
Институт государства и права РАН
v.kartashkin@mail.ru

Современное международное право признает противоправность диктаторского режима власти, когда государственная власть осуществляется насильственными методами и характеризуется репрессиями и преступными нарушениями основных прав и свобод человека¹.

Концепция нелегитимности диктаторских режимов власти стала формироваться в годы Второй мировой войны и в настоящее время получила свое закрепление в ряде международных соглашений, в решениях ООН и других международных организаций.

В современном мире постепенно меняется отношение к событиям, происшедшим в том или ином государстве, которые привели к государственному перевороту и установлению диктаторского режима власти. Непризнание такого режима и применение к нему мер воздействия является не только правом, но и обязанностью государств и всего международного сообщества в целом.

Некоторые ученые-международники до сих пор поддерживают точку зрения о том, что новое правительство является закон-

¹ См.: Law and Force in the New International Order / Ed. by L. Damrosch and D. Scheffer. — Boulder. — Colorado, 1991. — P. 143–184.

ным, если оно эффективно и самостоятельно осуществляет власть на территории государства и контролирует ситуацию в стране¹.

Более того, выдвинутая в 1930 г. министром иностранных дел Мексики и разделяемое до сих пор рядом государств так называемая доктрина Эстрады, исходит из того, что незаконно давать оценку правомерности пришедшего к власти в результате переворота режиму, поскольку такое высказывание будет означать вмешательство во внутренние дела².

Однако, в настоящее время преобладающую поддержку получило мнение, высказанное еще в 1907 г. министром иностранных дел Эквадора (доктрина Тобара), который считал, что нельзя признавать правительства, «возникшие в результате государственного переворота или революции, пока свободно избранное правительство не реорганизует страну в конституционных формах»³.

Отношение к законности диктаторских режимов власти стала принципиальным образом меняться в годы Второй мировой войны. Уже в Тегеранской декларации, подписанной 1 декабря 1943 г. главами государств антигитлеровской коалиции, была выражена решимость сотрудничать со всеми странами для «устранения тирании, рабства, угнетения и нетерпимости»⁴.

Основы концепции легитимности государственного режима были выражены уже в Декларации об освобождении Европы, подписанной на Крымской конференции в Ялте в 1945 г. В этой Декларации было заявлено, что освобожденным народам для восстановления суверенитета и переустройства национально-экономической жизни необходимо избрать такую форму правления, которая бы отвечала воле народа и представляла все демократические элементы населения посредством проведения свободных выборов⁵.

¹ См.: Международное публичное право: Учебник / Отв. ред. К.А. Бекяшев. — М., 2004. — С. 170–177; Международное право: Учебник / Под ред. А.Н. Вылегжанина. — М., 2011. — С. 145–147.

² Там же.

³ Цит. по: Международное право: Учебник / Под ред. Н.Т. Блатовой и Л.А. Моджорян. — М., 1979. — С. 150.

⁴ Тегеран. Ялта. Потсдам: Сб. док. — 3-е изд. — М., 1991. — С. 98–99.

⁵ Там же. — С. 106.

Организация Объединенных Наций в первые же годы после своего создания признала незаконность диктаторских режимов. Генеральная Ассамблея ООН в резолюции 39 (I) от 12 декабря 1946 г., «убедившись в том, что фашистское правительство Франко в Испании, насильно навязанное испанскому народу», продолжает «оставаться у власти», рекомендовала, чтобы «все члены Организации Объединенных Наций немедленно отозвали из Мадрида своих послов и посланников, аккредитованных при испанском правительстве». Генеральная Ассамблея также рекомендовала Совету Безопасности в случае продолжения нарушения основных прав и свобод испанского народа рассмотреть «надлежащие меры, которые должны быть приняты для того, чтобы исправить существующее положение».

Специальный комитет, учрежденный Советом Безопасности для установления фактов и рекомендации практических мер, пришел к выводу, что фашистский режим Франко представляет собой реальную угрозу миру и международной безопасности и этот вопрос не является внутренним делом Испании. Поэтому Совет Безопасности правомочен действовать в соответствии с гл. VII Устава и рекомендовать меры для исправления существующего положения¹.

Организация Объединенных Наций постоянно рассматривает положение в различных странах, в которых диктаторские режимы совершают преступные нарушения прав человека, угрожающих миру и международной безопасности.

В современную эпоху угрозы со стороны таких режимов международному миру и безопасности, основным правам и свободам многократно возрастают. Дело в том, что диктаторское правление в той или иной стране зачастую вызывает усиление сопротивления со стороны населения против существующего произвола.

За последние 20 лет только в Африке во внутренних вооруженных конфликтах погибли свыше 5 млн человек. Многие из таких конфликтов — результат сопротивления гражданского населения диктаторским режимам, в которые вовлекаются, нередко, раз-

¹ Подробнее об этом см.: *Rajan M. United Nations and Domestic Jurisdiction.* — N.Y., 1961. — P. 111–117.

личные военно-политические группировки, религиозные секты, бандиты. Тем самым, вооруженный конфликт охватывает всю страну.

События в Северной Африке и Ближнем Востоке, начавшиеся в начале 2011 г., вновь показали всему миру опасность пребывания у власти диктаторских режимов, которые готовы применить вооруженную силу и самое современное оружие для подавления сопротивления со стороны большинства населения страны. Нередко с их стороны делаются попытки приобрести ядерное оружие, что дестабилизирует всю систему межгосударственных отношений и угрожает всеобщему миру и международной безопасности.

Поэтому мировое сообщество не должно безучастно следить за таким развитием событий, а быть готовым к применению принудительных мер в целях свержения таких режимов и установления демократических порядков. В подобных случаях Совет Безопасности на основании ст. 34 Устава ООН должен расследовать ситуацию, которая связана с существованием недемократического режима власти, и принять соответствующие рекомендации, включая проведение свободных выборов. В случае неэффективности этих и других мер Совет Безопасности правомочен принять решение о применении принудительных мер.

Организация Объединенных Наций неоднократно рассматривала положение в различных странах с антидемократическим режимом¹. Характерными, в этой связи, явились решения Организации относительно положения в Гаити.

В 1990 г. после 30-летней диктатуры Ж. Дювалье в Гаити в результате свободных демократических выборов под наблюдением ООН президентом страны был избран Ж. Аристид. Однако, в сентябре 1991 г. в результате военного переворота демократический режим был свергнут и Ж. Аристид насильственно изгнан из страны. 4 октября 1991 г. Организация американских государств приняла резолюцию, осудившую военный переворот и рекомендовав-

¹ См.: *Thomas F. Intervention Against Illegitimate Regimes // Law and Force in the New International Order / Ed. by L. Damrosch and Scheffer. — P. 143–158; Lukashuk I. The United Nations and Illegitimate Regimes; When to Intervene to Protect Human Rights // Ibid. — P. 159–171.*

шую всем государствам — членам ОАГ прервать финансово-экономические отношения с Гаити¹. 8 октября 1991 г. ОАГ объявила временное правительство Гаити незаконным и призвала все государства-члены ввести торговое эмбарго².

Генеральная Ассамблея ООН в резолюции 46/7, принятой 11 октября 1991 г., осудила незаконное смещение Ж. Аристида и призвала все государства — члены Организации принять меры, согласованные в рамках Организации американских государств.

В свою очередь Совет Безопасности принял решение о введении эмбарго на поставку нефти и оружия в Гаити³. Однако, эти и другие решения Совета Безопасности не привели к восстановлению демократии в стране. Тогда Совет Безопасности, действуя на основании гл. VII Устава ООН, санкционировал формирование многонациональных сил для оказания содействия восстановлению демократического правления в стране⁴. Под давлением Организации Объединенных Наций военные власти Гаити покинули страну и многонациональные силы были введены в мирной обстановке. Президент Ж. Аристид возвратился в Гаити и санкции против страны были сняты.

Одним из типичных примеров успешных действий Организации Объединенных Наций является свержение режима сомалийского диктатора Сиада Баре. В результате его правления сомалийское общество было практически разрушено, исчезла связь между кланами, различными политическими группами, возникло волнение и среди гражданского населения. Совет Безопасности ООН в январе 1992 г. принял резолюцию 733, охарактеризовавшую положение в Сомали как угрозу миру и международной безопасности⁵.

В апреле 1992 г. Совет Безопасности санкционировал поставки гуманитарной помощи населению Сомали. В декабре того же года в целях создания безопасных условий поставок гуманитарной помощи, подвергшейся грабежам со стороны враждебных группировок, Совет Безопасности, действуя на основании гл. VII Устава

¹ См.: Doc. OAS/Res.1/91(1993).

² См.: Doc. OAS/Res.2/91(1993).

³ См.: Doc. UNS/Res./841(1993).

⁴ См.: Doc. UNS/Res./940(1994).

⁵ См.: Doc. UNS/Res./733(1992).

ООН, разрешил применить военную силу¹. В июне 1993 г. Совет Безопасности принял резолюцию, уполномочив вооруженные силы предпринять меры, направленные на разоружение боевиков и пресечения конфликта².

В результате действия вооруженных сил ООН режим диктатора Сиада Баре был свергнут, а вооруженные сомалийские группировки разоружены.

Меры, предпринимаемые ООН против диктаторских режимов, свидетельствуют о том, что мирные санкции не всегда являются результативными. Лишь применение в ряде случаев более решительных мер приводит, в конце концов, к демократическим преобразованиям.

Типичным примером такой политики являются санкции, которые применялись против режима Каддафи в Ливии. Этот диктатор, более 40 лет находившийся у власти в стране, затопил в крови собственный народ, выступивший за демократический путь развития.

Совет Безопасности в связи с событиями в Ливии принял в феврале 2011 г. резолюцию, которая вводила эмбарго на поставку оружия в страну. Такие меры не привели к каким-либо реальным результатам³.

Тогда Совет Безопасности 17 марта 2011 г. принял резолюцию, которая вводила запрет на все полеты в воздушном пространстве Ливии в целях защиты гражданского населения от насилия со стороны воинских подразделений диктатора⁴. Резолюция уполномочила государства — члены ООН самостоятельно или через региональные организации или соглашения принимать и все другие «необходимые меры... для защиты гражданского населения и мест его проживания, находящихся под угрозой нападения»⁵.

Решительные меры, предпринятые коалицией государств, включая применение силы, привели к падению режима Каддафи в Ливии.

¹ См.: Doc. UNS/Res./794(1992).

² См.: Doc. UNS/RES/837(1993).

³ См.: Doc. UNS/RES/1970(2011).

⁴ См.: Doc. UNS/RES/1973(2011).

⁵ Ibid.

Наряду с главными органами ООН значительную роль в борьбе с диктаторскими режимами, в обеспечении прав и свобод личности играет Совет ООН по правам человека, учрежденный в качестве вспомогательного органа Генеральной Ассамблеи ООН в 2006 г. после упразднения Комиссии ООН по правам человека.

Согласно резолюции Генеральной Ассамблеи 60/251 об учреждении Совета по правам человека, этот орган не только «должен отвечать за содействие всеобщему уважению и защите всех прав человека и основных свобод», но и обязан также «рассматривать ситуации, связанные с нарушением прав человека, включая грубые и систематические нарушения». Эти вопросы рассматриваются как на регулярных сессиях Совета, так и обсуждаются на специальных сессиях, созываемых в случае чрезвычайных ситуаций.

За первые несколько лет своей деятельности Совет рассмотрел вопросы, относящиеся к массовым и грубым нарушениям, в таких странах как Судан, Мьянма, Конго, Сомали, Кот-д'Ивуар, Египет, Сирия, Ливия и в ряде других.

Совет по правам человека не только принимает резолюции, осуждая нарушения прав человека, но и проводит их расследование, создает вспомогательные органы, назначает специальных докладчиков и учреждает другие механизмы. Так, в 2011 г. Совет, осуждая широкомасштабные нарушения прав человека в Сирии и квалифицируя их как преступления против человечности, учредил специальную Комиссию по их расследованию.

Эта Комиссия составила список лиц, которые несут наибольшую ответственность за нарушения прав человека в Сирии и должны быть подвергнуты судебному преследованию за совершенные преступления против человечности.

Впервые в своей практике Совет по правам человека в марте 2011 г. принял решение о приостановлении членства в Совете Ливии за грубые и систематические нарушения прав человека.

В современном мире все большую ценность для всех государств и народов приобретает демократия как форма политической организации общества, основанная на признании народа в качестве единственного источника власти, при которой граждане участвуют в управлении государством, имеют основные права и свободы, а также правовые гарантии реализации этих прав.

Всеобщая ценность демократии для всего человечества признается подавляющим большинством государств-участников международного общения, всеми цивилизациями современного мира. В Венской декларации и Программе действий говорится о том, что «демократия, развитие и уважение к правам человека и основным свободам являются взаимозависимыми и взаимоукрепляющими».

Итоговый документ Всемирного Саммита 2005 г. специально отметил, что «демократия — это универсальная ценность, основанная на свободном волеизъявлении народа, который определяет свои политические, экономические и культурные системы, на его активном участии в решении вопросов, касающихся всех аспектов его жизни» (п. 135).

Всемирный саммит 2005 г. не только подтвердил готовность международного сообщества защищать демократию, но и особо подчеркнул «обязанность каждого государства защищать свое население от геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности» (п. 138).

В этой связи Всемирный саммит подчеркнул решимость международного сообщества применить силу «в случае необходимости, если мирные средства окажутся недостаточными, а национальные органы власти окажутся не в состоянии защитить свое население от геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности» (п. 139).

Именно диктаторские режимы, применяя силу для подавления выступлений населения против своей власти, совершают акты геноцида, военные преступления и преступления против человечности.

Генеральный секретарь ООН сформулировал три основы, на которые должна опираться деятельность государств и международного сообщества в целом для выполнения решений Всемирного саммита:

- «Обязанность государств защищать свое население»;
- «Международная помощь и расширение средств для содействия государствам по защите их населения»;
- «Своевременный и решительный ответ международного сообщества в тех случаях, когда государства не способны и не хотят защищать свое население»¹.

¹ Informal meeting of the Legal advisers of the Ministries of Foreign Affairs. United National. — New York, 24 October 2011.

Все это, как подчеркивает Генеральный секретарь ООН, не означает обязательного применения силы. Упор должен быть сделан на принятии мирных средств пресечения преступных нарушений прав человека, оказания помощи государствам в восстановлении демократии и сохранения мира. Однако, если мирные средства оказались недостаточными Организация Объединенных Наций правомочна применить силу¹.

Именно таким образом, хотя и не всегда последовательно из-за разногласий, прежде всего, между постоянными членами Совета Безопасности, действовала эта международная организация за последние годы в Египте, Сирии, Ливии, Тунисе, Йемене, Сенегале и ряде других стран, принимая меры против диктаторских режимов и пресечения преступных нарушений прав человека.

В свою шестидесятую годовщину в 2005 г. Организация Объединенных Наций включила в свою повестку дня вопрос об обязанности государств и международного сообщества защищать права человека и пресекать его преступные нарушения.

С тех пор этот вопрос интенсивно обсуждается этой международной организацией. ООН справедливо считает, что основное внимание надо уделять превентивной дипломатии.

Тем не менее, в ряде случаев использование силы может быть необходимым. В этой связи широко обсуждаются предложения развивающихся стран о том, что использование силы должно «санкционироваться Советом Безопасности в соответствии с главой VII Устава или, в исключительных случаях, Генеральной Ассамблеей в соответствии с ее резолюцией 377 (V)»².

В этой резолюции, озаглавленной «Единство в пользу мира», принятой 3 ноября 1950 г., Генеральная Ассамблея постановила, что в случае, если Совет Безопасности в результате разногласия постоянных членов, оказывается не в состоянии принять решения по поддержанию международного мира и безопасности, Генеральная Ассамблея может «сделать членам Организации необходимые

¹ Ibid.

² Doc. UN A/66/551-S/2011/701, 11 November 2011.

рекомендации относительно коллективных мер»¹. Это — сложный и противоречивый подход, вызывающий серьезные разногласия между государствами, заслуживает самого пристального внимания и обсуждения.

При этом следует учитывать то, что в разработке и принятии Устава ООН принимало участие 50 государств мира. К концу 2011 г. число членов Организации Объединенных Наций увеличилось почти в четыре раза. Новые государства мира настаивают на своем более активном участии в принятии решений этой Международной Организацией.

Поэтому широкое обсуждение вопросов, относящихся к распределению компетенций между Советом Безопасности и Генеральной Ассамблеей, неизбежно. Такое распределение полномочий должно, с одной стороны, учитывать особую ответственность великих держав за поддержание мира и международной безопасности, а, с другой — возрастающую роль развивающихся стран в современных международных отношениях.

События последних лет свидетельствуют о том, что Организация Объединенных Наций принимает все более решительные меры для подавления диктаторских режимов власти, оказывает все возрастающую помощь народам, стремящимся установить в своих странах демократические формы правления.

Это столбовой путь развития современного общества в глобализирующемся мире, который поможет избавить человечество от угрозы термоядерной войны и обеспечить коллективную безопасность, основные права и свободы для всех.

¹ Подробнее по этому вопросу см.: *Федоров В.Н.* Организация Объединенных Наций, другие международные организации и их роль в XXI веке. — М., 2005. — С. 197–206.

БРАЗИЛЬСКАЯ ИНИЦИАТИВА В ООН С ЦЕЛЬЮ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ В ОПЕРАЦИЯХ ПО ЗАЩИТЕ ГРАЖДАНСКОГО НАСЕЛЕНИЯ

Владимир Семенович Котляр

доктор юридических наук,
член Международно-правового совета при МИД России,
международный арбитр ООН по морскому праву

Осенью 2011 г. делегация Бразилии на 66-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН в Нью-Йорке распространила документ под заголовком «Ответственность при защите. Основные положения для развития и продвижения концепции», который содержал предложение о разработке одноименной концепции и проект ее основных положений¹. О нем уже кратко упомянул вчера профессор В. Карташкин, но он, на мой взгляд, заслуживает более детального анализа. В документе прямо не упоминается операция НАТО в Ливии в 2011 г., но из его текста нетрудно сделать вывод, что непосредственным толчком для появления этой бразильской инициативы стало откровенное извращение блоком НАТО и его «партнерами» мандата Совета Безопасности ООН, выданного этому блоку в соответствии с резолюцией 1973 СБ ООН от 19 марта 2011 г. о введении на территории Ливии зоны, запретной для полетов ливийских ВВС, которые использовались режимом Каддафи для подавления вооруженного восстания против него².

В преамбуле этой резолюции СБ ООН содержалась ссылка на «ответственность ливийских властей за защиту ливийского населения» — термин, заимствованный из концепции «Ответствен-

¹ Док. ООН A/66/551-S/2011/701 от 11.11.2011.

² Док. ООН S/RES/1973 от 17.03.2011.

ность за защиту», ставшей объектом широкой дискуссии в кругах ООН и среди юристов-международников в начале 2000-х гг., которая была инициирована рядом политических деятелей и специалистов по международному праву Великобритании и США, представляющих англосаксонскую школу международного права. Она, в свою очередь, по существу явилась продолжением другой, не менее широкой дискуссии по вопросу о концепции «гуманитарной интервенции», которая была начата теми же инициаторами в 1980–1990-х гг. для оправдания вооруженного вмешательства Запада с целью добиться распада Югославии, остававшейся в то время последним независимым геополитическим фактором на Балканах.

Поэтому есть смысл кратко напомнить об основных тезисах обеих концепций, прежде чем перейти к бразильской инициативе.

Суть концепции «гуманитарной интервенции» состояла в том, что если в какой-либо стране начинались преследования со стороны властей или части населения в отношении других групп населения, сопровождавшиеся масштабными нарушениями его прав (геноцид, этническая чистка и т.п.), и правительство этой страны не принимало мер для прекращения таких нарушений, то это давало другим государствам право вмешаться для защиты населения, в том числе военным путем без санкции СБ ООН. С прекращением существования СССР администрации Клинтона и Дж. Буша-младшего сделали эти взгляды государственной политикой США и блока НАТО, и стратегические доктрины НАТО 1999 г. и США — 2002 и 2006 гг. уже включали «право» США и НАТО осуществлять военное вмешательство в любом районе мира по решению соответственно президента США или Совета НАТО, независимо от позиции СБ ООН.

Но взятый США и НАТО курс на игнорирование норм международного права о применении силы в международных отношениях, а также войны, начатые во исполнение своих доктрин блоком НАТО против Югославии в 1999 г. и Вашингтоном — против Ирака в 2003 г. с катастрофическими последствиями для населения, вызвали вскоре кризис в отношениях между Европой и США и подорвали поддержку концепции «гуманитарной интервенции» даже на Западе, особенно в Европе и Канаде, а также среди юристов-международников этих стран.

Отражая эти настроения и стремясь установить международно-правовые рамки легитимных действий международного сообщества по прекращению гуманитарных катастроф и соотношению этих действий с уважением суверенитета государств, тогдашний генеральный секретарь ООН Кофи Аннан несколько раз на рубеже XX–XXI вв. призывал СБ ООН обсудить вопрос о том, как поступать международному сообществу в случае угрозы геноцида или сравнимых с ним массовых нарушений прав человека, указав на то, что проведение в одностороннем порядке вооруженных «гуманитарных интервенций» вызвало беспокойство в мире. «Только СБ ООН, — заявил К. Аннан, — полномочен решать, что в том или ином государстве создалась угрожающая внутренняя ситуация, которая требует силового вмешательства»¹.

В ответ на призыв К. Аннана правительство Канады создало в 2000 г. Международную комиссию по вопросам вмешательства и государственного суверенитета (ее еще называют комиссией Эванса — Сахнуна, по именам ее сопредседателей), которая в 2001 г. представила на рассмотрение генерального секретаря и членов ООН доклад «Ответственность за защиту»², расходившийся в подходе к осуществлению «гуманитарных интервенций» с доктринальными документами США и НАТО, поскольку он содержал более сбалансированные критерии их легитимности и практического осуществления, особо подчеркивая, что они могут проводиться лишь по решению СБ ООН. Однако К. Аннан явно стремился форсировать выработку официальной позиции ООН по проблематике применения силы для защиты населения в других странах, подчеркнув в ней ключевую роль СБ ООН. Соответственно

¹ Аннан К. Размышления о проблеме вмешательства: Лекция 26.07.1998 в Дитчли Парке (Великобритания) // Проблема вмешательства: Сб. выступлений Генерального Секретаря ООН. — С. 11–12.

² «The Responsibility to Protect». Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty. 2001, ICBN: 0-88936-960-7, 110 pg. URL: <http://www.idrc.ca/EN/Resources/Publications/Pages/IDRCBookDetails.aspx?PublicationID=240>. См. также: Док. ООН A/57/303 от 14.08.2002. (От России в состав комиссии вошел нынешний Уполномоченный по правам человека в России В.П. Лукин.)

этот вопрос был включен им в программу работы созданной в ООН в 2004 г. «Группы мудрецов» — комиссии экспертов на высоком уровне, готовившей рекомендации о путях дальнейшего развития и реформы ООН и ее Устава.

Доклад этой Группы, опубликованный в 2004 г.¹, по существу повторяет основные положения концепции «Ответственность за защиту» и исходит из того, что главное внимание следует уделять прекращению насилия во внутренних конфликтах в государствах с помощью посредничества и других мирных методов, а также защите людей с применением таких мер, как направление гуманитарных, правозащитных и полицейских миссий. Сила, если она требуется, должна применяться в качестве крайнего средства, причем по решению СБ ООН, подчеркивали авторы доклада (пп. 200–201).

Сформулированные в докладе «Группы мудрецов» достаточно сбалансированные тезисы, касающиеся «Ответственности за защиту», были положены в основу соответствующих положений проекта Итогового документа саммита государств — членов ООН о путях развития ООН в XXI столетии, который согласовывался в трудных дебатах в Специальном комитете ООН в течение нескольких месяцев, вплоть до открытия саммита в начале юбилейной 60-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН в сентябре 2005 г. После трех дней работы саммит без голосования одобрил его резолюцией ГА ООН². Пункты 138–139 Итогового документа заявляют об «обязанности каждого государства защищать³ свое население от геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности», принимая необходимые меры для

¹ Док. ООН А/59/565 от 02.12.2004. (От России в эту Группу входил Е.М. Примаков.)

² Док. ООН А/RES/60/1 от 24.10.2005.

³ Следует иметь в виду, что ко времени принятия этой резолюции термин «ответственность за защиту» еще не устоялся в русскоязычных документах ООН, как и в российской международно-правовой литературе в целом. Поэтому в русском тексте данной резолюции употребляются термины «обязанность защищать», «обязанность по защите» и т.д. применительно к государствам, международному сообществу, ООН и региональным организациям.

«предотвращения таких преступлений, в том числе подстрекательства к ним». В этих целях международное сообщество, «действуя через ООН», обязано использовать дипломатические, гуманитарные и другие мирные средства. Но одновременно Итоговый документ говорит о готовности по решению СБ ООН применить силу, «если мирные средства окажутся недостаточными, а национальные органы власти явно окажутся не в состоянии защитить свое население» (п. 139). Но обращаю ваше внимание на то, что вопрос о военном вмешательстве извне ставится на случай вышеупомянутых четырех наиболее бесчеловечных и массовых нарушений прав человека, а не просто на случай любых нарушений их.

Однако семимесячная военная операция НАТО против законного правительства Ливии 2011 г. показала, что даже при наличии мандата СБ ООН ведущие страны НАТО вполне способны на деле извратить смысл мандата, полученного альянсом от СБ ООН в резолюции СБ 1973 (2011) как раз в соответствии с концепцией «Ответственности за защиту», а также смысл самой этой концепции, и использовали этот мандат как ширму для продвижения своих геополитических интересов. Более того, госсекретарь США Х. Клинтон в интервью 31 октября 2011 г. заявила, что война с Ливией «является реальной моделью того, как мы намерены поступать («what we mean»). ...Мы должны действовать более энергично и гибко в отношении стоящих перед нами вызовов, и нам нечего этого стесняться, ведь нет единой модели для каждой ситуации»¹.

Соответственно, в настоящее время ряд ведущих членов НАТО, особенно Франция и Великобритания, при поддержке монархий Персидского залива ведут дело к тому, чтобы эту отработанную в Ливии «модель» смены режима под «гуманитарным» предлогом и как бы в рамках концепции «Ответственности за защиту» применить к Сирии. В западных научных журналах можно проследить стремление некоторых юристов-международников включить новые элементы в концепцию «Ответственности за защиту», соответствующие геополитическим интересам Запада, а

¹ Clinton: Libya showed U.S. leadership to be «essential» // The Washington Post. — 2011. — October 31. URL: <http://www.washingtonpost.com/world/national-security/Clinton-libya-showed-us-lead>.

именно — приоритет военных операций и «свержение коррумпированного лидера», которые «становятся скорее правилом, чем исключением при проведении гуманитарных интервенций»¹.

Однако похоже, что «ливийская модель» вызывает большие сомнения в международном сообществе, которые как раз и нашли отражение в бразильском проекте основных положений концепции «Ответственность при защите», распространенном на 66-й сессии ГА ООН осенью 2011 г. По существу бразильская инициатива о разработке новой концепции предлагает создать свод правил, которые удерживали бы международное сообщество в будущем от принятия поспешных решений о проведении военных операций с целью защиты гражданского населения, а в случае признанной СБ ООН необходимости таких операций — побуждали бы международное сообщество строго придерживаться этой концепции и мандата СБ ООН на всем протяжении конфликта.

Бразильский документ подчеркивает, что применение силы, в том числе при исполнении ответственности за защиту, должно происходить во всех случаях с санкции ООН. На всем протяжении разрешенного периода применения силы военные действия должны осуществляться строго в соответствии с мандатом ООН и с международным правом и должны быть разумными, пропорциональными и ограниченными лишь целями, установленными ООН. Наконец, Бразилия предложила, чтобы СБ ООН разработал «новые, расширенные процедуры для контроля и оценки метода толкования и исполнения резолюций с целью обеспечить реализацию ответственности при защите» и обеспечил подотчетность тех, кому даны полномочия применить силу.

* * *

Представляется, что предложенная Бразилией новая концепция отвечает интересам России, поскольку идея ужесточить на будущее правила проведения санкционированных СБ ООН военных операций для защиты гражданского населения и обеспечить более

¹ Jon Western and Joshua S. Goldstein. Humanitarian Intervention Comes of Age // Foreign Affairs. — 2011. — November-December. — P. 48–49.

эффективный контроль за ними со стороны СБ ООН позволила бы в случае ее принятия ограничить возможности «активистов» на Западе и Ближнем Востоке чуть что хвататься за оружие, игнорируя мирные способы урегулирования разногласий, манипулировать мандатом СБ ООН, превращая его, как образно выразился министр иностранных дел России С.В. Лавров, в «полигон», где штампуются документы по смене режимов в суверенных государствах, и осуществлять собственные геополитические проекты, прикрываясь флагом ООН, как это произошло в Ливии. Она также отвечает постоянно проводимой внешнеполитическим руководством России линии на то, чтобы добиваться взаимоприемлемых решений конфликтных ситуаций политическими методами, поскольку именно они, в отличие от силовых методов, приводят к долгосрочным решениям внутренних конфликтов¹.

Однако, на мой взгляд, бразильский проект требует доработки. В частности, он допускает военную интервенцию по решению ГА ООН, если СБ ООН будет не в состоянии принять соответствующее решение вследствие разногласий между его постоянными членами. Хотя профессор В.А. Карташкин поддержал эту идею, я не считаю ее правильной, поскольку она противоречит Уставу ООН, наделившему именно СБ главной ответственностью за поддержание международного мира и безопасности. Ну и что, считает профессор В.А. Карташкин, Устав ООН можно изменить, это предусмотрено в самом Уставе. Это, однако, напоминает мне методику нашей «перестройки» по принципу Наполеона — «главное ввязаться в бой, а там будет видно». Но для самого Наполеона это окончилось тюрьмой на о. Святой Елены, а для автора нашей «перестройки» — личной политической катастрофой и крахом вели-

¹ Российская газета. — 2012. — 2 марта. URL: http://www.mid.ru/brp_4.nsf/0/659599BB9047685A442589B5001D1219; Лавров С.В. Международные отношения в зоне турбулентности — где точки опоры? // Дипломатический ежегодник. — 2011. URL: http://www.ln.mid.ru/brp_4.nsf/newsline/263/A1015041B1B BA4425797500416F7A; Рейтер. — 2011. — December 23. URL: http://www.ln.mid.ru/brp_4.nsf/newsline/49987BA9D1E0FB894425796F0046558F.

кой страны. Так стоит ли крушить Устав ООН? Или все же разумнее проявить больше осмотрительности?

Надо сказать, в то же время, что можно заметить определенную настороженность в отношении бразильской инициативы среди части российских специалистов-международников, высказывающих опасения, что ее активная поддержка может иметь обратный эффект и как бы окончательно узаконить концепцию «Ответственность за защиту», которая была выдвинута ранее Западом в своем стремлении легитимизировать вооруженное вмешательство во внутрисполитические конфликты в других странах, но которая не была оформлена в ООН в качестве полновесной концепции.

Действительно, концепция «Ответственность за защиту» не носит характера международного договора и на данном этапе она содержит лишь основные тезисы и не разработана до последней детали. Но, при всем при том, резолюция ГА ООН с текстом Итогового документа, содержащая эти основные тезисы и принятая без голосования после трехдневных заседаний глав государств — членов ООН осенью 2005 г., выражает согласованное мнение всех членов ООН и поэтому имеет достаточно большой моральный и политический вес. Не надо также забывать, что представители России В. Лукин и Е. Примаков участвовали в ее разработке, что делегация России не выступила с какими-либо оговорками при принятии Итогового документа в 2005 г., это сделали только Венесуэла и Куба, а от имени стран ШОС выступил только Китай, но в его выступлении не было ни слова критики. Именно на концепции «Ответственность за защиту» построена фраза об «ответственности ливийских властей за защиту ливийского населения», которая включена в преамбулу резолюции СБ ООН 1973 (2011) в качестве юридического основания для выдачи мандата на применение силы для операции в Ливии. Эта концепция содержит целый ряд важных положений — прежде всего о главной ответственности СБ ООН в вопросах сохранения международного мира и безопасности, которые могут быть успешно использованы уже сейчас с выгодой для укрепления стабильности в мире, и работу над ней следовало бы продолжать, к чему, собственно, и призывает бразильская инициатива.

То есть де-факто концепция «Ответственность за защиту» работает уже сейчас, нравится это кому-то или нет, и поэтому выбор перед международным сообществом вообще, и перед Россией в частности, стоит простой: или устранимся от развития и закрепления бразильской инициативы в официальном документе ООН и тем самым упустить возможность получить международно-правовой инструмент для ограничения геополитической инженерии Запада и возможностей злоупотреблять концепцией «Ответственность за защиту» с целью замены политически негодных ему режимов на удобные, или же принять в работе над бразильским проектом активное участие и получить такой инструмент.

Конечно, как уже упоминалось, бразильский документ в ряде случаев требует определенной доработки, но дело стоит того, чтобы заняться ею.

РОССИЙСКО-ТУРЕЦКОЕ ПОЛИЦЕЙСКОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Дмитрий Дмитриевич Шалягин

кандидат юридических наук, доцент,
начальник кафедры прав человека и международного права
Московский университет МВД России

Российско-турецкое сотрудничество в различных сферах за последние два десятилетия совершило значительный рывок вперед. Такие области взаимодействия как торговля, строительство, туризм, энергетика и промышленная кооперация заложили основу не только для долговременного поддержания отношений, но и для развития сотрудничества в других сферах, где до сих пор прогресса не наблюдалось. Кроме того, поступательное политическое и дипломатическое взаимодействие между Российской Федерацией и Турецкой Республикой, складывающееся в последние годы, позволяет надеяться на расширение сфер взаимодействия. Отношения России и Турции по многим направлениям вышли на уровень продвинутого, многопланового партнерства.

Между тем, активное международное экономическое и гуманитарное сотрудничество неизбежно порождает и новые проблемы, одной из которых, можно считать возросшую преступность, успешно пользующуюся либерализующимися отношениями. Адекватная реакция на данный феномен — это расширение и усиление сотрудничества в правоохранительной сфере.

Оживленные попытки наладить двухстороннее взаимодействие правоохранительных органов предпринимались еще около 20 лет назад, когда в 1992 году было заключено межведомственное соглашение о сотрудничестве между МВД Российской Федерации

и МВД Турецкой Республики¹. Однако практическая реализация такого взаимодействия наталкивалась на политические противоречия, связанные с урегулированием конфликтов на постсоветском пространстве, которые, впрочем, не препятствовали развитию экономических отношений.

Активизация межведомственных связей произошла в первой половине 2000-х годов. Так, например, была сформирована и начала функционировать объединенная российско-турецкая рабочая группа по координации сотрудничества в борьбе с транснациональной преступностью и терроризмом. В качестве результатов ее деятельности можно привести следующие примеры.

За 2005 год информационный обмен по каналам Интерпола между правоохранными органами России и Турции составил около одной тысячи материалов, большинство из которых связаны с преступлениями против личности и в сфере экономики. Это в свою очередь способствовало сотрудничеству по линии экстрадиции преступников. Так, в августе 2004 года из Турции был экстрадирован гражданин России, находившийся в международном розыске за совершение тяжкого преступления.

В 2004 году несколько преподавателей Международного межведомственного центра подготовки сотрудников подразделений по борьбе с незаконным оборотом наркотиков Всероссийского института повышения квалификации МВД России прошли стажировку на базе Академии МВД Турецкой Республики «Тадок» (Анкара).

Проводится работа и по приграничному сотрудничеству. Проведено несколько встреч делегаций МВД России и ГУВД Краснодарского края с представителями правоохранительных органов Турции по вопросам организации оперативного взаимодействия между правоохранными органами Краснодар, Сочи, Туапсе, Новороссийска, Стамбула и Трабзона².

Есть примеры и узконаправленного взаимодействия. Так, в Москве в июле 2009 года в МВД России состоялась встреча руко-

¹ Распоряжение Правительства РФ от 29.10.1992 г. № 2003-р «О Соглашении о сотрудничестве между МВД Российской Федерации и МВД Турецкой Республики».

² Сообщение Пресс-центра МВД России 19 мая 2005 г.

водства специального подразделения по борьбе с преступлениями в области информационных технологий — Управления «К» МВД России с представителями правоохранительных органов Турции в рамках очередного заседания российско-турецкой объединенной рабочей группы по координации борьбы с транснациональной организованной преступностью. Делегацию со стороны МВД Турции возглавил начальник Управления по делам иностранцев, вопросам политического убежища и границ Генеральной дирекции безопасности (ГДБ) МВД Турции С. Морали. В ходе данной встречи турецкие коллеги были проинформированы об истории создания и сфере деятельности Управления «К» МВД России. Также было представлено российское законодательство в части, касающейся борьбы с преступлениями в сфере информационных технологий и статистические данные по данной тематике. Особое внимание было уделено обсуждению инициатив МВД России относительно совершенствования информационного обмена и методов расследования преступлений в сфере информационных технологий. В свою очередь, глава делегации правоохранительных органов Турции С. Морали проинформировал российскую сторону о недавно созданной службе по борьбе с преступлениями в сфере информационных технологий в структуре Департамента по борьбе с контрабандой и организованной преступностью МВД Турции, а также поблагодарил за предоставленную возможность ознакомиться с деятельностью Управления «К» и выразил надежду на дальнейшее развитие сотрудничества по линии борьбы с киберпреступностью, прежде всего, в части, касающейся предотвращения преступлений с использованием ботнет сетей и спама¹.

Также осуществляется взаимодействие МВД России с МВД Турции в многостороннем формате, а именно — в рамках Совещания министров внутренних дел стран-участниц Организации Черноморского экономического сотрудничества (ЧЭС) и Группы по координации борьбы с организованной преступностью ЧЭС.

В 2005 г. состоялся официальный визит в Москву и переговоры министра внутренних дел Турецкой Республики А. Аксу с министром внутренних дел Российской Федерации Р.Г. Нургалиевым.

¹ Сообщение Пресс-служба Управления «К» МВД России 29 июля 2009 г.

В рамках переговоров обсуждались вопросы, касающиеся совершенствования договорно-правовой базы взаимодействия, улучшения механизма сотрудничества в борьбе с международным терроризмом, транснациональной организованной преступностью, незаконным оборотом наркотиков, преступлениями в экономической сфере, незаконной миграцией и торговлей людьми¹.

Ответный визит главы российского МВД Р.Г. Нургалиева в Турецкую Республику состоялся в марте 2010 года. Целью визита стала встреча и переговоры Р.Г. Нургалиева с его турецким коллегой Б. Аталаем. Кроме того, в ходе пребывания в Анкаре глава российского МВД был принят Премьер-министром Турецкой Республики Р.Т. Эрдоганом, а также посетил Полицейскую академию. Среди поднятых на переговорах вопросов были противодействие незаконному обороту наркотиков и контрабанде, борьба с организованной преступностью и терроризмом. В качестве приоритета был рассмотрен вопрос подготовки нового межведомственного соглашения о сотрудничестве², которое было подписано уже в мае 2010 года в ходе официального визита Президента Российской Федерации Д.А. Медведева в Турецкую Республику³.

Основной лейтмотив нового договора — это активизация со стороны МВД России и МВД Турции совместных усилий в борьбе с транснациональной преступностью, незаконной миграцией и контрабандой товаров. Как прокомментировал министр внутренних дел Российской Федерации Р.Г. Нургалиев, предыдущее соглашение между МВД России и МВД Турции, заключенное еще в 1992 году, уже не отвечало современным требованиям сотрудничества. Он также отметил, что сделан еще один важный шаг на пути дальнейшего развития российско-турецких отношений в правоохранительной сфере, а также укрепления договорно-правовой основы антикриминального взаимодействия. По его словам, новое соглашение предусматривает расширение контактов в борьбе с

¹ Сообщение Пресс-центра МВД России 19 мая 2005 г.

² Пресс-релиз Посольства Российской Федерации в Турецкой Республике от 30 марта 2010 г.

³ Пресс-релиз Посольства Российской Федерации в Турецкой Республике от 12 мая 2010 г.

терроризмом и каналами его финансирования, коррупцией, экономической преступностью, торговлей людьми, организацией незаконной миграции, незаконным оборотом наркотиков, контрабандой товаров. Также в документе отмечается, что МВД двух стран активизируют совместную работу по противодействию преступлениям в сфере информационных технологий, распространению детской порнографии и сексуальной эксплуатации детей.

Важнейшим следует признать и установление, в ходе визита российской делегации, прямых контактов по линии подразделений по борьбе с экстремизмом и терроризмом. Стороны условились проводить регулярные консультации по линии Департамента по противодействию экстремизму МВД России и спецподразделений МВД Турции, а также, в рамках обмена опытом, участвовать в ежегодных антитеррористических учениях¹.

Соглашение 2010 года предусматривает не только расширение контактов, но и многообразие их форм. Это и взаимный обмен информацией и оперативными данными, которые могут способствовать выявлению и предупреждению преступлений, и исполнение запросов о проведении оперативно-розыскных мероприятий, и совместный розыск преступников и лиц, пропавших без вести.

Министерства внутренних дел двух стран намерены теперь более активно обмениваться опытом работы, в том числе организовывать взаимные стажировки для сотрудников, консультации, научно-практические семинары и конференции. Причем сотрудничество по линии специализированных учебных заведений уже фактически осуществляется. В марте — апреле 2010 года были реализованы первые договоренности о наращивании сотрудничества в области подготовки и переподготовки кадров, в соответствии с которыми делегация Казанского юридического института МВД России посетила Полицейскую академию Турции и согласовала план обмена делегациями и проведения семинаров до конца 2010 года².

¹ Сообщение РИА Новости от 13 мая 2010 г.

² Отчет о командировании делегации Казанского юридического института МВД России в Полицейскую академию Турции.

В практической сфере, в соответствии с договором, приоритетные меры по развитию контактов в противодействии организованной преступности, незаконному обороту наркотиков, преступлениям в сфере экономики возложены на межведомственную российско-турецкую рабочую группу, ее очередное заседание было запланировано провести во втором полугодии 2010 года в Турции.

Новое соглашение регламентирует и такие направления сотрудничества как обеспечение общественного порядка и безопасности. В соответствии с ними, в июне 2010 года Российскую Федерацию посетила официальная делегация Генерального командования жандармерии МВД Турецкой Республики во главе с начальником управления командования жандармских войск генерал-майором А. Озкара.

С целью налаживания отношений и обмена опытом турецкая делегация посетила ряд частей и соединений внутренних войск МВД России, в частности, специальную моторизованную воинскую часть Центрального регионального командования в Москве и отряд специального назначения Приволжского регионального командования в Казани. Для турецкой делегации были организованы выставка вооружения и военной техники и показательные выступления подразделений специального назначения внутренних войск МВД России и МВД по Республике Татарстан.

В ходе визита эксперты обменялись передовыми наработками в области пресечения массовых беспорядков и антитеррористической защищенности объектов городской инфраструктуры, а также договорились о развитии профессиональных контактов.

В Казани состоялась встреча турецкой делегации с министром внутренних дел по Республике Татарстан генерал-лейтенантом милиции А.А. Сафаровым. В ходе беседы сторонами были обсуждены актуальные вопросы взаимодействия правоохранительных ведомств двух стран в борьбе с преступностью и терроризмом. Члены турецкой делегации ознакомились с опытом работы правоохранительных органов Татарстана, осмотрели культурно-мемориальный комплекс и дежурную часть МВД по Республике Татарстан, антикризисный центр при правительстве Татарстана, а

также базу специальных подразделений и спортивную базу в поселке Мирный¹.

Одной из актуальных проблем российско-турецкого сотрудничества является обеспечение безопасности многочисленных российских граждан, прибывающих в Турецкую Республику на отдых. По данным агентства «РИА Новости» в 2008 г. Турцию посетили 2,2 млн. (в 2007 г. — 2 млн.) россиян. Таким образом, Турция заняла первое место по посещаемости российскими туристами². Аспект безопасности имеет большое практическое значение, в связи с многочисленными инцидентами, в том числе и криминального характера, имевшими место в регионах компактного нахождения российских граждан. Внимание этому вопросу, в частности уделяют консульские учреждения Российской Федерации на территории Турецкой Республики.

Так, в ноябре 2007 года Генеральный консул Российской Федерации в регионе Анталья М.М. Хусанов провел ряд встреч с руководством Управления безопасности МВД Турции по Анталю. Были проведены переговоры с начальником Управления безопасности МВД Турции по Анталю Ф. Арсланом. Кроме того, российский Генеральный консул встретился с курирующим деятельность Отдела по работе с иностранцами заместителем начальника Управления безопасности МВД Турции по Анталю Г. Салманом и начальником указанного отдела С. Эсенем.

В ходе состоявшихся бесед обсуждались вопросы, связанные с обеспечением безопасности временно находящихся и постоянно проживающих в Анталю граждан Российской Федерации. Представители Управления безопасности МВД Турции по Анталю заверили, что местными силами правопорядка принимаются все необходимые меры для того, чтобы приезжающие в Анталю российские туристы могли чувствовать себя в полной безопасности и спокойно проводить отдых в туристических комплексах на побережье.

¹ Пресс-релиз Посольства Российской Федерации в Турецкой Республике, июнь 2010 г.

² Сообщение РИА Новости от 7 мая 2010 г.

Были рассмотрены основные трудности, с которыми сталкиваются граждане России при оформлении разрешающих пребывания в Анталье документов, и пути их преодоления.

Руководство Управления безопасности МВД Турции по Анталье высказало намерение наладить контакты с правоохранительными органами России с целью организации ознакомительных и рабочих визитов делегаций как руководящего состава, так и рядовых сотрудников для обмена опытом.

Начальник отдела по работе с иностранцами Управления безопасности МВД Турции по Анталье С. Эсен выступил с просьбой оказать содействие в организации курсов русского языка для сотрудников отдела с целью повышения уровня обслуживания российских граждан, обращающихся в местные правоохранительные органы по различным вопросам. Генеральное консульство обязалось посодействовать в этом вопросе¹.

Приведенные примеры развития полицейского сотрудничества Российской Федерации и Турецкой Республики говорят о том, что взаимодействие полицейских органов двух государств находится, безусловно, в настоящее время в стадии становления. Дальнейшее развитие сотрудничества необходимо увязать с выполнением обеими государствами Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности 2000 года и Дополнительных протоколов к ней. Как справедливо отметил заместитель министра внутренних дел С.П. Булавин: «Чтобы адекватно реагировать на глобализацию преступной деятельности, международному правоохранительному сообществу необходимо меняться. Успех правоохранительной работы на международном уровне зависит от гибкого реагирования государств-участников Конвенции ООН на новые криминальные вызовы и угрозы. Имеются в виду преступления, обозначенные на Конференции как «зарождающиеся» виды преступной деятельности.

Сегодня транснациональные преступные группы активно используют результаты растущего технического прогресса для усо-

¹ Пресс-релиз Генерального консульства Российской Федерации в Анталье (Турецкая Республика), ноябрь 2007 г.

вершенствования прежних и освоения все новых видов преступной деятельности.

Новые криминальные вызовы и угрозы проявляются в последние годы в возрождении, казалось бы, ушедших в прошлое — пиратства и работорговли. В выходе на качественно новый уровень так называемых традиционных преступлений, связанных с незаконным оборотом оружия, наркотиков и культурных ценностей, в распространении преступлений, порождаемых техническим прогрессом. В числе таковых обычно называют экологические преступления, незаконный оборот человеческих органов и преступления в информационной сфере, производство и сбыт контрафактной продукции»¹.

Вышесказанное вполне справедливо можно применить и к российско-турецким полицейским отношениям.

¹ Интервью заместителя министра внутренних дел Российской Федерации — статс-секретаря С.П. Булавина агентству «Интерфакс» 3 ноября 2010 г.

PUBLIC LAW, GOOD ADMINISTRATION AND THE POSTMODERN SOCIETY

**Marius Văcărelu
(Romania)**

National School of Political and Administrative Studies Bucharest, Romania

6 Povernei st., Bucharest, Romania, 010643

marius123vacarelu@gmail.com

1. In the first part of decade 2001–2010 there appeared a famous article in the Foreign Policy review, named: *Re-Ordering the World: The long-term implications of September 11th*. The author was Robert Cooper, who was one of the main advisers for international affairs of Tony Blair. After one year, he developed his article in a more famous book: *Breaking the nations*¹.

In this book we can discover these paragraphs:

«...In 1989 the political systems of three centuries came to an end in Europe: the balance-of-power and the imperial urge. That year marked not just the end of the Cold War, but also, and more significantly, the end of a state system in Europe which dated from the Thirty Years War. ...

In Europe, a middle way was found between the stasis of chaos and the stasis of empire, namely the small state. The small state succeeded in establishing sovereignty, but only within a geographically limited jurisdiction. ...

The second half of the twentieth Century has seen not just the end of the balance of power but also the waning of the imperial urge: in some degree the two go together. A world that started the century di-

¹ *Cooper R. Destramarea natiunilor (Breaking the nations) // Univers enciclopedic. — Bucharest, 2006.*

vided among European empires finishes it with all or almost all of them gone: the Ottoman, German, Austrian, French, British and finally Soviet Empires are now no more than a memory.

This leaves us with two new types of state: first there are now states — often former colonies — where in some sense the state has almost ceased to exist a 'premodern' zone where the state has failed and a Hobbesian war of all against all is underway (countries such as Somalia and, until recently, Afghanistan). Second, there are the post imperial, postmodern states who no longer think of security primarily in terms of conquest. And thirdly, of course there remain the traditional “modern” states who behave as states always have, following Machiavellian principles and *raison d'état* (one thinks of countries such as India, Pakistan and China). ...»¹

The text is important because of these two ideas:

Robert Cooper was the adviser for more than 8 years to a prime-minister of the United Kingdom, administrative position that offered him the privilege to analyze and to try to impose few of some ideas and political concepts;

Somehow, we like it or not, his descriptions of today states are correct — the differences between the political, juridical and administrative and political reality being huge. In the same time, this separation can be accepted, because the political reality also validated it.

2. In this reason, we must underline what are — in Cooper's opinion — the main characteristics for the postmodern states:

«The main characteristics of the postmodern world are as follows:

The breaking down of the distinction between domestic and foreign affairs;

Mutual interference in (traditional) domestic affairs and mutual surveillance;

The rejection of force for resolving disputes and the consequent codification of self-enforced rules of behaviour;

The growing irrelevance of borders: this has come about both through the changing role of the state, but also through missiles, motor cars and satellites;

¹ *Cooper R. Destramarea natiunilor (Breaking the nations). Ibid. — P. 14.*

Security is based on transparency, mutual openness, interdependence and mutual vulnerability».¹

3. If our text will not describe the political dimensions of these states, we must underline few things, which are important for our analysis.

In our opinion, states must be considered modern and postmodern. The pre-modern states are rare and their existence creates problems for neighbors and international organizations; they are an anomaly and there do not exist in real map of tourism. In fact, pleasure industry offers the real answer for a structured society: pleasure means relaxation and if the state administration is not able to create such a positive framework for a «dolce far niente»², that state does not exist on the map (or is a grey patch on the tourism map).

That's why it is possible to discover a lot of tourism in authoritarian regimes — the foreign tourists are well protected by the police (in this case, they are protected in order not to have a contact with the indigenous population in other direction rather than is accepted by political authorities) — and their money are good to sustain the financial state balance with currencies. And a holiday in a «business correctness», in an authoritarian state is cheaper than in a democracy (here is not a competition, state administration settle the number of commercial actors able to act on the pleasure market).

4. The difference between modern and postmodern state is represented by the access to the high level of education and to the public information. We cannot have high level of education without a population with good level of information, because the disproportion between them creates social frustration, first and social tensions — secondly.

Thus, we consider that a modern state offer access to a good level of education and to information, but the population feel that is not a complete access for them to all information possible to be achieved. In fact, there is more an attitude of public administration related to the national citizens: «we know that they can have access to more information, but is important for our better functioning to not offer all of them».

¹ Cooper R. Destramarea natiunilor (Breaking the nations). Ibid. — P. 23.

² Literally «a sweet time when you do nothing» (Italian language).

Postmodern state is something more than modern. In this case, it means the attitude is different from the first steps on the relation citizen — public administration. Here, the human rights (not citizen's rights¹, so, the concept is more abstract for legal interpretations) are somehow a religion² and the public paradigm is about a real participation for all members of the society.

Postmodern state means opening of everyone to all directions. In this paradigm, state administration recognize the need of citizens to be informed by its decision and — more than that — the necessity for a correct passing of a bill to consult the citizens which are the main receivers of administrative measures.

This process is only an evolution of public law in the second half of 20th century — these ideas were not easy to be accepted in other countries than European continent. In fact, to understand better the evolution of today public law in Europe, we must present some historical aspects.

5. For centuries, the political and administrative situation of the states was presented from a single perspective: a continuous will for centralization of the one invested with power at the level of the entire society, and a continuous will for escaping from the total control of the centre — for the local communities. From here, many pressure moments, because almost every time the political and administrative leaders from the regions considered it abusive the tendency of the centre to impose in each branch of social activity.

Two moments drew the results of this conflict. The first one was the monarchic absolutism, specific for the 17th and the 18th centuries, that directly contributed to the consolidation of the centralized state, being very close to the elimination of any form of local autonomy, and the moment when this form of leadership succumbed from an economic point of view, attracting the moment of the revolutionary years 1848–

¹ *Sevilla J.* Corectitudinea morala. Cautam cu disperare valori (Moral correctness. We are desperately searching values) // *Humanitas*. — Bucharest, 2009. — P. 26.

² *Nastase A.* Drepturile omului, religie a sfârșitului de secol (The human rights, a religion for the end of century) // *I.R.D.O.* — Bucharest, 1992. — P. 18.

1849, that contributed to the definitive change of a system that suffocated any wish for getting close to the citizen.

Only after the monarchic absolutism becomes an over fulfilled phase of the history, it can be talked about a true development of the concept of local public administration, from a functional perspective, and later also from a theoretical perspective.

Thus, in time, public administration is going to divide in two components, with different roles by themselves: central public administration represents the expression of the existence of the nation state, and local public administration, being in fact one of the components of the victory hardly gained by local elites against those from the centre: local public administration exists only from the moment when those from the local level succeed to convince the centre that they are going to have a greater loyalty towards the supreme leadership of the state (that being accompanied by an economic success at local level) if they are going to have a higher degree of autonomy in adopting decisions for their own community.

Thus, the fundamental element will be the reduced distance from the administered ones, but it is not going to be also the fundamental aspect, only the success in proving loyalty and the economic one being able to make the difference.

In fact, it is about an apportionment of power, the dispute between both the components of the public administration being not yet finalized, the states adopting different dimensions for the two sectors: nevertheless, fundamental is the fact that they are nowadays recognized as being *sine qua non* for the existence of a democratic state, in the spirit of respecting and promoting the citizens' rights and liberties.

6. The struggle between local communities and central state administration was long, more than 200 years. In fact, the result was decided by the national press: trying to reach every country corner, they brought political information about national politicians to every village and town; in that moment, it appeared a natural reaction «to know more, to understand better and to influence national debates for local collectivities interests».

Only when press was able to create a coherent national network for distribution, the local interests started to be much better protected.

However, it was not enough: the most important decisions in these cases were the universal right to vote and the invention of radio. From that moment, politics become closer and the standards increased.

A new important step was the creation of private televisions. From that moment local agenda become to be better known by the national politicians — members of parliaments met in their local circumscriptions interested citizens and their manner to solve the problems tried to be standardized: to listen the comments and to create new laws inside national parliaments able to fulfill the purpose of regional and local administrated citizens.

But it appears on that moment a new kind of social phenomenon: a real social homogeneity between national level of politics and public administration and the citizens from every province: the press helps citizens to ask questions and, mainly, it helped politicians to create an electoral basis inside the territory. More than this: a good attitude in the local politics can create national power valences and it helped to this homogeneity process.

This phenomenon increase strongly after the World War II and from that moment it was an unique direction: national level of politics and administration accept to share their power and information with local communities, considered as organized groups of citizens.

7. Finally, internet appeared: from that moment, citizens really exist independently. Local politicians — who have a pact with national politicians — felt first this change: the pressure created for local elections become huge fast.

From that moment, they had only two possibilities:

- to accept to share their power for decision with citizens and this means to accept more control for their business or
- to accept that their political life will be finished in the first moment when a new candidate will be able to generate a social attitude against him online — from that moment it is impossible for a politician to come back.

What is internet? Internet is a network that creates good possibilities for people to communicate fast with other people. But they communicate information. Entertainment is the most important part of internet sharing, but social questions are increasing too.

Social questions are mainly national and local. But internet created an important possibility: to know the good political and administrative practices from different states. From now some foreign language skills offer to anybody the access to big materials and articles: administrative cases and public attitudes.

8. The public law was forced to see a new paradigm of legal relations. In this cases, then citizens was able to realize soon what public administration was not able to make: a real cooperation for their interests against the public authorities.

Understanding these national politicians was forced to create more partnership between state and its citizens. In this case it was only one direction: to introduce in the decision process the citizens. To implement this idea, the administrative procedures become friendlier with citizens interests and it become more similar in every states. This is the reason for public law doctrine to discuss about global administrative law, global public law and many other concepts that are trans-national: to be inter-national is not necessary to have only the national politician's cooperation, but also to have the agreement of citizens.

Participation of natural or legal persons in the making of global regulation, in particular through the creation of notice and comment procedures, has been largely perceived as a prominent part of a putative 'global administrative law regime'. It is both a sign of the increasing impact of international or global regulatory regimes in the regulation of private conduct and, at least from one perspective, a sign that classical elements of administrative law exist and are maturing at the global level, or even a yardstick against which to measure the degree of maturity of global administrative law¹.

In particular, participation mechanisms and procedures ensured by international bodies have been interpreted or suggested by many authors as a means to increase the democratic legitimacy, accountability, transparency and visibility of decision-making by international bodies,

¹ *Chiti E., Mattarella B.G.* (editors): *Global Administrative Law and EU Administrative Law. Relationships, Legal Issues and Comparison* // Springer. — Berlin Heidelberg, 2011. — P. 114.

thereby compensating for the lack of proper democratic structures at the global level¹.

Now the citizens have a stronger voice, because they know other examples from better administrated states. The internal pressure increase much and one of the most important change is the disappearance of «social inactive politicians» (you don't have a facebook account, you don't exists).

9. An important dimension of this new paradigm for public law is the right to good administration. In this area, the administrative procedures are a new example of the symbiosis between citizens, public administration, politicians and internet: first have this terrible electronic weapon and the lasts understand that the word «good» is a sanction for their activity: before 1970 the citizens had the right to be served by the public administration (the essence of Latin words *ad minister* means to serve to somebody), but now this word means «results».

Here, the EU was helpful in the process of creation of this new standard for public law and administrative behavior. In the jurisprudence of the Court of Justice and the Court of First Instance the notion of good administration is formulated as the principle of good administration or as the right to good administration.

Good administration in view of the two Community courts represents in fact a general concept that encompasses a set of administrative nature principles, principles of substantive and procedural nature.

As the principle of sound administration, good administration can represent principles as — impartial treatment, fairness, reasonable time, the obligation to state reasons for decisions, the transparency principle, etc.

Art. 41 of the Charter of Fundamental Rights (with real legal enforcement since 1 December 2009) associates in four distinct sections the obligations of the Community institutions and the fundamental rights of persons coming into contact with them: the impartiality obligation, fair treatment, respect to reasonable time, motivation of adopted acts, obligation to respond the solicitations in the language used, the right to be heard before an administrative decision, right to access own

¹ *Chiti E., Mattarella B.G.* (editors): *Global Administrative Law and EU Administrative Law. Relationships, Legal Issues and Comparison.* Ibid.

file, right to receive reparations for damaged caused, right to address in one of the official languages of the Union, etc¹.

As we see, this is public law and public law procedures. If the citizen's postmodern society will have satisfaction with a common administrative procedure at the European Union level, it means that the administrative unification of Europe will be easy to be constructed. But this is only a consequence of postmodern society which was created by media and mainly by internet.

In this case, we must underline that the laws can be the same but it remain their fulfilment and, more than ever, the national interests and history: maybe the citizens will help the state to have a real evolution in its administrative behaviour, but there are still a lot of things that continue to separate us, like economy, for example.

In this case, the public law will continue to offer possibilities for a normal understanding between citizens and politician but we are sure that the ambition of the lasts will be able to delete with one single movement everything was build with hard work by lawyers, scientists and citizens.

¹ *Balan E. Institutii administrative (Administrative Institutions) // C.H. Beck. — Bucharest, 2008. — P. 41.*

С Е К Ц И Я АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЩЕЙ ЧАСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

В ПОИСКАХ МОДЕЛИ БОЛЕЕ ГАРМОНИЧНОГО И СПРАВЕДЛИВОГО МИРОУСТРОЙСТВА: КОНЦЕПЦИЯ ВСЕОБЩЕГО (УНИВЕРСАЛЬНОГО) ПРАВА

Ергали Темуржанович Байльдинов

кандидат экономических наук,
доцент кафедры международного права
Новосибирского государственного университета
ergali.06@mail.ru

Любое международное сотрудничество невозможно без некоей общности взглядов и интересов. При всем многообразии культур и различии взглядов и интересов всегда найдется нечто общее, на основе чего строятся разносторонние, разнородные и поликультурные взаимоотношения. Однако для регулирования разнообразных международных (как межгосударственных, так и негосударственных) отношений возникает необходимость в некоем универсальном общеправовом Начале, или, как мы назвали этот феномен в контексте данной работы, — *во всеобщем (универсальном) праве*, которое могло бы быть положенным не только в основу международных, но и внутригосударственных правоотношений¹. Другими

¹ Данные взгляды отражают и развивают естественно-правовую парадигму внутригосударственного и международного права. Более подробно об этом см., напр.: *Нерсесянц В.С.* Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. 2005. №5. С. 38 — 47; *Черниченко С.В.* Очерки по философии и международному праву. М.: Научная книга, 2009. С.745.

словами, нужны единые для всех государств исходные принципы, на которых могли бы строиться национальные правовые системы и международное право¹. Разумеется, что требуется еще и единообразное понимание этих исходных принципов².

¹ Первые концепции вселенского естественного права, космического полиса (космополиса) и мирового согражданства всех людей сформировались еще в учениях древнегреческих и древнеримских стоиков. В средние века универсалистские государственно-правовые представления весьма яркое выражение нашли в разработанной Данте Алигьери концепции всемирной монархии со всеобщим (всемирным) правом. И. Кант выдвинул концепцию постепенного формирования всемирной конфедерации республик (государств с правовым строем) как путь ко всеобщему (всемирному) правовому строю и вечному миру на Земле. В первой трети XIX века с развитием буржуазного конституционализма английский либерал И. Бенгамом высказывались предложения о принятии всемирной конституции (см. *Нерсеяну В.С.* Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. 2005. №5. С. 40 — 41). В современных условиях идеи такого рода получили развитие в различных концепциях конституционализации международного права (см. *Ясперс К.* Итоги истории и ее цель. М., 1991. С. 89, 91, 94; *Шахназаров Г.Х.* Мировое сообщество управляемо // Известия, 15 января 1988; *Leyton C.* Une seule Europe. Paris, 1998. P. 54 — 55; *Адамишин А.* На пути к мировому правительству // Россия в глобальной политике. №1. Ноябрь-декабрь. 2002; *Малеев Ю.Н.* 60 лет Организации Объединенных Наций. Сколько еще? // Международное право. 2005. №3; *Лебедева М.М.* Изменения политической структуры мира на рубеже веков — в сб. «Международные отношения в XXI веке: новые действующие лица, институты и процессы (Материалы международной конференции РАМИ, МГИМО (У) МИД РФ, ИСИ ННГУ. 29-30 сентября 2000 г. / Под общ. ред. Академика О.А. Колобова). — М.: МГИМО (У) МИД РФ, 2001. С. 5-12 и др.).

² Аналогичных взглядов придерживается значительное число исследователей из разных стран. См., напр.: *Цивадзе Н.А.* Задачи международного права в глобализирующемся мире. (По материалам Московского юридического форума «Глобализация, государство, право, XXI век») // Государство и право. 2003. №10. С. 113 — 119; *Нерсеяну В.С.* Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. 2005. №5. С. 40; *Карташкин В.А.* Права человека в международном и внутригосударственном праве. М., 1995. С. 65, 92 — 93, 94; *Явич Л.С.* О философии права на XXI век // Правоведение. 2004. №4. С. 4-18.

Идея необходимости всеобщих, универсальных и единых для всего человечества правовых начал возникла еще на заре человеческой цивилизации и уже тогда отражала настоятельную потребность в единообразных подходах в регулировании международных отношений. Вся история человечества убедительно демонстрирует мощную тенденцию, идущую из глубины веков, и усиливающуюся по мере общечеловеческого развития, — тенденцию постепенного сближения правовых систем, их унификации, универсализации правосознания, а значит, и в целом права как системы норм, регулирующих различные общественные отношения¹.

Проблема понятия, сущности, а также необходимости признания некоего общемирового права в качестве объективно существующего правового феномена сегодня достаточно активно дискутируется в научных и практических кругах². Тем не менее, эта проблема остается на сегодняшний день недостаточно разработанной и требующей дальнейших серьезных исследований. Многие

¹ См. *Нерсесянц В.С.* Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. 2005. №5. С. 38 — 47.

² См., напр.: *Малеев Ю.Н.* Совет Безопасности ООН и вопросы международного управления // Международное право. 2006. №1(25). С. 24-47; *Он же.* Перспективы международного управления // Вестник МГОУ. 2007. №4(29). С. 7-16; *Нерсесянц В.С.* Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. 2005. №5. С.40; *Нарочинская Н.А.* Права человека и мировая политика: концепции и реальность / www.narochinskaia.ru; *Дмитриева Г.К., Лукашук И.И.* Международный принцип демократии // Международная жизнь. 1992. ноябрь-декабрь. С.15.; *Хабаров С.А.* Парламент ООН: политико-правовые концепции / www.niiss.ru/mag12_parlam.shtml; *Каламкарян Р.А.* Концепция господства права в современном международном праве // Государство и право. 2003. №6. С. 50 — 57; *Кочетов Э.Г.* Глобалистика: теория, методология, практика. М.: НОРМА, 2002. С. 92-95; *Гаврилов В.В.* Развитие концепции правовой системы в зарубежной правовой доктрине во второй половине XX — начале XXI веков // Московский журнал международного права. 2004. №4. С. 19 — 35; *Шумилов В.М.* Концепция Глобальной правовой системы // Юрист-международник. 2003. №3; *Suganami H.* The Domestic Analogy And World Order Proposals. Cambridge: Cambridge University Press, 1989. P. 184 — 185 и др.

ученые неоднократно поднимали данную проблематику, особенно в контексте идеи *World Law* и создания для его обеспечения всемирного государства¹. Нам представляется, что, несмотря на все споры вокруг общемирового права, оно объективно и реально уже существует в виде наиболее общих и признаваемых мировым сообществом (или подавляющим большинством народов) в качестве универсальных императивных норм, основополагающих начал и принципов права. Это, прежде всего, основные права и свободы человека, включая правовые механизмы и процедуры их обеспечения и защиты. Кроме того, как известно, Международный Суд ООН в соответствии с подпунктом «с» пункта 1 статьи 38 своего Статута при разрешении переданных ему споров применяет наряду с международными договорами и обычаями «общие принципы права, признанные цивилизованными нациями»². Сей факт является, на наш взгляд, доказательством реального существования и признанного международным сообществом всеобщего (универсального) права в виде общих принципов права. Как отмечал Л. Оппенгейм, «государства, принявшие Статут, прямо признали существование третьего источника международного права, хотя и чисто дополнительного, но независимого от обычая и договора»³. Хотя в доктрине нет однозначного мнения о том, что понимается

¹ См., напр.: *Clark G., Sohn L. World Peace Through World Law. Cambridge: Harvard University Press, 1985. P. 19-60; Эрккарт Б., Чайлдерс Э.* Мир нуждается в руководстве: завтрашний день ООН // *Мировая экономика и международные отношения.* 1990. №№10, 11; *Адамшин А.* На пути к мировому правительству // *Россия в глобальной политике.* №1. Ноябрь-декабрь. 2002; *Малеев Ю.Н.* 60 лет Организации Объединенных Наций. Сколько еще? // *Международное право.* 2005. №3; *Лебедева М.М.* Изменения политической структуры мира на рубеже веков — в сб. «Международные отношения в XXI веке: новые действующие лица, институты и процессы (Материалы международной конференции РАМИ, МГИМО (У) МИД РФ, ИСИ ННГУ. 29-30 сентября 2000 г. / Под общ. ред. Академика О.А. Колобова). — М.: МГИМО (У) МИД РФ, 2001. С. 5-12 и др.

² Более подробно об этом см.: *Cheng B. General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals. London, 1953.*

³ *Оппенгейм Л.* Международное право / Пер. с англ. — М., 1948. — Т. 1 (полутом 1). — С. 47.

под термином « общие принципы права, признанные цивилизованными нациями» , большинство исследователей сходится во мнении, что это наиболее общие, универсальные, базовые правовые начала как для национальных правовых систем, так и для международного права¹.

С этой точки зрения, нормы всеобщего права, в случае их признания в качестве таковых большинством государств, по своей иерархии и юридической силе должны приобрести универсально-императивный характер и иметь приоритет над всеми остальными нормами как международного, так и национального права. В этом случае, если всеобщее (универсальное) право понимать как регулирующее *любые* общественные отношения в интересах всего человечества, каждого человека, то тогда международное право, а также национальное право должны регулировать соответствующие общественные отношения в интересах своих народов, но с учетом того, что при этом интересы отдельных народов (наций) не должны противоречить интересам всего человечества. В этой связи всеобщее (универсальное) право можно было бы определить как обеспеченную международным сообществом государств систему норм, регулирующих любые общественные отношения в интересах всего человечества. Исходя из такого видения сущности всеобщего (универсального) права, международное право, как берущее свое начало во всеобщем, следует тогда понимать как обеспеченную заинтересованными государствами и иными субъектами международного права систему норм, регулирующих отношения между ними в интересах своих народов и в гармонии с интересами всего человечества.

При этом не следует отождествлять понятие « всеобщее (универсальное) право» с концепциями *World Law* (авторы — G.Clark и L.Sohn)², *Transnational Law* (автор — Ph. Jessup), а также с кон-

¹ См., напр.: Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. М.: Волтерс Клувер, 2005. С.160 — 161; Европейское право. Учебник / Под ред. Л.М. Энтина. М.: НОРМА — ИНФРА — М, 2000. С. 92 — 93.

² Концепция *World Law* в дальнейшем была развита многими последователями, в частности, немецким исследователем О. Хеффе (см., напр.: *Hoffe O. Demokratie im Zeitalter der Globalisierung*. Munchen, 1999).

цепцией Глобальной правовой системы (автор — Шумилов В.М.), хотя они имеют много общего и схожего между собой¹. Основной смысл идей американских ученых в первом случае сводится к трансформации международного права в так называемое «глобальное право» с подчинением последнему национального права государств, что предполагает создание Всемирного государства с передачей ему значительных наднациональных полномочий в целях глобального управления и обеспечения «глобального права» и, как следствие, существенную утрату государствами своих суверенитетов. Во втором случае Ф. Джессап понимал под транснациональным правом комплекс норм, включающий в себя международное право, а также договорные нормы, создаваемые частными субъектами, относящимися к разным национальным юрисдикциям, для регулирования своих международных отношений, т.е. нормы, регулирующие любые транснациональные отношения, как межгосударственные, так и международные отношения частного и «диагонального» характера. Профессор Шумилов В.М. в отличие от Ф. Джессапа не смешивает международное и транснациональное право и видит их как подсистемы Глобальной правовой системы, включающей в себя национальное (внутригосударственное) право, международное (межгосударственное) право, транснациональное право и наднациональное право (т.е. нормы, создаваемые международными институтами, имеющие непосредственное действие и преимущественную силу на территории государств, учредивших эти международные институты)². В нашем же случае со всеобщим правом речь идет об универсальном общеправовом «корне», который в свою очередь «произрастает» из «семени» общей для всего человечества морали.

Необходимость эффективного регулирования разнообразных международных (как межгосударственных, так и негосударствен-

¹ См. более подробно: *Clark G., Sohn L. World Peace Through World Law.* Cambridge: Harvard University Press, 1958. P. 19 — 60.

² См., напр.: *Шумилов В.М. Глобализация мировой экономики и глобальная правовая система // Внешнеэкономический бюллетень. 2002. №9. С.73; Шумилов В.М. Концепция Глобальной правовой системы // Юрист-международник. 2003. №3.*

ных) отношений вызвана и тем объективным фактом, что большинство национальных правовых систем до определенного исторического периода развивалось преимущественно изолированно или в рамках однородной в правовом и культурном смысле среде. С развитием международного права и международно-правового сотрудничества происходит медленное сближение национальных правовых систем¹. Однако это сближение происходит в основном не по фундаментальным, а по частным аспектам, вызванное нуждами сотрудничества в определенных специфических сферах. Поэтому, несмотря на значительный прогресс в международно-правовом сотрудничестве и сближение правовых культур и правовых систем, серьезные коллизии в правопонимании (а значит, и в правоприменении) продолжают иметь место в современных международных отношениях. При этом существующие коллизии создают весомые проблемы сотрудничеству и развитию не только по отдельным сферам международного общения, но, прежде всего, по фундаментальным основам права. Одним из таких фундаментальных разногласий следует признать разное понимание Права² и вытекающие отсюда значительно различающиеся от культуры к культуре концепции прав человека³. А без наличия единого для всего мира видения сущности Права, которое должно лежать в основе всех правовых систем, невозможно эффективно регулировать

¹ Исследованию вопросов сближения, унификации и гармонизации национальных правовых систем посвятил свою докторскую диссертацию Бахин С.В. См.: *Бахин С.В.* Сотрудничество государств по сближению национальных правовых систем (унификация и гармонизация права). Дисс.доктора юр. Наук. СПб, 2003.

² См., напр.: *Лейст О.Э.* Сущность права: проблемы теории и философии права / МГУ им. Ломоносова. М.: Зерцало, 2002. С. 11.

³ См., напр.: *Колотова Н.В.* Право и права человека в условиях глобализации // Государство и право. 2006. №2. С. 115 — 120; *Бахмин В.И.* Вторая Всемирная конференция по правам человека // Московский журнал международного права. 1994. №1. С. 150; *Евменов Л.Ф.* Проблемы международной идеологии прав человека: принципы и императивы // Международное право. Белорусский журнал международного права и международных отношений. 1998. №5. С. 24 — 36.

все многообразие общественных отношений, в котором живет и развивается современное человечество.

В этой связи представляется, что предметом регулирования всеобщего (универсального) права должны стать *любые отношения*, которые могут возникнуть между *любыми субъектами*, принадлежащими как к одной правовой системе, так и к разным, а объектом — все то, по поводу чего возникают такие отношения. При этом мы исходим из того, что *главной целью всеобщего (универсального) права следует признать обеспечение устойчивого развития человечества (понимаемого здесь наиболее широко -как сохраняющегося во времени и пространстве динамического состояния социальной гармонии, сбалансированности интересов всех членов общества) на всех уровнях: индивидуальном, семейном, корпоративном, межэтническом, субнациональном, национальном, транснациональном, межгосударственном, глобальном*. Таким образом, предлагается понимать Право не с крайних позиций персонцентризма или социоцентризма, а с позиции гармонии интересов социума и индивида в этом социуме.

Отсюда следует, что всеобщая (универсальная) правосубъектность — это юридическая возможность для любого субъекта права, относящегося к какой-либо правовой системе, иметь правоотношения с любым другим субъектом права, относящимся как к данной, так и к другой правовой системе, быть духовно, физически и экономически способным реализовывать свои права и обязанности, а также нести соответствующую юридическую ответственность за неисполнение своих обязанностей, которые возникают на основе всеобщего права, в силу договора, международного договора, национальных и иных норм права¹.

Таким образом, несмотря на имеющиеся возражения, представляется, что для регулирования любых отношений в глобализи-

¹ Предлагаемое видение универсальной правосубъектности, конечно же, не бесспорно. Автор в данной работе ставил своей задачей лишь обозначение общих концептуальных контуров рассматриваемой проблемы с намерением подтолкнуть экспертное научное сообщество к ее широкому обсуждению, поскольку эта проблема, несомненно, требует более глубокого и детального изучения и осмысления.

рующемся мире и с различным составом субъектов необходима общеправовая универсальная основа, направленная на обеспечение устойчивости глобального развития, которая, безусловно, давно получила право на существование и всеобщее признание.

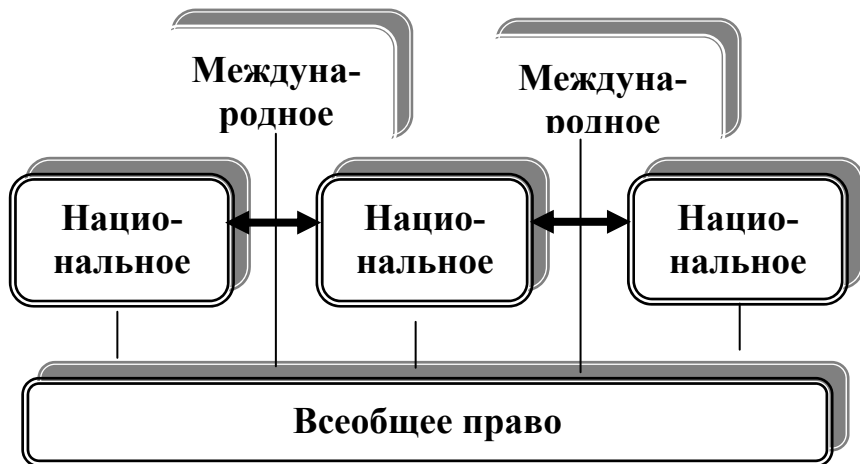


Рис. 1. Иерархия и соотношение норм всеобщего, международного и национального права

РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ И МЕЖДУНАРОДНЫЙ СУД ООН

Рубен Амаякович Каламкарян

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

Россия, как Великая держава, постоянный член Совета Безопасности ООН, проводит активный внешнеполитический курс по обеспечению целей ООН: 1) поддержание международного мира и безопасности; 2) развитие дружественных отношений между нациями; 3) осуществление международного сотрудничества в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии; 4) подтверждение статуса ООН как центра по согласованию общих намерений государств — членов ООН.

В развитие заявленной в лице Президента Российской Федерации В.В. Путина (Декларация тысячелетия 2000 г, Декларация Саммита 2005 г.) приверженности России верховенству права Россия направляет свои усилия на обеспечение добросовестного соблюдения государствами — членами ООН международных обязательств независимо от источника их возникновения. Позитив правоприменительной практики Российского государства, как он проявляется внутри страны и вовне, позволяет констатировать значимость вклада Российского государства в дело обеспечения международной законности и правопорядка.

Российская Федерация как правовое, демократическое, социальное государство проводит весь комплекс надлежащих мероприятий по поддержанию режима верховенства (господства) права как внутри страны, так и во вне.

Господство право как способ упорядоченного взаимодействия субъектов в рамках определенной правовой системы не есть некая абстрактная теоретическая конструкция. Это — действительно востребованный наукой и практикой современной юриспруденции механизм включения субъектов правоотношений в цивилизованный процесс поступательного движения сообщества (будь-то государственного или международного) во времени и пространстве. Господство право в аспекте правления права содействует упорядочению поведения субъектов в конкретном социуме. Если это государство, то речь идет об упорядочении в рамках вертикально существующей системы права как права иерархического с жесткой вертикалью власти. А если это международное сообщество, то мы имеем дело с процессом упорядочения уже в рамках действующего по горизонтали правом координации. Иначе называемым международным.

Право через механизм господства права осуществляет на должном уровне свою основную функцию по обеспечению юридической безопасности субъектов правоотношений. В рамках внутригосударственной системы права — это совокупность прав и свобод граждан, а в межгосударственной системе права речь идет о совокупности суверенных прав и законных интересов отдельных участников этой системы: государств. Конкретно, юридическая безопасность субъектов правоотношений проявляет себя в процессе упорядоченного на основе господства права (правления права) взаимодействия по линии пользования субъективными правами. Процесс пользования субъективными правами в режиме господства права строго упорядочен. Субъект права может пользоваться своими субъективными правами только в той мере, в какой он не нарушает обязательство по ненанесению ущерба признанным субъективным правам другого субъекта правоотношений. Граница, которая отделяет сферу пользования субъективными правами одного субъекта от обязательства по ненанесению ущерба субъективным правам другого субъекта правоотношений и образует собой границу разграничению между субъективными правами двух взаимодействующих субъектов правоотношений в режиме господства права (правления права).

Что же происходит, если один субъект правоотношений использует свои субъективные права таким образом, что он не соблюдает обязательство по не нанесению ущерба субъективным правам другого субъекта правоотношений, т.е. переходит границу, которая отделяет субъективные права одного субъекта от субъективных прав другого субъекта правоотношений. В этом случае наука¹ и практика современной юриспруденции (решения Постоянной палаты международного правосудия от 25 мая 1926 г. по делу о германских интересах в Польской Верхней Силезии и от 7 июня 1932 г. по делу о свободных зонах в Верхней Савойе и земли Гекс, а также решение Международного суда от 18 декабря 1951 г. по англо-норвежскому делу о рыболовстве) констатирует факт злоупотребления правом². Разумеется, это абсолютно не допустимо с точки зрения права и в режиме господства права тем более. В таком случае субъект, чьи субъективные права нарушены в результате недобросовестного поведения другого субъекта, обращается в судебный орган и суд как орган правосудия после констатации злоупотребления правом устанавливает требование положить конец недобросовестному поведению и снова войти в русло юридически обязательных стандартов должного поведения. Суд в этой конструкции, принимая решение по факту недобросовестного поведения, вылившегося в нарушении субъективных прав другого субъекта права, не только выносит постановление, но и через него обеспечивает право. Тем самым суд в общей теоретической конструкции господства права не только принимает решение, но и обеспечивает право. Функция суда здесь, как мы видим, двояка и в

¹ См.: *Ronsseau Ch.* Droit International Public. — P., 1970. — Т. 1. — P. 382–384; *Zoller E.* La Bonne Foi en Droit International Public. — P., 1977. — P. 90–91, 109, 111–112, 115, 142; *Lauterpacht H.* International Law. General Works. Being the Collected Papers of H. Lauterpacht. — Cambridge, 1970. — Vol. 1. — P. 202, 383, 399, 492, 514; *Cheng B.* Principle of Law as Applied by International Courts and Tribunals. — L., 1954. — P. 121–137; *Attar F.* Droit International Entre Ordre et Chaos. — P., 1994. — P. 92–98; *Oppenheim's International Law. Peace.* — L., 1992. — Vol. 1. — Part 1. — P. 407–411.

² CPJI. Serie A. № 7. — P. 30; CPJI. Serie A/B. № 46. — P. 167; CIJ Recueil 1951. — P. 142.

этом плане вряд ли научно обоснованным представляются попытки отдельных ученых свести роль суда только к принятию решений (И. Дженнингс, Р.А. Косгроув¹) или только к обеспечению права (А.В. Дайси²). Такова логика права и любые взаимозакрывающие позиции здесь не уместны.

Суд в рамках его двуединой роли (по вынесению решения и обеспечению права) является тем органом, куда субъекты права призваны обращаться при любых обстоятельствах возникновения спора с другим субъектом права по поводу его поведения. И это предписание в рамках господства права носит характер долженствования, поскольку любой спор, возникший в связи с нарушением субъективных прав, должен быть снят с повестки дня взаимоотношений субъектов и отношения между ними должны перейти в русло поведения, обозначаемого критериями права и добросовестности.

Сам же суд (во исполнение правила запрета NON — LIQUET), не будучи вправе отказаться вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права, имеет значение органа правосудия по поддержанию общего духа господства права.

Господство право (Rule of Law) с учетом объективных качеств целостной по форме и законченной по содержанию концепции науки юриспруденции стало основой государственного конституционного строительства стран мира.

Российская Федерация как правовое государство воплотила в своем основном законе все постулаты концепции господства права. Тем самым Rule of Law показало себя действенным фактором жизнедеятельного функционирования страны.

Принцип юридического равенства всех граждан перед законом, как первый элемент господства права, в развернутом плане зафиксирован в ст. 19 Конституции. В постановочном плане уста-

¹ См.: *Jennings I. Law and the Constitution.* — L., 1959. — P. 148; *Cosgrove R.A. Rule of Law: Albert Venn Dicey, Victorian Jurist.* — North Carolina, 1980. — P. 89.

² *Dicey A.V. Introduction to the Study of the Law of Constitution.* — L., 1960. — P. 183–206, 328–406.

навливается следующее: 1) «все равны перед законом и судом; 2) государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного или должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничений прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности; 3) мужчина, женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации». Как мы видим, принцип юридического равенства всех граждан показан предельно четко и всесторонним образом. А это обстоятельство выгодно отличает Конституцию РФ от Конституций других государств.

Второй элемент господства права — принцип недопустимости произвола со стороны государства — нашел свое действенное закрепление в ст. 52. А именно: «Право потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью охраняется законом. Государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного вреда».

Новацией конституционного подтверждения принципа недопустимости произвола со стороны государства является то обстоятельство, что Конституция России в реальном режиме господства права не просто декларирует в заявительном порядке недопустимость произвола со стороны государства, но и обеспечивает через суд применение санкций, как за конкретное преступление, так и за злоупотребление правом. Показательны в этом плане постановления ст. 53 Конституции, согласно которым предусматривается право каждого гражданина РФ на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц. Российское государство, создавая равноправные условия для всех его граждан по доступу в суд, тем самым обеспечивает компенсацию за ущерб, который явился следствием неправомερных действий или бездействий со стороны властных структур. По модели А.В. Дайси, именно суд, как нам известно, является тем органом, который не

просто принимает решение, но и делает право реальным феноменом социального уклада общества.

Судебная защита прав человека как третий элемент господства права возведена в Конституции Российской Федерации в ранг упорядоченного на основе права института. Институализация пошла как по линии целостности предмета регулирования, (речь идет обо всей второй главе Конституции «Права человека», ст. 17–64), так и в направлении законченности средств защиты (имеется в виду возможность обращения и во внутригосударственные, и в международные судебные учреждения). Здесь в полной мере проявила себя новаторская роль Конституции РФ. Нигде в мире нет писаной конституционной нормы, которая бы в реальном режиме господства права делала допустимым осуществление заявительных действий на международном уровне в обеспечение прав и свобод человека. Так, в ст. 46 Конституции РФ на этот счет сказано следующее: «1. Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. 2. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд. 3. Каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты». В порядке детализации этого общего, постановочного положения ст. 47 Конституции РФ устанавливает: «1. Никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. 2. Обвиняемый в совершении преступления имеет право на рассмотрение его дела с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом».

Россия как демократическое правовое государство признает соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина своей обязанностью (ст. 1, 2 Конституции РФ). Зафиксированный во второй главе Конституции свод прав и свобод человека согласно ее ст. 64 образуют собой правовой статус личности, который, обладая всей силой конституционных постановлений, не подлежит изменению.

Перевод доктринальных постулатов концепции господства права — юридическое равенство всех граждан перед законом; недопустимость произвола со стороны государства; судебное обеспечение прав человека — в плоскость практических постановлений Конституции Российской Федерации позволяет обозначить место страны в современном миропорядке. Будучи постоянным членом Совета Безопасности ООН, Российское государство признано согласно Уставу Организации Объединенных Наций (ст. 23) Великой державой. Выступая на мировой арене с позиции соблюдения верховенства права, Россия через Конституцию в полной мере обеспечила претворение жизнь основополагающих элементов господства права в своем государственном строе и через него в системе устройства институтов государственного управления.

Практическая направленность концепции господства права и ее реализация в конституционной практике государств мира ставят в постановочном плане задачу определения содержания господства права как материального и процессуального института.

Как материальное правило должного поведения, господство права предписывает необходимость признания человеческой личности со всем общепризнанным набором прав и свобод высшей ценностью. Государство в такой ситуации рассматривает обеспечение прав и свобод человека в порядке своего международно-правового обязательства. Российская Федерация как конкретный пример государства с установленной формой правления в режиме господства права записала в ст. 2 Конституции следующее положение: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства».

Как мы видим, конкретно, четко и однозначно Конституция РФ фиксирует в своем тексте оба названных нами элемента материального содержания господства права. Первое. Признание человеческой личности высшей ценностью. И второе. Обозначение обязательства со стороны государства обеспечивать защиту прав и свобод личности. И такова, в принципе, призвана быть любая схема конституционного обустройства господства права.

Заявление о материальном содержании господства права дополняется мерами процедурного порядка по обеспечению декларированных в конституции прав и свобод человека. И здесь суд (внутригосударственный или международный) как орган правосудия является тем органом, который создает надлежащие юридические гарантии для реального и эффективного пользования записанными в конституции правами и свободами. Так в рамках общей конструкции заявительно-материального и обеспечительно-процедурного порядка и осуществляет свое регулятивное воздействие Rule of Law.

В рамках миропорядка на основе господства права все международные споры подлежат урегулированию через Международный суд. В свою очередь Международный суд как главный судебный орган призван (с учетом принципа запрета NON-LIQUET) вынести подлежащие обязательному исполнению решение. И до последнего времени Международный суд исправно осуществлял свои функции, применяя право, уточнял его значение, констатировал его эволюцию и создавал новую норму права там, где существуют «пробелы».

При этом общепризнанным фактом является следующее обстоятельство. Международное право как законченная по форме и целостная по содержанию система права не имеет пробелов. И суд согласно правилу запрета NON-LIQUET не может отказать вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права.

По констатации на сегодняшний день эффективность международных судебных институтов такова. Постоянная палата третейского суда за столетний период своего существования (Постоянная палата третейского суда создана во исполнение Гаагской конвенции 1899 г. о мирном решении международных столкновений и начала работу в 1902 г.) рассмотрела около 30 дел и по-прежнему существует. По состоянию на 2000 г. сторонами конвенции являются 90 государств¹.

Постоянная палата международного правосудия за период с 1922 по 1944 г. вынесла решения по 29 спорным делам между го-

¹ См.: Международный суд. — Нью-Йорк, 2001. — С. 4–5.

сударствами и 27 консультативных заключений, из которых практически все были добросовестно выполнены¹.

Международный суд за время своего создания в 1946 г. рассмотрел более 120 дел². Из этого общего числа дел 80% составляют споры между государствами и 20% образуют консультативные заключения, вынесенные по запросу органов или специализированных учреждений Организации Объединенных Наций.

Начало третьего тысячелетия характеризуется повышенной активностью Международного суда. Такая активность суда объясняется просто. Государства — члены мирового сообщества (и при этом не только члены ООН), понимая все преимущества юридически обязательного решения, все с большей готовностью обращаются в Международный суд с целью нахождения окончательного решения спора.

Услуги Международного суда не ограничены только государствами — членами ООН. Суд согласно п. 2 ст. 93 Устава открыт и для государств, не являющихся членами ООН, но которые могут стать участниками Статута Международного суда. Так, Науру согласно резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 42/21 от 18 ноября 1987 г. и на основе представленного 29 января 1988 г. документа стала участником Статута. Соответственно и Швейцария согласно резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 91/I от 11 декабря 1946 г. и на основе представленного 28 июля 1948 г. акта стала также участником Статута Международного суда.

Международный суд в свою очередь открыт для государств, которые, не будучи участниками его Статута, передали секретарю суда специальную декларацию о признании юрисдикции суда. В соответствии с п. 2 ст. 35 Статута и во исполнение резолюции 9/1946 от 15 октября 1946 г. Совет Безопасности определил условия, подлежащие исполнению заинтересованным государством.

По констатации на сегодняшний день декларации особого содержания о признании юрисдикции суда представили Албания и Италия. А декларации общего характера о признании юрисдикции

¹ См.: Международный суд. — Нью-Йорк, 2001. — С. 6–7.

² Там же. — С. 50–51.

суда поступили от Камбоджи, Шри-Ланки, Финляндии, Италии, Японии, Лаоса, ФРГ и Вьетнама.

Открытость Международного суда для государств, не являющихся участниками Статута, и сама декларированная в его тексте возможность стать участником Статута делает Международный суд действительно «мировым» судом. В этом плане мы целиком согласны с мнением председателя суда М. Беджауи, высказанным им в его докладе *Forum Prorogatum* перед Международным судом: ресурсы института или скрытое лицо консесуализма в Шестом (правовом) комитете Генеральной Ассамблеи 4 ноября 1996 г.¹ Обозначение Международного суда в качестве «мирового» суда призвано отличить главный судебный орган Организации Объединенных Наций от других судебных учреждений специального или регионального назначения, количество которых неуклонно растет.

Готовность государств, причем как членов ООН, так и не членов Организации обращаться в Международный суд с целью разрешения возникающих споров свидетельствует о стремлении всех членов международного сообщества содействовать построению миропорядка на основе господства права — Rule of Law.

Россия в рамках деятельности по достижению целей Устава ООН последовательно показывает значимость Международного суда в деле обеспечения верховенства (господства) права.

Включенность Международного суда в формат миропорядка на основе господства прав Rule of Law (это предусматривается такими универсально принятыми документами, как Декларация тысячелетия 2000 г. и Декларация Саммита 2005 г.) определяется его ролью как главного судебного органа Организации Объединенных Наций, призванного через применение всей источниковой базы международного права (ст. 38 Статута суда) содействовать мирному разрешению споров (ст. 33 Устава ООН).

Международный суд как орган международного правосудия, который знает права (*jura novit curia*), выносит в режиме юридического равенства заявителя (призванного представить доказательства в поддержку своей позиции при условии отказа в принятии его

¹ См.: Cour Internationale de Justice. *Annuaire 1996–1997*. — La Haue, 1997. — P. 234.

дела по факту непредставления надлежащих доказательств — *actore non probante reus absolvitur*) и ответчика (*audiatur at altera pars*) окончательное решение — юридически обязательное для участвующих в деле сторон (*res judicata*).

Позиционная значимость Международного суда определяется его ролью в деле поддержания юридической безопасности государств-членов мирового сообщества, когда суд как орган по обеспечению права через выносимое им решение по делу содействует защите субъективных прав и законных интересов государств. «К ведению Суда относятся все дела, которые будут переданы ему сторонами, и все вопросы, специально предусмотренные Уставом Организации Объединенных Наций или действующими договорами и конвенциями» — так Статут в п. 1 ст. 36 определил круг компетенции Международного суда. По факту передачи дела суду, суд вне зависимости от характера спора призван через применение всей источниковой базы международного права согласно п. 1 ст. 38 Статута (основные источники: международные конвенции, международный обычай, общие принципы права; вспомогательные источники: судебные решения и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных наций) или на основе справедливости *ex aequo et bono* (по согласию сторон) разрешить спор, вынести надлежащее решение и перенести взаимные отношения сторон в разряд нормальности и доверительности. При этом Международный суд как орган международного правосудия в силу запрета *non-liquet* не может отказаться вынести решение за неясностью или отсутствием подлежащей применению нормы права (ст. 11 Образцовых правил арбитражного процесса, принятых Комиссией международного права ООН в 1950 г.).

Подтверждение значимости Международного суда как главного судебного органа ООН в концептуальном плане сопрягается с предложением расширения субъектного состава участников спорной юрисдикции суда за счет включения суда международных организаций и индивидов. Способ достижения обозначенной цели выстраивается через создание в рамках ООН специального комитета с полномочиями вспомогательного органа ООН по обеспечению включенности международных организаций и индивидов в

процесс судебного разбирательства по линии спорной юрисдикции. В этом направлении в ходе проведенного международного симпозиума по тематике «Судебное урегулирование международных споров» (Гейдельберг, ФРГ, 10–12 июля 1972 г.) высказались профессора Р.-Ж. Дюпы (R.-J. Dupuy), С. Бастид (S. Bastid), Р.Л. Бюргенталь (R.L. Buergenthal), Р.Я. Дженнингс (R.Y. Jennings)¹.

Между тем сама природа Международного суда как главного судебного органа ООН (универсальной международной организации, где ее членами по Уставу являются только государства) предоставляет однозначность заключения о том, что субъектами судебного разбирательства по спорной юрисдикции выступают исключительно государства. Пункт 1 ст. 34 Статута суда гласит: «Только государства могут быть сторонами по делу, разбираемым судом». Будучи нормоустанавливающим документом, в соответствии с которым действует Международный суд, Статут (как неотъемлемая часть Устава ООН) предусматривает возможность обращения в суд именно для государств, являющимися участниками данного статута (п. 1 ст. 35). Возможность обращения с соответствующим заявлением в Международный суд допускается и для «других государств» (нежели государств — участников Статута), однако она определяется каждый раз специально на основе постановления Совета Безопасности ООН, с учетом соблюдения особых положений, содержащихся в действующих договорах (п. 2 ст. 35). Расходная часть ведения дела в Международном суде для государства, не состоящего членом ООН, определяется судом в специальном порядке (п. 3 ст. 35).

Логический позитив предметного рассмотрения субъектного состава участников судебного разбирательства по спорной юрисдикции однозначно показывает. Только государства как органические создатели ООН и непосредственные участники международного спора могут выступать сторонами разбирательства в Международном суде. Таким образом, понятие «сторона в деле» предусматривает только и исключительно государства.

¹ Judicial Settlement of International Disputes. International Court of Justice and Other Courts and Tribunals. Arbitration and Conciliation. An International Symposium. — Berlin, Heidelberg, New York, 1974. — P. 48, 68, 72–73.

Предписание востребованности разрешения межгосударственных споров через посредство Международного суда (как оно проявляет себя в рамках миропорядка на основе верховенства права) параллельно с этим допускает включенность в процесса разбирательства в суде главных и других органов ООН, а также специализированных учреждений. Однако речь здесь идет, не о спорной юрисдикции, а о консультативной юрисдикции. Положения ст. 96 Устава ООН, а также вся гл. IV Статута суда (ст. 65–68) посвящены институту консультативных заключений Международного суда. Запрос по линии орган ООН — Международный суд в одном случае идет от имени Генеральной Ассамблеи и Совета Безопасности, а в другом случае от имени других органов ООН и ее специализированных учреждений (с разрешения Генеральной Ассамблеи). Предметом запроса о консультативном заключении согласно Уставу ООН и Статуту суда является «любой юридический вопрос», также как предмет спорной юрисдикции Международного суда опять-таки согласно Уставу ООН являются «споры юридического характера». Между тем известно, что согласно общепризнанному принципу о запрете *non-liquet*¹ суд как орган правосудия не может отказаться вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права. Тем самым суд принимает к рассмотрению любые споры и любые вопросы, переданные ему сторонами для разбирательства. В практике Международного суда никогда не было разделения споров и вопросов, с которыми к нему обратились субъекты международного права, на юридические и политические. Все споры и все вопросы, поступившие в суд в соответствии с его Статутом, принимаются Международным судом к рассмотрению и по ним выносятся решения или консультативное заключение.

В то время, как государства и международные организации, каждые сами по себе, могут в соответствии со Статутом суда об-

¹ См.: *Lauterpacht H.* Being the Collected Papers of H. Lauterpacht. — Cambridge, 1985. — Vol. 2. — Part 1. — P. 231–237; *Oppenheim's International Law.* Ninth Edition. Peace. — L., 1992. — Vol. 1. — P. 13; *Cheng B.* General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals. — L., 1953. — P. 16, 18, 260.

ращаться соответственно за решением или консультативным заключением, сталкивать их в суде в рамках спорной юрисдикции по предмету «правомерности», недопустимости *ultra vires* постановлений международной организации (как это предполагает, например, профессор Парижского университета С. Бастид, S. Bastid)¹ представляется недопустимым. Международный суд ООН, справедливо отмечают ученые (профессора Ш. Розенн (Sh. Rosenne), К.Й. Парш (K.J. Partsch), Г. Стейбергер (H. Steiberger)²), не может брать на себя функции конституционного суда. Действительно, Международный суд был учрежден как главный судебный орган ООН именно в качестве органа международного правосудия, где сторонами дела могут быть только государства. В этом смысле господство права Rule of Law как основополагающее звено всей конструкции международного судебного разбирательства прямо предписывает востребованность разрешения межгосударственных споров именно через Международный Суд.

¹ Judicial Settlement of International Disputes. International Court of Justice and Other Courts and Tribunals. Arbitration and Conciliation. An International Symposium. — Berlin, Heidelberg, New York, 1974. — P. 72–73.

² Ibid. — P. 72, 74, 245.

«ВЕСЕННЯЯ РЕВОЛЮЦИЯ» В АРАБСКОМ МИРЕ: ГОД СПУСТЯ

**Аду Яо Никэз
(Кот-д'Ивуар)**

кандидат юридических наук,
преподаватель кафедры международного права
Российский университет дружбы народов
adou2000@mail.ru

От соблюдения прав человека и основных свобод зависит стабильность любого общества, его процветание и благополучие. В ходе различных международных конференций по правам человека, таких, как Тегеранская конференция по правам человекам и Всемирная венская конференция по правам человека, было утверждено, что существует неразрывная связь между правами человека, демократией и развитием¹.

Однако предоставление и соблюдение основных прав человека в истории человечества не всегда было достигнуто мирным путем между правителями и основной массой народа, как свидетельствует многовековая история человечества. Подобное наблюдается в ряде демократических движений в арабском мире.

Новые демократические движения в арабском мире в западных средствах массовой информации (СМИ) получили название «арабская весна». Ее можно квалифицировать как борьбу за основные права и свободы человека, она отвечает на вопрос, присущи ли людям права человека или предоставляются вследствие борьбы за личную свободу. Рассмотрение данного вопроса и свя-

¹ См. об этом итоговые документы: Тегеранское воззвание 1968 г. и Венская всемирная конференция и программа действия 1993 г.

занная с ним «весенняя революция» имеют существенное значение для определения сущности прав человека. Это связано с тем, что международное право прав человека в настоящее время занимает ключевое место в международных отношениях и определяет степень сотрудничества между государствами, при этом важным аспектом в отношениях между странами является соблюдение в них прав человека.

По мнению некоторых правозащитников права человека должны предоставляться человеку постепенно, потому что они являются продуктом человеческой эволюции. Иными словами, многие группы людей в предшествующие исторические эпохи вообще не обладали никакими правами. Обретение прав происходило не стихийно, а в результате борьбы за них¹. Данная позиция верна, так как с развитием общества появляются новые потребности человека, затем они становятся неоспоримыми правами человека. Каждая новая ступень общественного развития сопровождалась признанием качественно новых прав и для более широких слоев населения². Например, право пользования интернетом, право доступа к определенным услугам, таким как медицинские препараты или оборудование современного типа и т.д.

Однако данное понятие не позволяет уяснить сущность прав человека. Понятие прав человека, на наш взгляд, это ответ на вопрос о том, откуда появляются права человека и когда они заканчиваются. Ответы на эти вопросы, без сомнения, позволяют понять истинную сущность прав человека, особенности их развития в арабском мире в ходе «весенней революции».

Мнение о том, что права человека уходят корнями в первобытное общество, неоднозначно. «Мононормы», которые регулировали родовые отношения, закрепили «первобытное равенство»³ людей. Данный способ регулирования общественных отношений представляет собой степень зрелости того общества, их сознания о

¹ См.: Международное право: Учебник / Под. общ. ред. А.Я. Капустина. — М.: Гардарики, 2008. — С. 302.

² Там же.

³ См.: Права человека: Учебник / Отв. ред. Е.А. Лукашева. — 2-е изд., перераб. — М.: Норма, 2009. — С. 27–27.

правах на тот момент. Но как бы человек ни осознавал свои права, их объем зависит от уровня развития общества.

Впервые понятие сущности прав человека было отражено в различных документах о правах человека и основных свобод, таких как французская Декларация прав человека и гражданина 1789 г., которая провозгласила, что «люди рождаются свободными и равными в правах»¹.

Дальнейшее развитие идеалов свободы и прав человека произошло в США, где были приняты документы, закрепляющие естественные права человека. В Декларации независимости страны утверждено, что «все люди созданы равными и наделены их творцом определенными неотчуждаемыми правами, к числу которых относится жизнь, свобода и стремление к счастью. Для обеспечения этих прав людьми учреждаются правительства, черпающие свои законные полномочия из согласия управляемых»².

10 декабря 1948 г. была принята Всеобщая декларация прав человека, которая также под влиянием западных государств утверждает «естественный характер» прав человека. Она в первой же статье, автором которой был известный французский ученый Р. Кассен, провозгласила, что все «все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и в своих правах»³.

Учитывая все указанные документы можно сделать следующие выводы:

- все права человека носят естественный характер;
- права человека, присущие ему с рождения, прекращаются только после смерти;
- права человека постоянно развиваются;
- права человека носят универсальный характер, так как они принадлежат человеку независимо от его социальной, политической, культурной, экономической принадлежности в обществе;

¹ Международное право: Учебник / Под. общ. ред. А.Я. Капустина. — М.: Гардарики, 2008. — С. 303.

² Международные акты о правах человека: Сб. документов / Сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. — М., 1998. — С. 21–23.

³ Международное право: Учебник / Под. общ. ред. А.Я. Капустина. — М.: Гардарики, 2008. — С. 309.

– права человека должны быть защищены международным и национальным правом.

Следовательно, если люди рождаются равными и свободными в правах, то права человека, присущие ему с рождения, прекращаются со смертью, поэтому от некоторых прав человека нельзя отступать.

Например, ст. 2 Европейской Конвенции по правам человека и основных свобод 1950 г. и 6 протокол к ней строго защищают право на жизнь каждого человека¹. Статья 15 данной Конвенции об отступлении от соблюдения обязательств в чрезвычайных ситуациях гласит, что «в случае войны или при иных чрезвычайных обстоятельствах, угрожающих жизни нации, любая из высоких договаривающихся сторон может принимать меры в отступление от ее обязательств по настоящей Конвенции только в той степени, в какой это обусловлено чрезвычайностью обстоятельств, при условии, что такие меры не противоречат другими ее обязательствами по международному праву. Это положение не может служить основанием для какого бы то ни было отступления от статьи 2», то есть права на жизнь².

Такие же формулировки содержатся в различных международных и региональных документах по правам человека и по гуманитарному праву.

Однако весь опыт, приобретенный обществом, не всегда учитывался в истории развития права человека. Права человека по-разному понимаются и интерпретируются в разных уголках мира в зависимости от политических, экономических, социальных показателей, определяющих степень развития общества.

В истории развития общества, как уже было отмечено, осознание сущности и реализация прав человека происходили по-разному. Это обусловлено различными причинами, среди которых степень зрелости общества играет ключевую роль. С развитием общества борьба за личную и колониальную независимость имеет

¹ Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практика ее применения / Под. общ. ред. В.А. Туманов и Л.М. Энтина. — М.: НОРМА, 2002. — С. 18–19.

² Там же. — С. 220–226.

большое значение для нормальной и полной реализации прав и свобод человека.

Целью борьбы за независимость исламскими колониальными государствами является полное осуществление прав человека, включая права на свои национальные природные ресурсы, свободу передвижения, свободу слова, свободу выражения мысли и т.д. Иными словами, в период антиколониальной борьбы религия была в глазах угнетенных народов символом их былой независимости, что предопределило ее важную роль в формировании идеологий национально-освободительного движения¹.

К сожалению, предоставление независимости большинству колониальных стран превратило в руины мечту многих подданных «арабского мира», так как к власти пришли в основном диктаторы. Они долгое время осуществляли свою политическую деятельность путем угнетения и запугивания своего народа. Эти массовые нарушения прав человека не могли происходить без поддержки колониальных держав. Они, игнорируя права человека, настаивали на сохранении своих интересов, особенно в арабском мире и в странах третьего мира, где находится большинство запасов природных ресурсов нашей планеты. В марте 2011 г. министр иностранных дел Франции Ален Жюпэ во время своей поездки в Каир заявил перед СМИ: «Они [главы арабских государств] ввели нас в заблуждение. Мы, не обращая внимания на права человека, долгое время поддерживали их режим с целью борьбы с терроризмом»².

Необходимо напомнить, что некоторые европейские государства граничат с арабскими странами. Для европейских правительств долгое время главной заботой была борьба с нелегальной иммиграцией и терроризмом, а не вопросы, связанные с правами человека в арабских странах. Поэтому можно ли с уверенностью говорить о том, что заявление Алена Жюпэ служит началом перемен в отношении с «арабскими странами», иными словами, неужели начинается новый этап в истории прав человека «арабских государств»?

¹ См.: *Касухин Н.Д.* Политология развития африканских стран: Учеб. пособие. — М.: РУДН, 2009. — С. 262.

² Из речи министра иностранных дел в Каире 07.03.2011 в 18 ч. 15 мин. на канале ТВ 5.

«Арабская весна» началась в Тунисе в конце 2010 г. после того, как Мухамед Буазизи, молодой образованный человек, покончил с собой путем самоожжения после того, как полиция конфисковала его товар, который был единственным средством выживания для его семьи. Это явление получило название во французских СМИ «s'immôler à feu» (букв. принести себя в жертву через самоожжение). Его поступок вызвал большое неудовольствие правительством среди населения, которое массово вышло на улицы страны, чтобы протестовать против его политики. По мнению манифестантов, правительство коррумпировано и нарушает элементарные права человека. В ответ правительство жестко подавило выступления манифестантов. Впоследствии манифестация распространилась на другие города страны, что привело к отставке правительства. Президент Бен Али бежал из страны и нашел убежище в Саудовской Аравии.

Движение за права и свободу, то есть «арабская весна» распространилось на другие арабские страны. Людям стало понятно, что добиться прав и свобод можно путем противостояния диктаторам. «Арабская весна», охватив такие страны, как Египет, Марокко, Алжир, Ливия, Йемен, Бахрейн, Сирия, Иордания и т.д., без сомнения, приведет к существенному изменению арабского общества в области политики, экономики, социальной сферы и особенно в области прав человека.

«Арабская весна» привела к падению «диктаторских режимов» Бен Али, находившегося у власти 24 года, Хосни Мубарака, управлявшего Египтом 31 год, Муамара Каддафи, возглавлявшего Ливию уже 42 года, Али Салэ, бывшего у власти 32 года.

На наш взгляд, «весенняя революция» должна изменить к лучшему политическую ситуацию в арабском мире, как и другие революции в истории человечества, потому что мы убеждены что, благополучие каждого общества и его политическая стабильность неразрывно связаны с тем, насколько соблюдаются и обеспечиваются права человека.

Права человека, демократия и развитие взаимосвязаны и взаимодействуют между собой¹. Таким образом, осуществление поли-

¹ Венская всемирная Конференция по правам человека и программа действия 1993 года. A/CONF.157/24.

тических, гражданских, экономических, социальных и культурных прав безоговорочно требует политических изменений в арабском мире, иными словами, установление демократии через серьезную политическую перестройку. Уже в таких странах, как Алжир, Марокко, Сирия и др., положено начало важным политическим реформам, что является новацией в политиках этих стран.

Год спустя также во многих странах ситуация остается напряженной и критической и перспективы развития обстановки непредсказуемыми. Данное положение неизбежно вызывает озабоченность некоторых государств и политиков, которые сомневаются в перемене к лучшему, другие опасаются прихода к власти экстремистов.

Некоторые ученые считают, что перемены в арабском мире начались не от собственной воли указанного народа, а наоборот, были спровоцированы Западом во главе с США¹.

По мнению автора указанного доклада, арабская весна происходит не потому, что люди там голодают, а просто Запад так захотел². В ходе Универсального периодического обзора было отмечено что реализация некоторых экономических, социальных и культурных прав в некоторых арабских странах во многом опережает некоторые европейские государства³.

Однако необходимо отметить, что ситуация зачастую не отражает действительности, так как реально в этих странах живет много бедных людей, хотя было выявлено, что почти все руководители стран арабского мира, занимая определенную должность, располагают огромными финансовыми ресурсами, приобретенными незаконным путем. Их капиталы составляют сотни миллиардов долларов США⁴.

¹ См. об этом доклад А.М. Васильева от 24–26 мая 2011 г. // Цунами революций: Новые геополитические реалии: Доклад на XII конференции африканистов. — М., 2011.

² Там же.

³ См. об этом: УПО арабских стран с периода 2006 по 2011 г.

⁴ URL: <http://www.mediarabe.info/spip.php?breve1674>. Подобная же информация размещена на сайте: Aafaq.org от 20.05 2008 17 ч. 56 мин.

И даже если будет доказано, что благосостояние людей в этом регионе мира находится на достаточно высоком уровне как живут, но и все-таки они бунтуют, это лишь доказывает тот факт, что полная реализация прав человека заключается не столько в получении ежедневного полноценного питания, сколько в обеспечении и защите прав человека. В связи с этим проведение рациональной экономической политики не только необходимо, но также позволит обеспечить многих гражданам данного региона мира прожиточным минимумом, осуществлять их права в полном объеме, нормализовать социальную жизнь и противостоять таким социальным явлениям, как терроризм, эмиграция и многие другие, которые связаны с нищетой стран третьего мира.

Итак, с нашей точки зрения, можно выразить надежду на то, что «арабская весна» как революция или борьба за права человека приведет к улучшению жизни арабского народа. Она откроет уникальные перспективы в области политики, культуры, экономики для будущего поколения и в истории международного права прав человека.

История человечества доказывает, что нет ни одной революции, которая происходит лишь за один год и без человеческих страданий и жертв. Главная цель — это конечный результат, который должен привести к полной реализации и обеспечению прав человека.

Переход к власти исламистов не означает «конец истории». С уверенностью можно сказать, что сами исламисты понимают, что они не могут оставаться на стороне от развития международных отношений. Настоящим ярким примером является Республика Турция, которая представляет собой демократическое государство, несмотря на то что исповедует ислам.

Несомненно, «арабская весна» во всех своих проявлениях должна привести к улучшению ситуации в сфере прав человека в регионе.

«ГУМАНИТАРНАЯ ИНТЕРВЕНЦИЯ» В ЛИВИИ В МАРТЕ 2011 г. И ПРИНЦИП НЕВМЕШАТЕЛЬСТВА ВО ВНУТРЕННИЕ ДЕЛА ГОСУДАРСТВ

Наталья Александровна Гребеникова

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

Актуальность четкого определения границ применения принципа невмешательства во внутренние дела государств (далее — принцип невмешательства) связана с ростом числа локальных конфликтов, обострившейся обстановкой в регионах Африки и на Ближнем Востоке. В связи со сложившейся обстановкой в Ливии, уместно определить нарушался ли такой основополагающий принцип международного права как принцип невмешательства.

Принцип невмешательства — один из самых сложных и вместе с тем деликатных принципов. Проблема его понимания, толкования и реализации проистекают из объективной сложности определения понятия «внутренние дела государства»: оно является относительным, четкого определения и точных границ не имеет¹.

Именно с этой проблемой столкнулся Совет Безопасности ООН (СБ ООН), решая вопрос о том входит ли разрешение и выход из «гражданской войны» исключительно в компетенцию правительства Ливии. Причиной «гражданской войны» стали столкновения сторонников и противников действующего правительства Ливийской Арабской Джамахирии. Протестанты требовали отставки действующего президента Муамара Каддафи, таким обра-

¹ Международное право / Под ред. В.И. Кузнецова, Б.Р. Тузмухамедова. — М., 2007. — С. 198.

зом, столкнулись с сопротивлением правительства. В результате данного конфликта были жертвы среди гражданских лиц, зафиксированы нарушения прав человека, включая подавление мирных демонстраций. В связи с этим поступила незамедлительная реакция международного сообщества.

Так, на основании ст. 34 Устава ООН СБ ООН квалифицировал ситуацию как угрожающую поддержанию международного мира и безопасности. В соответствии с этим он преступил к выполнению своих обязательств. На 6491-м заседании 26 февраля 2011 г. СБ ООН принял резолюцию 1970 (2011), положения которой сводились к следующему: требование ООН положить конец насилию и призыв предпринять шаги для удовлетворения требований населения; решение о передаче вопроса о ситуации в Ливии на рассмотрение Прокурора Международного уголовного суда; наложение ООН эмбарго на поставку оружия в Ливию; введение запрета на поездки в государства-члены для некоторых родственников и ближайших сторонников Муамара Каддафи, имена которых перечислены в приложении к резолюции; решение о замораживании всеми государствами-членами денежных средств Муамара Каддафи и ближайших членов его семьи, указанных в приложении к резолюции; призыв государств-членов оказывать гуманитарную помощь гражданам Ливии.

Данные положения можно квалифицировать как принудительные меры, в соответствии со ст. 41 Устава ООН. Но в результате ухудшения ситуации, СБ ООН ужесточает ранее принятые меры и принимает резолюцию 1973 (2011) 17 марта 2011 г. Особое внимание заслуживают п. 4, 6 и 7 резолюции. Пункт 4 предусматривает: государства-члены могут принимать все необходимые меры, для защиты гражданского населения и мест его проживания, находящихся под угрозой нападения, в Ливийской Арабской Джамахирии, включая Бенгази, но исключая при этом возможность пребывания иностранных оккупационных сил в любой форме на любой части ливийской территории. Пункт 6 вводит запрет на все полеты в воздушном пространстве Ливийской Арабской Джамахирии, чтобы помочь защитить гражданское население; п. 7 указывает на то, что запрет, введенный п. 6, не распространяется на полеты, вы-

полняемые исключительно в гуманитарных целях, такие как доставка или содействие в доставке помощи, в том числе медикаментов, продовольствия, гуманитарного персонала и связанной с ними помощи, или эвакуация иностранных граждан из Ливии, и не распространяется на другие полеты, которые будут сочтены необходимыми для блага ливийского народа.

Основным инициатором того, чтобы данную резолюцию превратить в жизнь стало США. Соединенные Штаты провели военную операцию воздушным путем. Бомбардировка осуществлялась, как стало известно, не только по военным объектам, по системам противоракетной обороны страны, но и по гражданским объектам в Триполи и Бенгази и нефтехранилищам в районе Мисураты, в результате были жертвы среди мирных граждан, погибло более тысячи мирных жителей¹.

Для объяснения данных действий выступил Барак Обама, действующий президент США. Он назвал действия в Ливии «соответствующими ценностям и миссии США». По словам Обамы, США и их партнеры вмешались, чтобы остановить «кровавое пролитие», «чудовищное насилие, которое учинил Каддафи» и «бесчисленные жертвы среди мирных жителей Ливии». Как передает радиостанция «Голос Америки», Обама подчеркнул, что для этого была уникальная возможность — международный мандат, широкая коалиция, поддержка арабских государств и просьба о помощи со стороны ливийского народа². То что НАТО действовало, руководствуясь своими целями, а также на основе мандата ООН, который, в свою очередь, не содержал положений о проведении гуманитарной интервенции, противоречит не только самой резолюции 1973 (2011), но и нормам международного права. По существу НАТО применила силу без санкции ООН, в результате чего имело место вмешательство во внутренние дела Ливии.

¹ См.: *Флорентьев Н.* Названо число жертв войны в Ливии // Ежедневная электронная газета «Утро.ру». URL: <http://www.utro.ru/articles/2011/03/31/966173.shtml>.

² См.: Официальная позиция США в отношении Ливии // Публицистский сайт. URL: <http://krasmain.ru/mirovye-novosti/item/16-ofitsialnaya-pozitsiya-ssha-v-otnoshenii-livii.html>.

Вмешательством являются любые меры государства или международных организаций, с помощью которых они пытаются препятствовать государству решать дела его внутренней компетенции. Но из этого правила есть одно исключение, касающиеся применения принудительных мер на основании гл. VII Устава ООН, т.е. действий, которые могут быть предприняты мировым сообществом при угрозе миру, нарушении мира или совершения акта агрессии. Статья 42 Устава ООН предусматривает, что если Совет Безопасности сочтет, что меры, предусмотренные в ст. 41, могут оказаться недостаточными или уже оказались недостаточными, он уполномочивается предпринимать такие действия воздушными, морскими или сухопутными силами, какие окажутся необходимыми для поддержания или восстановления международного мира и безопасности. Такие действия могут включать демонстрации, блокаду и другие операции воздушных, морских или сухопутных сил государств — членов ООН.

Да, действительно, п. 4 резолюции содержит формулировку «все необходимые меры», на что и ссылаются США, однако прямой отсылки к ст. 42 Устава ООН в данной резолюции не содержится, что говорит о том, что страны — члены НАТО превысили мандат, следовательно, нарушили положения резолюции 1973 (2011), а также основные международно-правовые акты, где закреплён принцип невмешательства.

Был нарушен п. 7 ст. 2 Устава ООН, положение Декларации о принципах международного права 1970 г., в которой закреплено, что ни одно государство или группа государств не имеет права вмешиваться прямо или косвенно по какой бы то ни было причине во внутренние и внешние дела другого государства. Вследствие этого вооруженное вмешательство и все другие формы вмешательства или всякие угрозы, направленные против правосубъектности государства или против его политических, экономических и культурных основ, являются нарушением международного права.

Пункт 6 Заключительного акта Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (СБСЕ) 1975 г. закрепляет, что государства-участники будут воздерживаться от любого вмешательства, прямого или косвенного, индивидуального или коллективного во

внутренние или внешние дела, входящие во внутреннюю компетенцию другого государства-участника, независимо от их взаимоотношений.

Сейчас можно утверждать, что действительно конфликт был, что требовалось его урегулировать, но стоило ли применять столь суровые методы, остается вопросом.

СБ ООН действовал в пределах своих полномочий.

Гуманитарная интервенция, проведенная НАТО в Ливии является нарушением принципа невмешательства во внутренние дела. Однако поводом для такого нарушения, отчасти, являются некорректные формулировки самой резолюции СБ ООН.

Удивительно, что ни один из постоянных членов СБ ООН не препятствовал принятию данной резолюции и разработке более благоприятных положений.

Касательно Российской Федерации, то она при голосовании воздержалась. Данная позиция еще раз доказывает, что на международной арене все зависит от *воли* государств.

Главным остается то, что необходимо разрабатывать и применять новые механизмы для предотвращения нарушения принципа невмешательства во внутренние дела государства. Данный принцип входит в систему международного права, в соответствии с этим необходимо, чтобы система оставалась действенной. Если перестанет работать один элемент — сбой может дать вся система.

Для предотвращения таких конфликтов как в Ливии, Сирии и других странах арабского мира необходимо чтобы мировое сообщество сплотилось, действовало в интересах всего народа, а не ради удовлетворения своих собственных национальных интересов.

«ARAB SPRING» AS AN ILLUSTRATION OF THE CONCEPT OF GUARANTEE THROUGH INTERNATIONAL LAW

Mohsen Matour
(Iran)

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

Growth and development of countries — members of the international community require their organized cooperation at ultra-vires national level. It is provided that this cooperation shall be based on principles guaranteeing group benefit and common conscience of human society. If any country infringes international law, it is required to show reaction against this infringement. Therefore, legal rules and regulations require sanctions to be certain of their correct fulfillment. According to today's global association there is a necessity to clarify this issue. The goal of this article is to analyze legal positions of law scholars and theoreticians of international law on non-legal sanction of international law because we believe this issue is ever-growing.

In legal terminology, sanction means protection of official authorities for applying law and custom¹. To be certain of correct fulfillment of each legal rule, it is required to show suitable reaction while facing with infringement, which needs protection of executing legal rules². Sometimes it is stated that international law does not have binding sanction. Nevertheless, this objection is answered by several law schol-

¹ *Gafari Langroudi Mohamad Gafar* Law Terminology // Tehran, ganje danesh library. — 2000. — Vol. 3, first edition. — P. 2420.

² *Black Henry Campbell* Black's Law Dictionary. — U.S.A: west pub, 1990. — P. 207.

ars. The reason of this ideology is to compare international law and domestic law of each country. Meanwhile, these two issues are basically different. Absence of legislative power at international law has made some people to deny international law and claiming that international law is not a branch of law; however, nowadays this contradiction is not that much important. Pessimists of the present age refer to this issue that absence of sanction including: absence of binding judiciary procedures and absence of concentrated executive power is for applying judgment¹. Nature of sanctions in domestic law and international law and also sanction of rules of international law on the contrary of domestic law that is subject for criminal is, public and referred to general. For example, any action of Minister of Foreign Affairs of a country or Secretary general of an international organization that is on the contrary of international law, substitutes that country or international organization to hold further responsibilities instead of aforesaid person. Sanction in domestic law is revealed as penal law. Meanwhile, at international law only for exceptional cases and according to specific contract, the plaintiff may take some actions to vindicate his right. The reason of this issue is the absence ultra-vires of legal or executive powers for countries, Therefore, countries discern basics of judgment, legal behavior or illegal behavior and in case of infringement, may take duly action to vindicate their rights.

In short, elements for fulfilling sanctions at any legal system include:

1) Legal element that is anticipated provisions in law that is regarded in return of infringement of legal rules.

2) Superior executive power (domestic or international society) that for being certain from correct fulfillment of law requires an ultra-vires power to confront with disobedient power and execute anticipated punishment of society². These elements are dependant to the following elements:

¹ *Seyedi Mehrdad* Modern International Law. — Tehran, office of international law services, 1995. — P. 7.

² *Kia Nia Mahdi* Introduction on Public International Law. First edition. — Tehran, University of Tehran, 1962. — P. 9.

1) *Mutual or Bilateral (common) Benefits of Countries*: This is among the most important cases of sanction at international law that creates dependency among countries. Therefore, upon enacting some rules and regulations they obligate themselves to observe them¹. Binding international law is due to observe obligation of both parties.

2) *Recognition of International Law by Countries*. Under Constitutions of some countries, international law is regarded as ultra-vires to their domestic law. For example, in the constitution of U.S.A all its treaties which shall be made under the authority of U.S.A shall be the supreme law of the land. Generally it is concluded that most countries observe international law with respect to international custom and contracts as their domestic law.

The highest application forms of sanction in today's international relations include:

1) *Sanctions in the UN System*: 7th chapter of the Charter UN specially articles 41 and 42 deal with this issue. Article 41 refers: the Security Council to execute its decisions may take action that does not involve using armed forces and invite members of UN to execute such actions on the appropriate time. It is to be noted that such activities may guarantee to break off economic relations, diplomatic relations, railway, marine, aerial, post, telegraph and other communicational means either in whole or part. Article 42 refers: When the Security Council decides that anticipated actions in article 41 are inappropriate, it shall have rights to use aerial, marine or land military operation for creation of peace and security at international level. This operation may include: military maneuvers, surround and any other operation of marine, aerial or land military forces of UN members².

2) *Sanction at International and Regional Organizations*. International organizations by having more specific sanction, may have more effective control over their members, specifically organizations such as IMF (International Monetary Fund) that offer basic service. Regional organizations may apply more exact discipline over their members. For

¹ *Mojtahedi Mohamad Reza* Public International Law Studies. — Tehran, forouzesh publication, 2002. — P. 23.

² *Aghaei Davoud & Maghsoud lu Manouchehr* Public International Law. — Tehran, sanjesh publication, 2002. — P. 4.

example, European Justice Tribunal has obligatory jurisdiction over its member governments sentenced to infringement of their law governing over EEC¹².

3) *Self-Assistance & Mutual Action*. If the infringed party does not wish to pay recompense or refer the subject of dispute to court based on international law, the other party may personally take action. Armed forces of a country are liable for executing international law.

4) *Break off political or economic relations*.

5) *Confiscating and blocking bank accounts of a country*.

6) *Penal sanction: this is among punishment for war criminals*.

7) *Financial and property sanction: paying recompense*.

8) *Diplomatic sanction: disclosure of documents proving infringement of international law*.

In addition to aforesaid issues, one of the ever-growing instances of international sanction is international ethical liability that originates from pressure of public mind (general public opinion) in relation to observing international obligations³. World's public mind, is a non-legal sub-group whose influence has been increased with technological advancement and improving communication among people. If a country infringes international rules, this issue is immediately published through the Internet, press and mass media. Due to fast speed of offering information and ever-growing access of people to Internet and offering political news at social network, access of people to news is considerably increased. Satellite news network and independent networks, offer required information to people do not having access to Internet or are unable to work with Internet. These factors increase awareness of public mind and their pressure over politicians, leaders of countries and UN to confront with countries having infringement⁴. An obvious example of this issue is the method of beginning of Arab spring in Tunisia

¹ *Darab Pour Mehrab* Generalities of Modern International Law. — Tehran, Jahan Moaser Publication, 1994. — P. 29.

² European Economic Community.

³ *Ganji Manouchehr* Public International Law. First edition. — Tehran, University of Tehran, 2006. — P. 39.

⁴ *Ziaei Bigdeli Moham Reza* Public International Law. Thirty-second edition. — Tehran, ganje danesh publication, 2009. — P. 44.

and the role of media groups in developing it to other Arabian countries. The custom procedure of international association is that first of all leaders of countries ask the country having infringement to be bounding to regulations and in case of continuing infringement of law, to decrease their cultural, civil and economic relations which make that country to be secluded and even in case of continuing this process it may result in enacting sanctions. The same procedure is true for UN since countries have brought up this issue at General Assembly that may issue letter of recommendation or in case of disobedience and fulfilling legal formalities it may refer to UN Security Council and issuing resolution; which decrease status of infringed country at international association, its influence for making global decision and creation of negative attitude toward infringed country. Whereas special importance of Arab spring this process happens more quickly than classic mode. In this way we may refer to issuing resolution against Libya, which was quickly approved by the UN and created an opportunity to interpret the resolution as a license for military attack. Russia and China by using their veto right prevented from issuing similar resolution against Syria. It is to be noted that social condition of Syria is completely different and legitimacy of Syrian government is not collapsed for total Syrian society which created gap for ethical behavior of society toward illegitimacy of Syrian system. This issue clarifies that such sanction may be basis for further actions against infringed government that insists on repeating infringement or taking action on the contrary to international law. Apart from influence on people and politicians of other countries, such information influences on public mind of people of infringed country and imposes domestic pressure that next to international pressure, may play a key role. The infringed country in order to keep its status and respect at international association, keeping his relations with other countries and releasing from domestic and international pressures and sanctions, shall obey international law. Therefore, world's public mind is regarded as an effective sanction for international law that although this sanction is non-legal, its increase is ever-growing through more access of people to radio, television, newspaper and Internet.

By having careful look at international rule it is concluded that, nature of sanction in global association is different with its nature at do-

mestic law. This issue does not mean that all regulations of this field are faultless. Meanwhile, sanction mentioned at the UN Charter may be ineffective from different aspects. Since, UN Security Council enacts sanction under limited conditions and whereas veto rights of five permanent members of Security Council, it may lose its efficiency. Generally Assembly has no solution but only to recommend to use another power and its decisions are generally ineffective and not binding. There is no surprise to regard some systems of UN being faulty and demand to amend them. Apart from criticism of legal sanction, the non-legal sanction may have complementary role and compensate this shortage. Ethical liability of governments is not limited to international association; rather governments are liable against their nations. According to development of global village and increasing public awareness of people, this role may evolve the future of the international community.

ВОЕННАЯ ОПЕРАЦИЯ НАТО ПРОТИВ СОЮЗНОЙ РЕСПУБЛИКИ ЮГОСЛАВИЯ В 1999 г. И ПРОБЛЕМА ДВОЙНЫХ СТАНДАРТОВ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Тамара Александровна Гицба

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

*Право — как зеркало —
отражает нас самих*
Г.В. Лейбниц

Исторически Балканский регион занимает важное геополитическое значение. И, как следствие, здесь нередко случаются потрясения, войны, попираются права человека, искажаются исторические факты и проч.

Югославский кризис — самый крупный и кровопролитный европейский кризис с момента окончания Второй мировой войны — безусловно связан с распадом СССР и иных социалистических государств, объединением Германии, роспуском организации Варшавского договора. Тем не менее, главной причиной послужило провозглашение Америкой «нового мирового порядка», и осуществляющейся стратегией расширения НАТО на восток.

Изменение мировой политической системы привело к ряду проблем, не только экономическим, но и, в целом, к пересмотру отношений между странами.

После разрушения биполярной системы международных отношений в начале 90-х гг. XX в. ситуация в международном праве стала меняться, все чаще международные принципы стали неправильно трактоваться и стали использоваться двойные стандарты.

Именно после распада социалистической системы и в результате попыток США установить однополярный мир, Балканский регион стал ареной противостояния геополитических интересов крупных государств (США), что и привело к многочисленным вооруженным конфликтам в государствах региона.

В ходе вооруженных конфликтов от Социалистической Федеративной Республики Югославия отделились четыре из шести союзных республик: Словения, Босния и Герцеговина, Хорватия и Македония. И из оставшихся (Сербии и Черногории) в 1992 г. была создана Союзная Республика Югославия, просуществовавшая под разными названиями до 2006 г.

В конце 1990-х гг. Югославия подверглась вооруженной агрессии как со стороны террористических албанских организаций, так и со стороны международных СМИ, практически против нее была развернута информационно-психологическая война.

Вместо того чтобы взять под защиту жертву агрессии, международное сообщество в лице западных держав ополчилось против Югославии, и эти страны готовились развернуть военные действия против неугодного социалистического государства.

Президента Югославии вынудили заключить компромиссное соглашение¹, в котором формально признавалась территориальная целостность Сербии и Югославии и предусматривался вывод сербских сил из территории Косова и Метохии и размещение там международных наблюдателей.

Проводником политики НАТО в реализации условий соглашения выступил ОБСЕ². Однако, генеральным секретарем НАТО было сделано заявление, что в случае невыполнения условий соглашения против Югославии будет применена сила. Для осуществления деятельности миссии наблюдателей был выделен годовой бюджет в 200 млн долл.!

¹ 13 октября 1998 г. в Белграде было заключено соглашение, вошедшее в историю как «соглашение Холбрук — Милошевич».

² 16 октября 1998 г. между ОБСЕ и правительством Югославии было заключено соглашение об учреждении миссии ОБСЕ в составе 2 тыс. человек с дополнительным обслуживающим персоналом, формально для верификации выполнения положений резолюции Совета Безопасности ООН № 1199.

Особенно важно, что в документах ОБСЕ указывалось, что Косово превратилось в полигон для отработки механизмов урегулирования конфликтов, таким образом, был создан прецедент, с которым в наше время приходится считаться.

Именно в 90-е гг. в условиях слабости внешней политики европейских государств НАТО стало претендовать на особую роль в международном управлении кризисами и приступило к участию в миротворческих действиях.

Более того, НАТО фактически стало гегемоном в сфере поддержания мира и безопасности, а Балканы стали полем для экспериментов НАТО, локомотивом в которой де-факто являлись и являются США. Последние 20 лет Балканы стали моделью НАТО для управления территориями¹.

Война НАТО против Югославии — военная операция НАТО против Союзной Республики Югославия — длилась в период с 24 марта по 10 июня 1999 г.

В результате контроль над регионом перешел к силам НАТО и албанской администрации; прошли этнические чистки и военные преступления против сербского населения Косово и Метохии.

Это вторая крупномасштабная военная операция НАТО (первой стала операция «Обдуманная сила», также против сербских войск в Боснии и Герцеговине). Операция оправдывалась как гуманитарная интервенция, но она была проведена без мандата ООН, в связи с чем законность ее проведения оспаривается и характеризуется некоторыми критиками как военная агрессия.

ООН внимательно отслеживала ситуацию в Косово и Метохии, однако ее санкции на интервенцию не последовало. Резолюция ООН, осуждавшая действия НАТО как агрессию, собрала только три голоса «за» (Россия, Намибия и КНР) при голосовании в СБ ООН. С другой стороны критики интервенции полагают, что военные действия НАТО против суверенной страны — Югославии — без санкции Совета Безопасности ООН явились нарушением устава ООН и международного права.

¹ См.: *Абашидзе А.Х., Солнцев А.М.* Балканы — ахиллесова пята евроатлантической безопасности // *Обозреватель*. — 2010. — № 8. — С. 57–65.

Как известно, согласно уставу ООН члены Организации возлагают на Совет безопасности главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности (ст. 24).

Однако в действительности, Совет Безопасности принимает те резолюции, которые удобны для стран, придерживающихся американской демократии, хотя, как известно, членами ООН могут быть миролюбивые государства, которые должны принимать на себя содержащиеся в Уставе ООН обязательства, с тем чтобы их неукоснительно выполнять. На практике нередко, к сожалению, мы сталкиваемся с противоположными обстоятельствами.

Необходимо отметить, что все страны блока НАТО подписались в Хельсинском договоре от 1975 г. о политических и территориальных итогах Второй мировой войны, закрепляющих принцип нерушимости границ, территориальной целостности государств и другие основополагающие принципы; и несмотря на данный факт блок НАТО стремится к раздроблению Сербского государства и отторжению от Сербии исконной территории Косово и Метохия вразрез с данным договором, являющимся обязательным для всех стран, подписавших данный договор.

Военная агрессия против Югославии замышлялась коалицией без участия наземных войск как краткосрочная военная кампания в виде обстрелочной бомбардировки в преддверии 50-летия НАТО.

К тому же, несмотря на то что никто не бомбил Европу после окончания Второй мировой войны — блок НАТО с легкостью пошел на это! Более того, НАТО расширило формат своей деятельности, попыталось стать орудием изменения мира (в своих целях), и самое опасное — создало ситуацию дозволенности для применения двойных стандартов и создало прецеденты, как в Ираке, Афганистане, Ливии и т.д.

Блок НАТО в применении вооруженной силы добивается раздробленности Сербского государства, уменьшения славянского пространства; перегруппировки общеевропейского дома, появления стран и народов «второго сорта»¹.

НАТО присутствует сегодня на Балканах в роли миротворцев, однако альянс руководит процессами, которые подавляют само-

¹ См.: Гуськова Е.Ю. Балканы как основа нового миропорядка // Русский дом. — 2009. — № 3. — С. 20–22.

стоятельность и независимость балканских славянских народов, и к тому же деятельность американской военной базы Кэмп-Бондстил, построенной на территории Косово и Метохия носит криминогенный характер.

Более того, в сложившейся ситуации применения двойных стандартов — НАТО стал военным институтом, действующим в обход Совета Безопасности ООН. Участие НАТО в конфликте на Балканах было связано с необходимостью его адаптации к мировому порядку, подчиняющемуся лишь его командованию. Стремлением закрепить свое участие в региональных конфликтах.

Таким образом, на сегодняшний день можно констатировать снижение эффективности некоторых международных организаций и ослабление существующих основополагающих международных принципов, таких как принцип добросовестного выполнения международных обязательств, принцип невмешательства во внутренние дела государств, принцип запрещения применения силы, принцип сотрудничества государств, принцип мирного разрешения международных споров и другие.

К тому же, к сожалению, в современном международном праве стали широко применяться двойные стандарты, подменяться основополагающие принципы и, как результат, стали происходить неоправданные войны (как в Афганистане, Ираке, Ливии). Необходимо вновь и вновь настоятельно призывать страны к соблюдению международных принципов, сохранению международного мира и безопасности и повысить ответственность стран их нарушающих. А именно: принимать более эффективные коллективные меры предотвращения и (или) устранения угрозы миру и подавления актов агрессии; развивать дружественные отношения между государствами на основе международных принципов, в том числе на принципе равноправия и самоопределения народов. Следует также для разрешения международных проблем социального, экономического, культурного и гуманитарного характера осуществлять международное сотрудничество, соблюдая уважение к правам и свободам человека. Более того, необходимо стремиться быть центром согласования действий государств в достижении этих общих целей. Международное сообщество должно возвысить свой голос, чтобы быть услышанным.

ИСТОКИ ЛАТИНОАМЕРИКАНСКОГО ФЕДЕРАЛИЗМА

Михаил Васильевич Федоров

кандидат юридических наук,
доцент кафедры теории и истории государства и права
Российский университет дружбы народов

Важное место в политических программах руководителей войны за независимость занимал вопрос о будущем государственном устройстве стран Латинской Америки. Миранда, Сан Мартин, Боливар и другие лидеры патриотов отстаивали создание крупных централизованных государств. Унитарное государство, по их убеждению, было необходимым условием для завоевания и защиты независимости, проведения социально-экономических преобразований и дальнейшего прогресса свободных наций. В Венесуэле в период обсуждения конституции 1811 г. Миранда, Боливар, Муньос Тебар от лица централистов выступали против копирования североамериканской федеральной системы.

Они считали ее учреждение преждевременным в связи с угрозой со стороны Испании. Миранда подчеркивал, что федеративная форма не является «достаточно простой и ясной, чтобы быть постоянной», она не соответствует «населению, нравам и обычаям» стран, только что освободившихся от колониального господства и будет способствовать разъединению сил, что может привести к потере независимости¹. Сан Мартин, выступая за унитарное устройство, говорил: «Я умираю каждый раз, как слышу разговор о

¹ См.: *Fortoul J.G.* Historia constitucional de Venezuela. — Caracas, 1930. — Т. I. — P. 221.

федерации». Многие политические деятели проявили непоследовательность, неоднократно меняли свои взгляды по данному вопросу. Особенно характерно это для Аргентины, где федералисты и унитаристы часто «поочередно пребывали то в одной, то в другой партии»¹.

Наиболее последовательным унитаристом был Боливар, который постоянно и резко высказывался против федерации². По мысли Боливара, самой совершенной государственной формой является та, «которая дает наибольшую сумму возможного счастья, наибольшую сумму социальной безопасности и наибольшую сумму политической стабильности»³. Такой формой, по его мнению, являлась унитарная республика. Он считал, что только незнание исторической и социальной среды привело к введению федеративной формы в Первой венесуэльской республике, что являлось одной из причин ее поражения. Государственная форма должна соответствовать «характеру и опыту народа», «его обычаям» и «историческим традициям». По мнению Боливара, «дух законов» свидетельствует о том, что законы должны быть рождены тем Народом, который им подчиняется; что только в чрезвычайно редких случаях законы одной страны пригодны для другой; что законы должны соответствовать физическим условиям страны, ее климату, свойствам ее земли, ее местонахождению, величине, особенностям жизни народа; что законы должны отражать ту степень Свободы, какую допускает Конституция; учитывать религию жителей, их склонности, их жизненный уровень, их численность, род деятельности, обычаи, воспитание! Вот каким кодексом нам следует руководствоваться, а не Кодексом Вашингтона!

Никогда не надо забывать, что «преимущество того или иного правления состоит не в его теории, его форме или его механизме, а в том, насколько оно соответствует природе и характеру Народа, для которого оно предназначено», и в тот период было бессмыс-

¹ *Paso L. Los caudillos y la organizacion nacional.* — P. 82. См. также: *Очерки истории Аргентины.* — М., 1961. — С. 120.

² См.: *Bolivar S. Obras completas.* — Т. I. — P. 43, 82, 168, 170; — Т. 2. — P. 1003.

³ *Bolivar S. Obras completas.* — Т. 2. — P. 1141.

ленно управлять Венесуэлой с помощью североамериканской федеральной системы, так как это равносильно тому, что применить к Испании британские либеральные институты. Государственные учреждения нельзя выдумать или заимствовать, правительство должно быть собственно американским институтом, а не копией заграничных моделей¹, то есть по существу он понимал под этим необходимость учета конкретных условий Латинской Америки, национальных особенностей, своеобразии этнического состава и т.д.

Однако многие деятели освободительной борьбы поддерживали идею федеративного устройства молодых республик. Руководители федералистов выступали против создания централизованных государств, отстаивали сильную автономию провинций. Сторонники федерации Устарис, Россио, Пенялвер и другие, выступая на конгрессе Венесуэлы в 1811 г., доказывали, что федерация «в наибольшей степени отвечает счастью человека в обществе, а также наиболее полно отражает права и обязанности гражданина», а известный лидер федералистов Буэнос Айреса церковник Фунес считал, что только федерализм, который он рассматривал как «счастлившую форму правительства», может способствовать признанию молодых республик европейскими государствами². Нередко за спиной федералистов стояли помещичьи и другие имущие слои, которые боялись проведения буржуазных преобразований и защищали феодальные и полуфеодальные методы эксплуатации трудящихся масс. Лидеры местных военных отрядов — каудильо, стремясь не допустить вмешательства центральных властей в экономическую жизнь и местные интересы провинций, нередко вели настоящие войны с национальным правительством, что приводило в ряде случаев к расколу патриотического лагеря и создавало в молодых государствах атмосферу нестабильности, анархии и беспорядка³. Подчеркивая неразрывную связь федеративного государственного устройства и сепаратистских устремлений каудильо, Гандия пишет, что «каудилизм и федерализм едины в своем действии

¹ *Bolivar S.* Op. cit. — Т. I. — P. 1354; — Т. 2. — P. 455, 731, 1155.

² *Paso L.* Los caudillos y la organizacionnacional. — BuenosAires, 1965. — P. 47.

³ Подробно см.: *Тихонов А.* Федерализм в странах Латинской Америки. — М., 1979. — С. 17–31.

и доктрине»¹. Эта форма государственного устройства, которую историк Л. Пасо квалифицирует как «феодалный федерализм»², отражала «социально-экономические конфликты, уходящие своими истоками в колониальное общество»³. Борьба между федералистами и унитаристами повлекла за собой отрицательные последствия для Латинской Америки, она породила сложные государственно-правовые проблемы, которые сохраняют свою актуальность и в настоящее время⁴. В тех сложных условиях федеративная система, с присущей ей разобщенностью провинций, часто являлась препятствием для консолидации молодых государств.

Многие латиноамериканские лидеры допускали федерацию только как форму объединения всех бывших испанских колоний. Действительно ли новые государства должны объединиться и унаследовать все прежние колониальные территории? Возможно ли создание единого государства хотя бы в составе бывших испанских колоний? Эти вопросы требовали своего решения. К тому же опыт более ранней национальной революции – Войны за независимость в Северной Америке (1775–1783 гг.) убедительно показал латиноамериканским лидерам, что успешно отстоять и укрепить свою независимость бывшие английские колонии смогли благодаря объединению в Соединенные Штаты Америки. Это прекрасно понимали многие деятели освободительной борьбы в Латинской Америке. Тем более, что, как казалось тогда этим патриотам, условия Испанской Америки принципиально не отличались от условий США: они имели общую историю, язык, территорию, религию, нравы и т.д.

Идею создания всеамериканской федерации еще до начала войны за независимость выдвинул и широко пропагандировал Миранда. Он представлял себе дальнейшую историю Испанской

¹ *Candia E.de*. Historia de las ideas politicas. — Т. 5. — P. 722.

² *Paso L*. Los caudillos: Historia o Folclore. — Bs. As., 1969. — P. 76.

³ *Paso L*. Los caudillos y la organizacionnacional. — P. 14.

⁴ *Mendoza C.L*. La idea de la unidad de America, en: Pensamiento constitucional de la Latinoamerica, 1810–1830. — Caracas, 1962. — Т. 5. — P. 218–219. См. также: *Тихонов А.А.* Указ. соч. — С.115–117.

Америки, как историю единого латиноамериканского государства — Великой Колумбии.

В проекте декларации прав народов Чили, разработанном Хуаном де Эгания в 1910 г., провозглашалось: «Народы Латинской Америки не могут каждый в одиночку защитить свой суверенитет; им необходимо объединиться для обеспечения внешней безопасности перед лицом проектов Европы и в целях предотвращения войны между собой.

Такое положение не означает, что они... должны рассматривать европейские государства в качестве врагов, напротив, необходимо в максимально возможной степени развивать с ними дружественные отношения.

С того дня, когда Америка, представленная на конгрессе, объединится в рамках обоих континентов, Испанской Америки или Южного континента, ее голос будет уважать весь остальной мир, и ее решениям будет трудно противостоять»¹.

Развивая эти идеи, Х. Эгания предлагал конкретные меры для достижения этого единства. В написанном им проекте Конституции Чили в 1813 г. в ст. II предусматривалось два возможных варианта осуществления этой цели: 1) объединение в рамках единого государства во главе с общим конгрессом наций; 2) в случае, если первый путь окажется недостижимым, создание «общей системы взаимной безопасности и союза»².

Идея всеамериканской федерации была также выражена в известном «Письме к американским испанцам» Х.П. Вискардо. В Чили с подобным планом выступил Мартинес де Росас, а затем Хуан де Эгания, а в Центральной Америке — Хосе С. дель Валле³. Один из видных сторонников континентальной федерации Монтеагудо утверждал, что местные интересы каудильо станут в молодых государствах источником всяческих разногласий, сепаратизма и вооруженных столкновений и единственным противодействием этому может стать континентальное объединение. В Вене-

¹ *Mendoza C.L.* La idea de la unidad de America. — P. 232.

² *Ibid.* — P. 234.

³ *Valle R.H.* historia de las ideas contemporaneas en Centro America. — Mexico — Bs.As., 1960. — P. 131.

суэле необходимость объединения доказывали А. Пауль, Х.Ф. Устарис, Х.К. Мадарьяга и Россио, который обосновывал проект создания единого американского государства на положениях Библии. В Мексике Таламантес пропагандировал идею союза всех латиноамериканских колоний, включая Филиппины. Поддержали эту идею многие видные руководители войны за независимость — Сан Мартин, Бельграно, О'Хиггинс и другие.

Однако наиболее полно и всесторонне идея союза бывших испанских колоний получила в проектах Боливара. Взяв за основу многие идеи Миранды, он создал оригинальный план континентальной федерации, разработал для нее проект конституции и начал осуществление своих замыслов на практике. Парра-Перес отмечает, что «Боливар по праву является апостолом американской солидарности», поскольку лозунг «Америка дляамериканцев» был выдвинут им на 10 лет раньше, чем президентом Соединенных Штатов Монро¹. Касаясь понятия «Родины», Боливар с одной стороны, как и большинство деятелей войны за независимость, говорил о «родной земле», «земле рождения», с другой стороны, развивая идею континентальной солидарности, он считал, что «родина — это Америка». «У всех американцев, — подчеркивал Боливар, — должна быть только одна родина»². Континентальная федерация, по мнению Боливара, по своей сути противоположна федерации национальной. Первая «является союзом силы больших масс, в то время как вторая является разделением силы одной из этих масс на маленькие части». Это подчеркивалось и его отношением к понятиям «федерация», «конфедерация», «союз». Например, говоря об альянсе между Колумбией, Боливией и Перу, который мог стать началом единства всей Америки, Боливар заявлял о предпочтительности слова «союз», а не «федерация», подчеркивая именно объединительный аспект³.

Боливар считал, что объединение молодых республик необходимо не только в силу исторических причин (единая история,

¹ *Parra-Perez C. Bolivar — contribucion al estudio de sus ideas politicas.* — Caracas, 1942. — P. 94, 96.

² *Bolivar S. Obras completas.* — Т. I. — P. 294; — Т. 2. — P. 1072–1073.

³ *Ibid.* — Т. I. — P. 1423–1424; — Т. 2. — P. 19.

язык, религия, обычай и т.д.), но и социально-политических: единство позволит укрепить порядок и избежать хаоса, объединить силы перед лицом европейских держав и США и повысить международный авторитет свободной Америки. Он рисует впечатляющую картину будущего колосса, каким станет объединенная в конфедерацию Америка — могущественная держава, способная, по его мнению, сообщить революционный дух народам Азии и Африки, чтобы свергнуть иго рабства, которое Европа навязала тогда всему миру. Он мечтает даже о всемирной федерации, в которой полностью восторжествуют революционные принципы¹. Усилиями Боливара был осуществлен проект создания Великой Колумбии; в 1819 г. конгресс в Ангостуре провозгласил новую республику в составе Венесуэлы, Новой Гренады и Эквадора. В 1826 г. по инициативе Боливара в Панаме созывается панамериканский конгресс, который должен был закрепить окончательное объединение всех испано-американских республик. Политический организм, который предлагал Боливар, подчеркивает Парра-Перес, не имеет precedентов и аналогий; он пытался выиграть 150 лет истории, стремясь к необходимому для Америки союзу.

Но даже у Симона Боливара, самого яркого сторонника латиноамериканского единства, после поражения первого этапа революции закрадывались сомнения в такой возможности: «Немыслимо, — отмечал он в знаменитом «Письме с Ямайки» в 1815 г., — хотя и заманчиво сделать весь Новый Свет единой нацией, в которой одной нитью были бы связаны все части друг с другом и образовали бы одно целое. Все наши области имеют общее происхождение, один язык, одни и те же традиции и религию и, следовательно, должны были бы иметь одно единое правительство, которое объединяло бы в конфедерацию различные государства по мере их образования. Однако это невозможно, ибо разнообразные климатические условия, различная обстановка, противоположные интересы, несхожие характеры народов разделяют территории Америки. Как было бы чудесно, если бы Панамский перешеек стал для нас тем, чем был Коринф для греков! Может быть, в один пре-

¹ Ibid. — Т. I. — P. 81, 160, 172.

красный день мы созовем там державный конгресс представителей республик, королевств и империй, чтобы обсуждать важнейшие вопросы войны и мира с нациями трех других частей света. Такого рода объединение, возможно, будет создано когда-нибудь, в счастливую эпоху нашего возрождения»¹.

Однако не все деятели освободительной борьбы разделяли точку зрения о необходимости создания всеамериканской федерации. Например, Морено считал, что любые проекты создания в Латинской Америке единого государства или даже конфедерации являются несбыточными. Каждая нация, говорил Морено, имеет право на независимость и принятие собственной конституции. Но это не помешало ему признать необходимость солидарности и сотрудничества всех испано-американских стран². Несмотря на сомнения, как только в освободительной борьбе наступил перелом в пользу латиноамериканских патриотов, Боливар горячо взялся за осуществление своей самой грандиозной мечты.

Уже в ходе Войны за независимость патриоты были связаны соглашениями для совместной борьбы с колонизаторами, а к концу войны стали появляться и первые организационные черты будущего здания конфедерации. В 1821 г. Боливар становится президентом нового независимого государства Колумбии, в состав которого вошли бывшее вице-королевство Новая Гранада и генерал-капитанство Венесуэла. В 1824 г. он же назначается верховным диктатором Перу, а в 1825 г. — пожизненным президентом Боливии (бывшее Верхнее Перу). Фактически он стал верховным руководителем трех крупных независимых государств. Это создавало реальную возможность для образования конфедерации, тем более, что такие призывы выражали и другие руководители в других частях Испанской Америки.

¹ *Parra-Perez C.* Op. cit. — P. 101–106. См.: *Боливар С.* Ответ одного южноамериканца — кабальеро с этого острова // *Боливар С.* Избранные произведения. Речи. Статьи. Письма. Воззвания. 1812–1830. М.: Наука, 1983. — С. 63. В литературе это знаменитое письмо получило название «Письмо с Ямайки».

² *Levene R.* Las ideas politicas y sociales. Op. cit. — P. 28, 36.

Как и мечтал Боливар, именно в г.Панаме в июне-июле 1826 г. прошли заседания объединенного конгресса. Правда, Чили, Парагвай, Восточный Берег и Аргентина не послали своих представителей на конгресс, но зато в его работе помимо Колумбии, Перу и Боливии приняли участие Мексика и Соединенные провинции Центральной Америки.

Конгресс принял важный документ — Договор «О постоянном союзе, лиге и конфедерации». В соответствии со ст. 2 договора, целями конфедерации в составе названных государств были охрана суверенитета и независимости их от посягательств иностранных держав, а также содействие взаимопониманию между испано-американскими народами. Устанавливались размеры вооруженных сил, которые выделялись для совместной обороны каждым членом конфедерации. В ведение конфедерации передавались вопросы общего гражданства, процедура разрешения территориальных и иных споров, ликвидация рабства. Большие разногласия вызвал вопрос об учреждении верховного органа конфедерации, и данный пункт был исключен из текста договора. Фактически это был очередной и самый близкий шаг к созданию Соединенных Штатов Испанской, а возможно, и всей Латинской Америки. Но Панамский конгресс стал высшей точкой объединительных тенденций, вслед за которой начался быстрый откат центристских настроений. Одна только Колумбия ратифицировала договор из всех подписавших его государств, но и в ней началось сильное брожение и оппозиция против Боливара.

Сначала власть Боливара была ликвидирована в Перу, где вновь была восстановлена Конституция 1823 г., а президентом стал генерал Ла Мар. В 1828 г. в Боливии был свергнут, а по возвращении в Колумбию и убит соратник Боливара и победитель в битве при Аякучо генерал Сукре. Президентом Боливии был избран Санта Крус, а для закрепления независимости страны от Колумбии на ее территорию были введены перуанские войска, что послужило одним из поводов к колумбийско-перуанской войне 1828–1830 гг.

И хотя Колумбия эту войну выиграла, предпринятые военные усилия и затраты способствовали ее собственному распаду на Венесуэлу во главе с президентом Х.А. Паэсом, Эквадор с президен-

том Х.Х. Флоресом и прежнюю Новую Гранаду, сохранившую наименование Колумбия. В 1830 г. Боливар подал в отставку с поста президента Колумбии, удалился в поместье Сан-педро-де Алессандрино, где вскоре и умер.

В других частях бывшей Испанской Америки ясно проявляются тенденции к государственно-территориальному распаду. Прежнее вице-королевство Рио-де-Ла-Плата развалилось на Парагвай (1811 г.), Аргентину (1861 г.), Боливию (1825 г.) и Уругвай, бывший Восточный Берег (1828 г.). Еще в 1823 г. из состава Мексиканской империи вышли и создали федеративное государство Соединенные провинции центральной Америки, которое, в свою очередь, в 1838–1841 гг. распалось на Гватемалу, Гондурас, Сальвадор, Никарагуа и Коста-Рику. Проблема единства латиноамериканских государств и в наши дни находится в центре политической борьбы. И сегодня различные социально-политические силы (от реакционных до революционно-демократических) в том или ином виде ставят вопрос о единстве народов Латинской Америки. Поэтому небольшой экскурс в историю позволяет точнее и правильнее изучить и понять суть ведущихся дискуссий, аргументировано опровергать старые и исследовать новые варианты концепций.

Стремление к централизации, установлению «сильного правительства», способного, по мнению передовых руководителей войны за независимость, обеспечить порядок и стабильность в молодых республиках, служит для некоторых авторов поводом для объединения их в тоталитаризме, цезаризме и диктаторстве. Так, Гандия считает, что «якобинец» и «странный авантюрист» Ф. Миранда всегда был склонен к диктаторству¹. Г. Бульнес обвиняет Сан Мартина в стремлении к деспотической власти². Сампер отмечает, что «цезаризм» Боливара явился источником «казарменных режимов» нашего века, а сам Боливар «был основателем и главой школы диктатур, которая была так пагубна для Испано-Колумбии»³. Известный реакционный историк А. Уртадо также упрекает Боливара в диктаторстве. В специально выделенной гла-

¹ *Gandia E.de. Op. cit. — Т.5. — P. 418–419.*

² *Levene R. El genio politico de San Martin. — P. 331.*

³ *Parra-Perez C. Op. cit. — P. 180.*

ве своей книги «Боливар — контрреволюционер» он утверждает, что «Освободитель превратился в тирана»¹. М.Ф. Пас-Сольдан подчеркивает, что целью Боливара являлось достижение неограниченной власти². Мадарьяга обвиняет Боливара в «бонапартизме и в стремлении основать империю, чтобы господствовать в Южной Америке по типу «восточного деспота»³. В качестве ответа этим выпадам против С. Боливара можно привести слова пожалуй лучшего биографа Боливара венесуэльского исследователя Аугусто Михареса: «Подобные перепады между блеском и почти унижительными ситуациями, какие мы встречаем в жизни Освободителя, наводят на мысль о том, насколько надуманной кажется параллель между Боливаром и Наполеоном, которую часто проводят. Как возвышение, так и падение Наполеона происходили по вертикали, неизменность его фортуны, достигшей зенита, поддерживалась непрерывной чередой побед, казавшихся дарами некой сверхъестественной силы, Боливар, напротив, долгие годы был вынужден бороться с самим собой и с бесчисленными препятствиями; его величие возникает постепенно, ценой мучительных усилий; мы, кажется, видим, как он проходит, ступенька за ступенькой, свой скорбный путь. Его девизом никак не могли быть слова «пришел, увидел, победил», подходящие как для Цезаря, так и для Наполеона. «Отвага, умение и постоянство исправляют невезение»; «чтобы сделать дело хорошо, надо сделать его дважды»; «ибо без энергии никогда не засияют заслуги, без усилия нет добродетели, а без смелости — славы» — вот лозунги, которыми он вдохновлялся, которые, в конечном итоге, определили его жизнь. Путь к совершенству состоит из перемен к лучшему», — учил его дон Симон Родригес»⁴.

И еще одно мнение, высказанное Чрезвычайным и Полномочным Послом Боливарианской Республики Венесуэла в Российской Федерации Уго Хосе Гарсия Эрнандесом 5 июля 2011 г.: «Книг,

¹ *Hurtado A.G.* La Revolucion en America. — Barcelona, 1958. — P. 12.

² См.: *Paz-Soldan M.F.* Historia del Peru independiente. — Madrid, 1919. — Т. 1. — P. 260.

³ *Madariaga S.de.* Bolivar. — Mexico, 1951.

⁴ *Mухарес А.* Освободитель. — М.: ИПЦ ГЛОБУС, 2011. — С. 351.

написанных об этом великом южноамериканском деятеле — множестве. Великолепные произведения известнейших писателей повествуют о его жизни, сотни из них написаны на иностранных языках, и это логично: Симон Боливар не принадлежит исключительно Венесуэле или Латинской Америке. Он — человек мира, его заслуги повлияли на все страны и нации, в особенности — на те, которые ведут борьбу за независимость и суверенитет, ставя своей целью освобождение от любого иностранного господства, избавления от лап империализма, наций, в чьи намерения не входит преклонение перед сильными мира сего, теми, которых называют «мировыми полицейскими». Симон Боливар посвятил жизнь борьбе за свободу народов и умер за нее...»¹.

Все попытки очернить память выдающихся деятелей освободительной борьбы направлены на то, чтобы преуменьшить значение их прогрессивных идей и деятельности, направленной на достижение независимости своих стран. Чтобы представить передовых лидеров как простых диктаторов, стремившихся только к личной выгоде и власти. Эти реакционные исследования пытаются зачеркнуть прогрессивные революционные традиции Латинской Америки. Идеи латиноамериканских руководителей войны за независимость о федерализме и учреждении федеративных государств не потеряли своей актуальности и в наши дни. Выбор федеративной формы государственного единства, как показала практика латиноамериканского конституционализма, для наиболее крупных по размерам территории и численности населения государств — Аргентины, Бразилии, Венесуэлы и Мексики, был исторически обусловлен.

¹ *Михарес А.* Освободитель. — М.: ИПЦ ГЛОБУС, 2011. — С. 5.

КОНЦЕПЦИЯ «ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ЗАЩИТУ» И СОВРЕМЕННОЕ МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Кира Львовна Сазонова

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

kira_sazonova@mail.ru

Концепция «ответственность за защиту» возникла относительно недавно, однако уже успела оказать существенное влияние на современные международные отношения. Более того, концепция имеет важное международно-правовое значение, так как именно она в последнее время используется для легитимации неоднозначных событий, происходящих в настоящий момент на Ближнем Востоке. Концепция «ответственность за защиту» стала примером того, как, на первый взгляд, безобидный термин, может послужить оправданием серьезных правовых нарушений.

Необходимо отметить, что данная концепция не только возникла на Западе, но и изучается преимущественно западными специалистами, хотя история показала, что положения концепции уже достаточно прочно вошли в терминологическую базу миротворчества Организации Объединенных Наций, что напрямую затрагивает интересы Российской Федерации как постоянного члена Совета Безопасности ООН. Более того, за последние три года в Европе и США вышло около восьми больших монографий, полностью по-

священных проблеме «встраивания» указанной концепции в систему современного международного права¹.

Концепция «ответственность за защиту» возникла более десяти лет назад. Ее непосредственным автором стал бывший министр иностранных дел Австралии Гаррет Эванс, который в 2002 г. впервые сформулировал идею о том, что необходимо постепенно заменить формулировку «право на вмешательство» понятием «ответственность за защиту» (*responsibility to protect*): «дискуссию о необходимости вмешательства / невмешательства в дела суверенной страны на основании нарушения там прав человека, даже если это сугубо внутренние дела этой страны, необходимо вести в другом русле. Надо переименовать формулировку «право на вмешательство» в формулировку «ответственность за защиту»².

Необходимо отметить, что Г. Эванс является сопредседателем международного консультативного совета Глобального центра ответственности за защиту, который уже имеет несколько подразделений по всему миру и ведет активную деятельность на Ближнем Востоке, в Азии и в Северной Африке³. В 2001 г. Г. Эванс вместе со Специальным советником Генерального секретаря ООН Мохаммедом Сахнуном опубликовали доклад «Ответственность за защиту», согласно которому существует «опасная брешь» между страданиями людей и принципом невмешательства в дела, по существу входящие во внутреннюю компетенцию государств, соответственно было предложено заменить данный принцип новым

¹ См.: *Orford A.* International Authority and the Responsibility to Protect. Cambridge University Press; 1 ed.; *Bellamy A.J.* Responsibility to Protect or Trojan Horse? The Crisis in Darfur and Humanitarian Intervention After Iraq // *Ethics & International Affairs.* — 2005. — Vol. 19. — № 2. — P. 31–54; *Bellamy A.J.* Global Politics and the Responsibility to Protect: From Words to Deeds. — Routledge; *Thakur R.* The United Nations, Peace and Security: From Collective Security to the Responsibility to Protect. — 2006; *Evans G.* The Responsibility to Protect: Ending Mass Atrocity Crimes Once and For All. — Publisher: Brookings Institution Press, 2008.

² См.: *Evans G., Sahnoun M.* The Responsibility to Protect // *Foreign Affairs.* — 2002. — Vol. 81. — № 6. — P. 102.

³ См.: Global Centre for the Responsibility to Protect, Who We Are. URL: <http://globalr2p.org/whoweare/index.php>.

принципом международного права, принципом «ответственности за защиту», который обязывал бы международное сообщество вмешиваться в дела других государств с целью предотвращения или прекращения гуманитарных кризисов. Согласно докладу комиссии Эванса — Сахнуна, ответственность за защиту своих граждан, в первую очередь, лежит на властях самого государства. Однако, если государство не выполняет ее, то, во вторую очередь, функция ответственности, принадлежит международному сообществу. При этом суверенитет рассматривался как то, что лишь препятствует выполнению ответственности, «возложенной» на международное сообщество. Таким образом, «в тех случаях, когда населению наносится серьезный ущерб в результате гражданской войны, мятежа, репрессий или недееспособности государства, а само это государство не хочет или неспособно остановить или предотвратить нанесение такого ущерба, то принцип невмешательства отступает перед международной ответственностью за защиту»¹. Анализируя события «арабских весен» последних двух лет, можно констатировать, что принцип с успехом применяется на практике.

Тезис о неспособности ООН выполнять миротворческие функции звучит уже не первое десятилетие, именно поэтому «руководство Организации озабочено поиском новых концепций и направлений своей деятельности, способных вернуть ей прежний вес в решении международных проблем»². Но дело даже не в том, что концепция «ответственности за защиту» является удобным правовым обоснованием определенных аспектов миротворческой деятельности ООН, а в том, каково содержание данной концепции.

В настоящее время концепция «ответственности за защиту» представляет собой набор принципов, основанных на идее, что

¹ The Responsibility to Protect. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS), September 2000. URL: <http://www.crisisgroup.org/en/publication-type/commentary/evans-sahnoun-the-responsibility-to-protect.aspx>

² Кузнецов А.М. Безопасность человека // Ойкумена. — 2011. — № 2. — С. 53.

«суверенитет — это не привилегия, а ответственность»¹. Концепция базируется на ряде документов, на основании анализа которых можно выделить три основных составляющих концепции:

– государства обязаны защищать население от геноцида, военных преступлений, преступлений против человечности и этнических чисток;

– если государство не в состоянии обеспечить вышеуказанные условия, международное сообщество обязано помочь такому государству, путем использования методов раннего предупреждения, обеспечения переговоров между политическими партиями, укрепления безопасности, мобилизации военных сил, и многих других действий;

– если государство не в состоянии защитить своих граждан, и мирные средства не действенны, международное сообщество несет ответственность за вмешательство сначала дипломатическими способами, а затем, в качестве крайней меры, с использованием вооруженных сил².

Отсылка к концепции «ответственности за защиту» содержится в выступлениях Генерального Секретаря ООН Пан Ги Муна, посвященных конфликтам в Ливии и Сирии. Оба конфликта крайне неоднозначно оцениваются международным сообществом, при этом ситуация, сложившаяся в Ливии, несмотря на наличие резолюции Совета Безопасности, по форме фактически представляет собой «гуманитарную интервенцию» — термин, неоднократно дискутируемый в 2000-х гг., так как период с 1990 по 2000 г. был справедливо назван «десятилетие гуманитарных интервенций»³.

В последние несколько лет вместо понятия «гуманитарной интервенции» все чаще используется понятие «ответственности за

¹ *Thakur R.* The United Nations, Peace and Security: From Collective Security to the Responsibility to Protect. — 2006. — P. 34.

² The Responsibility to Protect. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS), September 2000. <http://www.crisisgroup.org/en/publication-type/commentary/evans-sahnoun-the-responsibility-to-protect.aspx>.

³ Implementing the Responsibility to Protect. Asia-Pacific in the 2009. General Assembly Dialog. October 2009. URL: <http://www.resposibilitytoprotect.org>.

защиту». Доктор юридических наук В.С. Котляр еще в 2005 г. писал о том, что концепция «ответственность за защиту» представляет собой проект кодекса проведения гуманитарных интервенций¹, причем интервенций, которым придана определенная степень легитимности за счет того, что концепция поддерживается на уровне Секретариата ООН. Сегодня можно констатировать, что концепция действительно стала представлять собой механизм вмешательства во внутренние дела суверенных государств с использованием миротворческого ресурса ООН.

Одним из последствий активного внедрения концепции «ответственность за защиту» стало появление понятия «гуманитарного неокOLONIALИЗМА»², что, на первый взгляд, достаточно синонимично понятию «гуманитарной интервенции», однако гораздо более точно отражает суть явления, а именно вмешательства отдельных государств в дела, по существу относящиеся к внутренней компетенции государств.

Необходимо отметить, что авторы концепции «ответственность за защиту», в частности, Г. Эванс, находят для концепции достаточно избирательное применение. Так, именно Г. Эванс выступил с критикой позиции России по отношению к Грузии в 2008 г., хотя формально ситуация подходила под случаи, указанные в концепции. «Начнем с того, что первостепенным основанием вмешательства, по словам всех российских лидеров, была “защита российских граждан”». Но это не является основанием, когда возникает ответственность по защите. Доктрина ответственности по защите гласит, что суверенное государство обязано защищать население на своей собственной территории, а другие государства обязаны вмешиваться, принимая уместные меры, если первое государство не способно или не желает этого делать. Она не затрагивает вопроса об открытых действиях некоего государства, предпринимаемых для защиты его граждан за пределами его собственной террито-

¹ См.: *Котляр В.С.* Концепция ответственности за защиту как проект кодекса проведения гуманитарных интервенций // *Международное публичное и частное право.* — 2005. — № 3.

² См.: *Engdahl F.* Humanitarian Neo-colonialism: Framing Libya and Reframing War. URL: <http://www.globalresearch.ca/index.php?context=va&aid=24617>.

рии»¹. Однако, в таком случае действия Российской Федерации можно обосновать тем, что она защищала не только свое население, но и население Южной Осетии и Абхазии, которое грузинское государство было не в состоянии защитить. На этот случай у Г. Эванса также есть удобное объяснение: «Россия не привела убедительных доказательств того, что угроза населению Южной Осетии, исходившая от грузинской стороны, ввиду своего характера и масштабов узаконивала применение военной силы российской стороной»². Однако в период начала операции в Ливии, основанной все на той же концепции «ответственность за защиту», как известно, никаких «убедительных доказательств» неправомерного воздействия ливийских властей на ливийское население не было предоставлено. Кроме того, содержание понятия «масштаб угрозы» является настолько неопределенным, что его можно трактовать как угодно и как удобно. Например, Г. Эванс вводит пять критериев, соответствие любому из которых допускает вмешательство в дела суверенных государств, а именно «степень серьезности угрозы», «первостепенная цель ответных мер», «применение военной силы лишь в качестве крайнего средства», «пропорциональность ответных действий» и, наконец, самое спорное — должно быть очевидно, что «интервенция принесет больше пользы, чем вреда»³. Можно констатировать, что критерии являются еще более абстрактными и неопределенными, чем сама концепция «ответственность за защиту».

Таким образом, очевидно, что концепцию «ответственности за защиту» можно смело применять практически в любой ситуации, так как она настолько «гибкая», что ею можно объяснить практически любое вмешательство в дела суверенных государств, причем на легитимных основаниях. Более того, события последних лет показывают, что, поскольку концепция разрабатывалась западными учеными, она с успехом применяется для правового обоснования тех случаев вмешательства, которые инициированы или санк-

¹ Эванс Г. Путин извращает политику ООН. URL: <http://www.inopressa.ru/australian/2008/09/02/15:15:23/oun>.

² Там же.

³ Там же.

ционированы Западом. В тех случаях, когда процессы происходят без участия Запада, концепция, напротив, не находит своего применения.

Активное внедрение концепции «ответственность за защиту» западными учеными и политиками привело к тому, что понятие «интервенция» стало пониматься не в однозначно негативном ключе, а, наоборот, в положительном смысле, что Г. Эванс с полным правом считает «успехом»: «Кульминацией этого успеха стали интервенции, невообразимые еще 10 лет назад, которые в этом году одобрил Совет Безопасности ООН, чтобы прекратить развитие катастроф в области прав человека в Кот д'Ивуаре и Ливии»¹. При этом необходимо отметить, что операция в Ливии стала одной из самых неоднозначно оцениваемых международным сообществом операций, так как очевидно, что ее побудительным мотивом была потребность Запада в реализации собственных внешнеполитических интересов, оставаясь при этом формально в рамках мандата Совета Безопасности, хотя можно констатировать, что многие действия стран НАТО в этой операции выходили далеко за пределы резолюции Совета Безопасности ООН 1973. Вот что по поводу явного превышения полномочий странами НАТО говорит Г. Эванс, непосредственный автор концепции «ответственность за защиту»: «Хотя осуществляемая НАТО интервенция в Ливии широко критиковалась за то, что НАТО превысила свой ограниченный мандат, основные дебаты в Ассамблее ООН в июле 2011 г. вновь подтвердили подавляющую поддержку среди государств-членов ООН концепции RtoP во всех ее направлениях. Споры теперь ведутся не в отношении самого принципа, а относительно того, как его применять»². Таким образом, очевидно, что на Западе концепция воспринимается не просто как теоретическая разработка, но и как прямое руководство к действию.

В качестве дополнительного аргумента для необходимости внедрения концепции «ответственность за защиту» указывается также то, что международное право должно «идти в ногу» с меж-

¹ Эванс Г. «Ответственность защищать» достигла совершеннолетия. URL: <http://www.project-syndicate.org/commentary/evans11/Russian>.

² Там же.

дународными отношениями, поэтому концепция «ответственность за защиту» преподносится как концепция, отвечающая современным реалиям: «Устав ООН датируется 1945 г., Всеобщая декларация прав человека — 1948 г., ... и все остальные важнейшие документы, составляющие основу современного международного права, были изданы в последующие пятьдесят лет. Первое десятилетие XXI в. стало десятилетием «ответственности за защиту»¹.

Таким образом, если Российская Федерация не будет выражать свою позицию по данной концепции более четко, или же не будет вводить собственные критерии применения данной концепции, отвечающие внешнеполитическим интересам Российской Федерации, концепция «ответственность за защиту» вполне может претендовать на то, чтобы стать новым принципом международного права.

¹ *Slaughter A.M.* Was the Libyan Intervention Really an Intervention? // The Atlantic. URL: <http://www.theatlantic.com/international/archive/2011/08/was-the-libyan-intervention-really-an-intervention/244175>.

ИНСТИТУТ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Мария Владиславовна Попадейкина

магистрант юридического факультета
Российский университет дружбы народов

mari-juli@yandex.ru

В современной международной действительности заметно усилились интеграционные процессы в правовых системах, что приводит к изменению их структуры и появлению новых региональных и общемировых моделей права¹. Данная ситуация осложняется дополнительно «самой непонятной юридической дисциплиной»² — международным частным правом и его институтом установления содержания иностранных правовых норм³.

Анализ состояния международной безопасности показал, что глобализация имеет не только положительные, но и отрицательные последствия. Например, такие, как взрыв химического предприятия в Бхопале, разлив нефти в Мексиканском заливе, трагедия Фукусимы и др. Подготовка и реализация гидротехнического проекта «Юго-Восточная Анатолия» может привести к тому, что Турция сможет контролировать практически весь сток Тигра и Евфрата

¹ См.: Право Европейского Союза: Учебник для вузов / Под ред. С.Ю. Кашкина. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрайт; Высшее образование, 2010. — С. 48–108.

² См.: *Богуславский М.М.* Свидетель эпохи: записки юриста международного юриста. — М.: Норма, 2008. — С. 136–137.

³ См.: *Хоцанов Д.А.* Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве. — М.: Информатик Медиа, 2012. — С.10–30.

та. В результате сток воды на поля Сирии уменьшится на 40%, на территорию Ирака — на 80%. Трансграничность главных водных артерий на Ближнем Востоке предопределяет в ближайшем будущем вероятность начала полномасштабных «водных» войн.

До настоящего времени мировое сообщество так и не смогло реализовать принцип неотвратимости наказания за грубейшие нарушения уже ранее известных и даже принятых большинством стран международных конвенций по обеспечению промышленной и экологической безопасности. Решающее значение в этом процессе имеет то обстоятельство, что принятие Комиссией международного права в 2001 г. проекта статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» практически не уделяет данному вопросу достаточного внимания¹. При том, что сегодня людские потери в результате грубых нарушений международных норм и стандартов по безопасности труда сравнимы с боевыми потерями на полях сражений Второй мировой войны.

Часто в основе этих трагедий лежит несоблюдение норм международного права, что определяет необходимость жесткого международного регулирования безопасности международного предпринимательства в сфере промышленной и экологической безопасности, устойчивого развития. Так, по мнению автора, трагедия Фукусимы — результат несоблюдения требований ряда международных документов по безопасности жизнедеятельности, включая:

- Руководящие принципы по предотвращению и готовности к действиям при химических авариях, принятые в рамках Организации экономического сотрудничества и развития;
- Правила Международной организации труда по практике предотвращения крупных промышленных аварий;
- Руководство ЮНЕП APELL (Осведомленность и подготовка к чрезвычайным ситуациям на местном уровне).

Анализ международно-правовых аспектов исторического развития глобализации в современном обществе выявил необходимость их комплексного анализа со стороны юридической науки, формирования правовых основ более тесной интеграции госу-

¹ См.: Лукашук И.И. Право международной ответственности. — М.: Волтерс Клувер, 2004. — С. 381–393.

дарств в сфере борьбы с трансграничным переносом опасностей и международно-правовой ответственности за экономическую деятельность государств в техносфере на международном уровне. Остро для современного международного права стоит проблема имплементации международно-правовой ответственности. Призывание к ответственности — сегодня крайне сложный процесс. Особенную трудность представляет ответственность государств и международных организаций за правонарушения в свете международного экономического права.

Это вызывает необходимость создания наднациональных правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере международной экономической безопасности, развития института международно-правовой ответственности в сфере экономической, энергетической, промышленной и экологической безопасности. Нормы международной ответственности государств в сфере безопасности международной техносферы «разбросаны» по отдельным отраслям международного права, как, например, право международной правосубъектности, право международных организаций, право международной безопасности, международное экологическое право и др.

В свете изложенного автором предлагается в процессе дальнейшей разработки Комиссией международного права ООН Проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества выделить преступления в сфере промышленной безопасности и экологии в качестве отдельной категории международного преступления с приведения Проекта кодекса к складывающемуся международному подходу международного регулирования международной экономической деятельности на основе общепринятых стандартов по промышленной и экологической безопасности, а также стандартов по предотвращению и готовности к действиям в случае чрезвычайных ситуаций на промышленных объектах.

Дальнейшее развитие института международной ответственности должно включать:

– формирование правовой основы регулирования безопасности жизнедеятельности на базе анализа традиционных и вновь возникших потенциальных опасностей;

– внедрение в политику государств принципа, что все опасные установки должны отвечать одним и тем же общим требованиям безопасности;

– при доработке Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества выделить преступления в сфере промышленной безопасности и экологии в качестве отдельной категории международного преступления.

В свете изложенного представляется целесообразным начать кодификацию международных норм по безопасности жизнедеятельности и выработать единый подход к обеспечению безопасности объектов повышенной опасности на территории третьих стран. Назрела необходимость принять международный акт о международной ответственности государств, их административно-управленческих структур, ответственных за промышленную и экологическую безопасность в стране, юридических и физических лиц, допустивших нарушения международных нормативов и стандартов по безопасности жизнедеятельности, что повлекло за собой крупные аварии с человеческими жертвами на территории иностранного государства.

Для этого необходимо установить:

1) неукоснительную обязанность нести ответственность за международные правонарушения международных норм и стандартов по безопасности жизнедеятельности, промышленной безопасности и охране труда на государственном уровне за такие действия лиц со своей территории, которые повлекли негативные последствия международного масштаба;

2) в международном праве выделить перечень конвенций и международных норм, нарушение которых влечет международную ответственность в случае негативных последствий. Определить понятие серьезных нарушений безопасности жизнедеятельности человечества наряду с военными преступлениями;

3) международную систему расследования и предоставления отчетов о крупных авариях в специально созданный орган ООН (Международный трибунал по преступным трансграничным переносам опасностей);

4) всемерно развивать и поддерживать идею создания международной системы эколого-правового мониторинга для установления оснований для привлечения нарушителей международных норм по экологии и промышленной безопасности к международно-правовой ответственности.

При этом необходимо выполнение следующих основных условий:

– создание транснациональных структур на базе ООН, вырабатывающих и реализующих механизмы решения глобальных социальных и техногенных проблем;

– создание специального подразделения Управления Верховного комиссара ООН по комплексной безопасности человека, включая обеспечение промышленной и экологической безопасности и охраны труда;

– расширение полномочий Интерпола в сфере расследования глобальных техногенных аварий;

– решение вопроса о целесообразности создания специализированного Международного уголовного суда ООН в дополнение к действующему Международному суду ООН с расширенными функциями и поощрение его текущей работы, связанной с социальными аспектами глобализации и борьбы с транснациональными преступлениями, экономическими преступлениями, преступлениями в сфере техники;

– разработка комплексной конвенции в рамках ООН об ответственности государств за нарушение международной безопасности жизнедеятельности.

ЭВОЛЮЦИЯ КОНЦЕПЦИИ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ МЕЖДУНАРОДНЫХ НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ДОКТРИНЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Хасан Магомедович Джантаев

кандидат юридических наук, кандидат экономических наук,
ведущий научный сотрудник
Центр исследований экономических проблем СНГ
Совет по изучению производительных сил (СОПС) РАН

В отечественной доктрине международного права сегодня еще не устоялось мнение о международных неправительственных организациях (МНПО) как о бесспорных, наряду с международными межправительственными организациями (ММПО), субъектах международного права.

Суждения отдельных авторов, высказанные еще в 50-х гг. минувшего века о правовом статусе этих институций как субъектах международного частного права, поскольку-де они создаются не государствами, а частными лицами, продолжают «кочевать» из издания в издание и по сей день.

Одни авторы сводят отношения международного публично-правового характера исключительно к межгосударственным отношениям, что, по их мнению, автоматически исключает международную правосубъектность МНПО: «индивидуумы и общественные (неправительственные) организации объективно не могут быть

участниками межгосударственных отношений и, следовательно, обладать международной правосубъектностью»¹.

Другие авторы исключают их из круга институций, обладающих международной правосубъектностью, без четкого объяснения причин: «Сотрудничество же в рамках международных сообществ, например, Международного Совета научных союзов или Международного астрономического союза, вообще не может рассматриваться в качестве международно-правовой формы, поскольку эти научные союзы и общества входят в число неправительственных организаций»².

Третьи относят МНПО к субъектам международного частного права в силу причисления их к невластным субъектам международных отношений: «МНПО не являются субъектами международного публичного права, но они — субъекты международного частного права, понимаемого в качестве права, регулирующего международные отношения с участием невластных субъектов»³, то есть *obscurum per obscurius* — объясняют неясное посредством неясного.

На наш взгляд, данный подход — отрицание под различными предлогами международной правосубъектности МНПО — не совсем адекватно отражает состояние дел с положением МНПО в системе современных международных отношений с их международно-правовым статусом.

В не столь отдаленные времена — середина минувшего века — шла оживленная дискуссия по поводу того, являются ли неправительственные организации (МНПО) субъектами международного публичного права. В тот период отдельными авторами отрицалась международная правосубъектность даже такой международной универсальной организации как Организация Объеди-

¹ Международное право: Словарь-справочник / Под общ. ред. В.Н. Трофимова. — М.: ИНФРА-М, 1997. — С. 250.

² Хватов В.Я. К вопросу о субъекте и объекте международного договора в научном сотрудничестве // СЕМП, 1969. — М.: Наука, 1970. — С. 222.

³ Галенская Л.Н. Вступительная статья // Энциклопедия международных организаций. — СПб., 2006. — Т. 2. — С. IV.

ненных Наций¹. Не признавалось почти до конца минувшего века это качество и за НАТО, с которой ныне мы связаны серьезными договорными отношениями, не говоря уже о других военно-политических союзах несоциалистических государств, таких как СЕНТО, СЕАТО, АЗПАК и АНЗЮС, чьи притязания на обладание рассматриваемым качеством отечественными авторами всегда «отметались с порога»².

Обратимся теперь к эволюции теоретических подходов к проблеме правосубъектности как правовой категории. В общей теории государства и права данная категория уже не рассматривается как «вечная истина».

Категория «субъект права» характеризуется общеюридическими признаками, сформированными в теории государства и пра-

¹ Прорывными, требовавшими немало гражданского мужества на этом пути, были работы отечественных авторов, признававших в тот период международную правосубъектность международных межправительственных организаций. Подробнее см.: *Богданов О.В.* Штаб-квартира ООН в Нью-Йорке: международно-правовые аспекты. — М., Изд-во «М/О», 1976; *Бобров Р.Л., Малинин С.А.* Организация Объединенных Наций (международно-правовой очерк). — Л., Изд-во ЛГУ, 1960; *Арцибасов И.Н.* Лекция, прочитанная в Военно-Политической Академии. — М., 1971; *Левин Д.Б.* Основные проблемы современного международного права / Под ред. Гайдукова. — М.: Госюриздат, 1958; *Тункин Г.И.* Основы современного международного права: Учеб. пособие. — М., Изд-во ВПШ при ЦК КПСС, 1956; *Малинин С.А.* О международной правосубъектности международных организаций // Вестник ЛГУ: Серия «Экономика, философия и право». — 1965. — № 17. — Вып. 3; *Ушаков Н.А.* Субъекты современного международного права // СЕМП, 1964–1965. — М.: Наука, 1967. *Усенко Е.Т.* СЭВ — субъект международного права // СЕМП, 1979. — М.: Наука, 1980. Другие авторы так до конца и не признали рассматриваемые качества за ММПО. Подробнее см.: *Лисовский В.И.* Международное право: Учебник. — Киев, Изд-во КГУ им. Т.Г. Шевченко, 1956; *Моджорян М.А.* Основные права и обязанности государства. — М., Изд-во «Ю/Л», 1965.

² О НАТО и других военно-политических организациях говорилось, что они не являются субъектами международного права, поскольку они — «империалистические», незаконно созданные и незаконно функционирующие организации.

ва, и вместе с тем обусловлена спецификой правоотношений, присущих определенным правовым комплексам, и, соответственно, правовым системам, в том числе международному праву.

Общетеоретическое определение субъекта права сопряжено с констатацией юридической возможности участия в отношениях, регламентируемых правовыми нормами. Соответственно, носители прав и обязанностей, установленных правовыми нормами, могут претендовать на статус субъектов права (субъектов правоотношений).

В теории международного права такому общему пониманию сопутствуют два неодинаковых подхода.

Один из них предполагает характеристику международного права как регулятора исключительно межгосударственных отношений.

Другой подход, который на стыке XX–XXI вв. все более настойчиво отстаивает право на существование, ориентирован на совмещение общетеоретического понимания правосубъектности и её специфически международных качеств¹.

Современная ситуация, ознаменовавшаяся существенными переменами в структуре межгосударственных и иных международных отношений и, соответственно, в предмете международно-правового регулирования, побуждает к большему разнообразию взглядов при оценке понятия и видов субъектов международного права.

Концепция «привязки» категории международной правосубъектности исключительно к межгосударственным отношениям и неприятия ее за пределами этих отношений имеет свои основания. Однако она, по мнению других авторов, не должна препятствовать разработке и продвижению иных подходов как в самой практике международных отношений, так и в доктринальных оценках².

Концепция, отвечающая современным нормативным и реализационным факторам предмета регулирования международного

¹ См.: Международное право: Учебник / Отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.Р. Тузмухамедов. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Норма, 2007. — С. 68–69.

² См.: Международное право: Учебник / Отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.Р. Тузмухамедов. — С. 69.

права, его комплексному назначению, рассматривается как проявление общетеоретического понимания субъекта права. При таком подходе предлагается идентифицировать понятие субъекта международного права с юридической возможностью участия в правоотношениях, регулируемых международно-правовыми нормами, и обладания для этого правами и обязанностями; иначе говоря, освободить понимание субъекта международного права от чрезмерных условий, выраженных в требовании особого, полностью самостоятельного международно-правового статуса и способности к равноправному участию в создании норм и к независимому, свободному от чьей-либо юрисдикции, их осуществлению.

Если же мы в соответствии с современной трактовкой предмета международно-правового регулирования примем характеристику субъекта международного права как действующего или возможного участника отношений, регулируемых международно-правовыми нормами, как носителя установленных этими нормами прав и обязанностей, то примем и связанную с этим подходом реальность вхождения в сферу такого рода отношений новых участников — юридических и физических лиц (индивидов), неправительственных организаций, а также — в пределах, допускаемых внутригосударственным конституционным и иным законодательством — составных частей отдельных, прежде всего федеративных, государств¹.

В рамках рассматриваемой проблемы оба подхода рассматриваются как теоретически и методически значимые, поскольку в основе каждого из них лежит намерение связать международную правосубъектность с критериями, имеющими вполне определенное, наполненное реальным содержанием обоснование. В такой ситуации вряд ли разумно отдавать предпочтение лишь одному из них в качестве императива для специалистов, имеющих отношение к рассматриваемой проблеме. Обе концепции имеют право на существование, а у исследователя сохраняется возможность выбора собственной позиции.

¹ См.: Международное право: Учебник / Отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.Р. Тузмухамедов. — С. 150.

Завершая общую характеристику понятия субъектов международного права, необходимо дополнить ее оценками, свидетельствующими об исторической обусловленности трактовки данной проблемы¹, ее значимых теоретических критериях и о современных тенденциях, имеющих объективные основания.

Суждения отдельных отечественных специалистов в области международного права о международной правосубъектности МНПО в рассматриваемый период в подавляющем большинстве случаев были более чем категоричны: «Самостоятельный международно-правовой статус, юридическая способность к осуществлению международных прав и обязанностей могут иметь только межгосударственные (межправительственные) организации, ... именно к ним будет относиться термин “международная организация”»².

Не менее категоричны они и в наши дни: «Физические и юридические лица, общественные организации и иные субъекты внутреннего права не являются и не могут являться субъектами международного права, поскольку подчиняются юрисдикции (власти) того или иного государства, субъектов международного права характеризует взаимная независимость, неподчиненность какой-либо власти, способной предписывать им юридически обязательные правила поведения. При этом методом международно-правового регулирования является соглашение между юридически независимыми субъектами международных отношений по поводу содержания устанавливаемой ими нормы и придания ей юридической силы»³.

¹ В первом послевоенном учебнике международного права его субъектами значились только государства, но с интересной оговоркой — «в современной международной действительности», а в отношении утверждения о правосубъектности отдельных физических лиц говорилось, что оно «расходится с международной действительностью». Такая связка с развивающейся международной действительностью безусловно исключала превращение тогдашней оценки правосубъектности в «вечную истину». См.: Международное право / Общ. ред. В.Н. Дурденевского и С.Б. Крылова. — М., 1947. — С. 109.

² Международное право: Учебник / Под ред. Г.В. Игнатенко и Д.Д. Остапенко. — М.: Высшая школа, 1978. — С. 133.

³ Ушаков Н.А. Международное право: Учебник. — М., 2003. — С. 21.

Однако трудно согласиться с тем, что такая, например, МНПО как Международный Олимпийский Комитет (МОК) «подчиняется юрисдикции (власти) того или иного государства». Скорее наоборот. К примеру, все предписания МОК и правила Олимпийской хартии неукоснительно и скрупулезно выполняются всеми без исключения правительствами и главами государств. Более того, само участие в мероприятиях, проводимых под эгидой МОК и в соответствии с его регламентами, всегда воспринимались руководителями государств (будь то канцлер фашистской Германии в 1936 г., император Японии — в 1964 г., Генеральный секретарь Коммунистической партии Советского Союза — в 1980 г. или премьер Госсовета КНР — в 2008 г.) как высочайшая честь для них самих и для представляемых ими стран. Заметим при этом, что достигается подобное беспрекословное подчинение нормам Олимпийской хартии без какого бы то ни было давления со стороны МОК, — исключительно силой его непререкаемого авторитета.

На этом фоне особенно четко проявляются мотивы авторов исследований правового статуса МНПО в недалеком прошлом. Поневоле укрепляется уверенность в том, что в основе голого отрицания искомым качеств у рассматриваемых субъектов лежат извечные предубеждения тоталитарных режимов против гражданского общества и его институтов.

Говоря обо всей массе МНПО применительно к их международной правосубъектности, одним из отечественных авторов удачно сформулирована наметившаяся тенденция перехода от традиционно догматического взгляда на рассматриваемую проблему к современному — прагматическому: «МНПО создаются с целью непосредственного участия в международных правоотношениях, решения международно-правовых проблем. Основное отличие МНПО от традиционных субъектов международного права в том, что МНПО являются *нетрадиционными универсальными* (курсив мой — *Х.Д.*) субъектами, то есть субъектами практически всех отраслей международного публичного права. Признание международной правосубъектности нетрадиционных субъектов исходит из презумпции многообразия субъектов в современном международном праве. В международном праве отсутствует запрет наделять

международной правосубъектностью любые образования, правомочные вступать в международные публичные правоотношения»¹.

Таким образом, можно констатировать, что перспектива потенциального расширения круга субъектов международного публичного права всегда «витаала в воздухе», и исследователи ясно осознавали это, оставляя для них место в будущем (в своих, подчас даже категоричных, высказываниях).

С другой стороны мы наблюдаем внедрение в концепцию международной правосубъектности общетеоретических идей, типичных для трактовки понятия и статуса субъектов права. В концентрированном виде такой подход проявился в первом томе «Курса международного права», изданном в 1989 г.: «Субъекты международного права — это стороны, лица, наделенные юридическими правами и юридическими обязанностями в общественных отношениях, урегулированных международным правом»². И, хотя такое понимание не всегда сопровождалось комплексной характеристикой международной правосубъектности, можно констатировать методологическое основание для совмещенного — в контексте общей теории права и теории международного права — подхода.

¹ Гетьман-Павлова И.В. Международное право: Конспект лекций. — М., 2009. — С. 31.

Примерно то же самое, но тремя десятилетиями ранее, сказал профессор Э.Х. де Аречага (Уругвай): «Международное право на определенном этапе своего развития вынуждено добавить к первоначальным своим естественным субъектам некоторое количество других юридических лиц». См.: Аречага Э.Х. де. Современное международное право / Под ред. Г.И. Тункина. — М.: Прогресс, 1983. — С. 256.

Международный Суд ООН в 1949 г. высказался следующим образом: «...субъекты права, в той или иной юридической системе, не являются обязательно идентичными, поскольку идет речь об их природе или объеме их прав». И, хотя это суждение в конкретной ситуации относилось к правосубъектности ООН, оно, по существу, имеет общее значение. См.: Крылов С.Б. Международный Суд Организации Объединенных Наций. — М., 1958. — С. 61.

² Курс международного права. — М., 1989. — Т. I. — С. 159–161 (автор главы о субъектах — Н.А. Ушаков).

И последнее. На излете XX в. в научной учебной литературе получают распространение концептуальные положения, содержащие аргументы в интересах современной трактовки понятия и категорий (видов) субъектов международного права.

При этом имеется в виду не простая эволюция взглядов, а воплощение в теоретических воззрениях реальных тенденций международного и внутригосударственного нормотворчества, правосознания, правоприменительной, в том числе судебной, деятельности. На это обращают внимание авторы главы, посвященной нетрадиционным субъектам международного права в цитированном выше учебнике: С.Ю. Марочкин и Б.Р. Тузмухамедов.

Что же касается главного аргумента противников международной правосубъектности МНПО — о неучастии государств в создании МНПО (что они-де создаются частными лицами, оттого и их отношения регулируются международным частным правом) — то можно сослаться не на один десяток неправительственных организаций, которые успешно функционируют в своей правовой нише, имея в своих учредителях государственные органы различных уровней: от государственных учреждений, министерств-ведомств, до правительств разных стран. Международная организация морской спутниковой связи (ИНМАРСАТ) — наглядный и далеко не единственный тому пример¹.

Одни отечественные авторы (А.Л. Колодкин и Ю.М. Колосов) называют подобные организации «смешанными субъектами международного права»², другие, например, Е.А. Шибаева, — «международными организациями нового типа»³.

Необходимо отметить, что некоторые МНПО создаются самими государствами (и без участия частных лиц и их объединений). В качестве примера региональной организации такого рода

¹ См.: Международное морское право: Учебник / Отв. ред. И.П. Блищенко. — М.: РУДН, 1988. — С. 271.

² См.: Колодкин А.Л., Колосов Ю.М. СССР и международная организация морской спутниковой связи (ИНМАРСАТ) // Советское государство и право. — 1977. — № 8. — С. 102.

³ См.: Шибаева Е.А. Право международных организаций. — М., 1986. — С. 98.

может служить Ассоциация Латиноамериканских судовладельцев (АЛАМАР), созданная по решению Латиноамериканской ассоциации свободной торговли (ЛАСТ) сроком на 99 лет¹.

В 1980 г. по инициативе Всемирного Исламского конгресса и правительства Малайзии была создана смешанная Региональная Исламская организация стран Юго-Восточной Азии и Тихого океана (РИОСЮТ). В ее состав вошли 40 исламских НПО и 16 государств, в том числе: Бирма, Филиппины, Япония, Южная Корея и Тайвань².

Во многих МНПО государства изначально были представлены в качестве соучредителей наряду с национальными НПО, однако их представительство при этом обеспечивалось на уровне государственных органов, нижестоящих по иерархии, чем министерства-ведомства, например: в Международной ассоциации маячных служб (МАМС) эту функцию осуществляло Главное управление навигации и океанографии Министерства обороны СССР; в Международном союзе морского страхования (МСОМС) — Главное управление иностранного страхования Министерства финансов СССР.

В других случаях наше государство представляли государственные учреждения, например: в Международной ассоциации портов и гаваней (МАСПОГ) — Ленинградский морской порт и Институт «СоюзморНИИпроект»; в Международном научном комитете по океаническим исследованиям (СКОР) и в Международном комитете по арктическим исследованиям (СКАР) — Академия наук СССР. В международной ассоциации судовладельцев (ИНСА) — Балтийское и Черноморское пароходства.

Однако сегодня, чтобы быть признанной в качестве субъекта международного публичного права, неправительственной органи-

¹ См.: Международное морское право: Учебник. — С. 206.

² См.: *Жданов Н.В.* Система Организации Исламская конференция в современных международных отношениях // Актуальные проблемы современного международного права: Материалы ежегодной межвузовской научно-практической конференции кафедры международного права. Москва, 20–21 апреля 2007 г. / Под ред. А.Я. Капустина, Ф.Р. Ананидзе. — М.: РУДН, 2008. — С. 295.

зации вовсе не обязательно быть созданной государствами или иметь смешанный (с государствами) членский состав. Ныне все зависит от степени объективной востребованности в мире деятельности той или иной организации, признанной решать задачи общемировой значимости, поставленные на повестку дня новым веком.

Именно поэтому в последние десятилетия коренным образом изменилось отношение к неправительственным организациям в ООН, в ее специализированных учреждениях, в региональных ММПО, в целом — в мире. И эти изменения в сторону повышения международно-правового статуса МНПО нашли свое закрепление в различных международно-правовых документах, включая конвенционные нормы, в частности, в Европейской конвенции «О правосубъектности неправительственных организаций» 1986 г.¹

Неслучайно, поэтому, неправительственной организации — Международному Комитету Красного Креста, учитывая ее политический вес, заслуженный авторитет и бесспорное влияние на события, происходящие в разных регионах мира и формирование международного гуманитарного права, 16 октября 1990 г. Генеральная Ассамблея предоставила статус постоянного наблюдателя при ООН, что в практике ООН допускается только в отношении самых влиятельных в мире межправительственных организаций. Ясно, что несубъект международного публичного права ни при каких обстоятельствах не может обладать подобным статусом официально уравнивающим МНПО с государствами, межправительственными организациями, специализированными учреждениями ООН и нациями, борющимися за свою независимость.

Возьмем другой пример. Согласно резолюции ГА ООН 54/195 от 17 декабря 1999 г. упомянутый статус наблюдателя при ООН получила другая неправительственная организация — Международный Союз по сохранению природы и природных ресурсов (МСОП).

Есть немало оснований полагать, что этими МНПО список наблюдателей в ООН от неправительственных организаций не ограничится. Как говорится, «процесс пошел...»

¹ European Convention on the Recognition of the Legal Personality of International Non-Governmental Organizations. Strasbourg, 24.04.1986.

Изложенное дает основание заявить, что табуированная до 90-х гг. минувшего века тема международной правосубъектности МНПО и утверждения о том, что МНПО — субъекты международного частного права, долгое время оставалась, что называется, *asylum ignorantie* — «убежищем невежества», так юристы средневековья называли понятие, которое не выражает существа обсуждаемого вопроса, но к которому все прибегают, поскольку не хотят (в силу разных причин) серьезно исследовать спорный вопрос.

Оглядываясь назад, невольно ловишь себя на мысли, что затянувшееся непризнание международной правосубъектности МНПО было обусловлено не столько тем, что они не являются субъектами общего международного права, сколько тем, что никем не ставилась задача признания их таковыми.

Подводя итог сказанному, отметим, что, следуя за практикой международных отношений последнего времени, отечественная международно-правовая наука в целом пересматривает свое отношение к вопросу, вынесенному в заглавие настоящей работы. Этому в немалой степени способствует тот факт, что сторонников признания искомого качества за МНПО становится все больше, что дает основание надеяться на то, что не за горами время, когда это «количество перерастет в качество», и рассматриваемая международная правосубъектность будет безусловно и повсеместно признана за неправительственными организациями, как это случилось в не столь далеком прошлом с межправительственными организациями.

Тенденция к этому, вызревающая в недрах прежних стереотипов и фобий, ныне набирает силу и становится все более устойчивой. И она, естественно, требует своей научной интерпретации.

ФОРМЫ СОТРУДНИЧЕСТВА МЕЖДУНАРОДНЫХ МЕЖПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ С МЕЖДУНАРОДНЫМИ НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ

Татьяна Михайловна Быкова

аспирантка кафедры международного публичного права
Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина
tanja.bykova@gmail.com

Современный этап развития международных отношений международных межправительственных (ММПО) и международных неправительственных организаций (МНПО) характеризуется возрастающим масштабом сотрудничества, направленного на решение многочисленных глобальных проблем, причем взаимодействие с международными неправительственными организациями в той или иной форме осуществляется большинством ММПО, универсальных или региональных. Официальный статус предоставляется международным неправительственным организациям как Организацией Объединенных Наций (ООН), так и ее специализированными учреждениями. Вопросы сотрудничества организаций системы ООН с неправительственными организациями находятся постоянно в центре внимания деятельности ООН, и, более того, в настоящее время расширяется сфера этого сотрудничества, изменяются его формы, что ведет к росту числа неправительственных организаций, тесно взаимодействующих с ООН.

Ряд международных региональных организаций, в частности, Совет Европы, Организация американских государств (ОАГ), Африканский союз, также осуществляют активное сотрудничество с МНПО.

Такое сотрудничество основывается на международно-правовых документах, разрабатываемых в рамках ММПЮ. Возможность установления взаимоотношений с международными неправительственными организациями предусматривается в учредительных актах многих международных межправительственных организаций. Так, ст. 71 Устава ООН предусматривает, что ЭКОСОС уполномочивается проводить консультации с неправительственными организациями, заинтересованными в вопросах, входящих в его компетенцию¹. Статья 12 Устава Международной организации труда (МОТ) устанавливает, что данная организация может, если сочтет это желательным, принимать любые соответствующие меры для совещания с признанными неправительственными международными организациями, включая предпринимательские, рабочие, сельскохозяйственные и кооперативные международные организации². В соответствии со ст. 11 Устава ООН по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) она может принимать надлежащие меры для организации консультаций и обеспечения сотрудничества с международными неправительственными организациями, занимающимися вопросами, входящими в круг ее ведения, а также возлагать на них конкретные поручения³. Статья 1 Устава Международного союза электросвязи устанавливает одной из целей деятельности данной организации содействие на международном уровне более общему подходу к разносторонним вопросам электросвязи в том числе путем сотрудничества с теми неправительственными организациями, которые связаны с электросвязью⁴.

¹ Устав Организации Объединенных Наций от 26 июня 1945 г. // Действующее международное право. В 3-х томах. / Сост. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. — М., 1996. — Т. 1. — С. 24.

² Устав Международной организации труда от 1919 г. // Международное публичное право: Сб. документов / Под ред. К.А. Бекашева и Д.К. Бекашева. — М., 2009. — С. 278.

³ Устав Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры от 16 ноября 1945 г. // Международное публичное право: Сб. документов / Сост. К.А. Бекашев, А.Г. Ходаков. — М.: БЕК, 1996. — Т. 1. — С. 259.

⁴ Устав Международного союза электросвязи от 22 декабря 1992 г. // Действующее международное право / Под. ред. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. — М., 1997. — Т. 3. — С. 256.

В целях реализации положений учредительных актов международных межправительственных организации разрабатывают текущие документы о сотрудничестве с МНПО (резолюции, принципы, руководства, иные). Так, в рамках ООН — это «Мероприятия по консультациям с неправительственными организациями»; Всемирной организацией здравоохранения (ВОЗ) были разработаны «Принципы, определяющие отношения ВОЗ и неправительственных организаций»; ЮНЕСКО — «Директивы, касающиеся отношений с неправительственными организациями», Сельскохозяйственной и продовольственной организацией Объединенных Наций (ФАО) — так называемая «Политика взаимоотношений с международными неправительственными организациями»; Международной морской организацией (ИМО) — «Правила, определяющие отношения между ИМО и неправительственными организациями», а также «Руководство по предоставлению консультативного статуса». ОАГ приняты такие документы, как резолюции Постоянного совета, устанавливающие «Руководство участия организаций гражданского общества в мероприятиях ОАГ» CP/RES. 759 (1217/99), «Стратегия увеличения и усиления участия организаций гражданского общества в мероприятиях ОАГ» CP/RES. 840 (1361/03), «Фонд поддержки участия организаций гражданского общества в мероприятиях ОАГ и американских саммитах» CP/RES. 864 (1413/04)¹; Советом Европы — резолюция от 19 ноября 2003 г. «Статус участника, предоставляемый Советом Европы международным неправительственным организациям» (2003)8 и резолюция от 19 ноября 2003 г. «Статус партнера национальных неправительственных организаций при Совете Европы» (2003)9.

Взаимодействие ММПО с МНПО эволюционирует и в настоящее время может быть дифференцировано на договорное, институциональное и комбинированное направления. В частности, виды договорных форм сотрудничества между ММПО и МНПО довольно разнообразны: посредством предоставления официального статуса (консультативного, партнера, участника и иного), аккредитации для принятия участия в отдельных мероприятиях ММПО,

¹ Сайт Организации американских государств. URL: [http://www.oas.org/en/ser/dia/civil_society/docs/Civil_Society_Manual\(English\).pdf](http://www.oas.org/en/ser/dia/civil_society/docs/Civil_Society_Manual(English).pdf).

регистрации МНПО и др. В основе таких официальных отношений всегда лежит заключаемое между ММПО и МНПО соглашение, что позволяет утверждать, что сотрудничество международных неправительственных организаций с межправительственными организациями имеет договорную форму. При этом данные соглашения не являются международно-правовыми договорами в собственном значении этого термина, как он определен в Венской конвенции о праве договоров 1969 г. и в Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 г.

МНПО также могут получить статус наблюдателя при международных межправительственных организациях (например, при ООН, Арктическом совете, др.). В доктрине статус наблюдателя нередко сопоставляют с консультативным статусом. Как отмечает зарубежный исследователь Г. Шермерс, консультативный статус подразумевает более активную роль, чем наблюдатели. Наблюдатель более пассивен. Он предоставляет информацию о происходящем, но не участвует в совещании, на котором присутствует¹. Кроме того, консультативный статус зачастую предполагает и возможность выступать неправительственным организациям и в качестве наблюдателя. Так, присутствовать в качестве наблюдателей на открытых заседаниях Совета, его комитетов и сессионных органов могут и неправительственные организации, имеющие консультативный статус ЭКОСОС, что определяется правилом 81 указанных Правил².

Однако именно для сотрудничества с МНПО межправительственными организациями был учрежден специальный механизм взаимодействия — консультативный статус. Как правило, ММПО устанавливают несколько категорий официального статуса. Соответствующая категория присваивается МНПО в зависимости от ее международного авторитета и заинтересованности ЭКОСОС в сотрудничестве с ней³. В частности, Экономический и социальный

¹ См.: *Schermers H.G. International Institutional Law.* — Leiden, 1972. — P. 72.

² Правила процедуры Экономического и социального совета ООН. E/5715/Rev.2. — Нью-Йорк, 1992. — С. 31.

³ Международное право: Особенная часть: Учебник / Под ред. Р.М. Валеева, Г.И. Курдюкова. — М., 2010. — С. 377.

совет ООН (далее — ЭКОСОС; Совет) предоставляет неправительственным организациям один из следующих видов консультативного статуса: общий, специальный или возможность быть включенным в список. Общий, также его называют генеральный, консультативный статус получают НПО, представляющие значительную долю общественности в пределах территории нескольких стран. Данным статусом наделяются МНПО, которые широко представлены географически. Вместе с тем сфера деятельности таких НПО должна включать в себя более 35 вопросов повестки дня ЭКОСОС и его вспомогательных подразделений. Специальный статус предоставляется неправительственным организациям, обладающим специальной компетенцией в отдельных областях деятельности ЭКОСОС. В список (ростер) включаются НПО узкой специальности, однако признаваемые в качестве вносящих весомый вклад в работу ЭКОСОС и его вспомогательных подразделений. В данную категорию причисляют НПО, которые не могут быть наделены общим или специальным статусом, но которые готовы оказать Совету помощь в его работе.

При ФАО неправительственные организации могут быть наделены одним из таких категорий официального статуса, как: консультативный статус, специальный консультативный, статус связи. В рамках Совета Европы консультативный статус предоставлялся до 2003 г. Однако в 2003 г. были приняты новые документы: резолюция (2003)8 «О статусе участника международных неправительственных организаций при Совете Европы» и резолюция 2003(9) «О партнерстве между Советом Европы и национальными НПО», устанавливающие такие виды официального статуса, как статус участника для международных НПО и статус партнера для национальных НПО. ОАГ установлены следующие формы сотрудничества с неправительственными организациями: регистрация при ОАГ, заключение соглашения о сотрудничестве, участие на заседаниях ОАГ в качестве «специального гостя»¹.

Вторым направлением в используемых формах сотрудничества между ММПО и МНПО выступает институциональное оформле-

¹ Сайт Организации американских государств. URL: [http://www.oas.org/en/ser/dia/civil_society/docs/Civil_Society_Manual\(English\).pdf](http://www.oas.org/en/ser/dia/civil_society/docs/Civil_Society_Manual(English).pdf).

ние связей. Так, помимо принятия соответствующих актов в рамках внутриорганизационного механизма межправительственных организаций создается ряд органов, с помощью которых осуществляется сотрудничество с неправительственными организациями. В Организации Объединенных Наций подобным органом является Комитет по неправительственным организациям, учрежденный в соответствии с резолюцией ЭКОСОС в 1946 г. При Секретариате ООН действует Департамент экономических и социальных дел (Департамент). Данный орган содействует повышению эффективности системы ООН в оказании помощи правительственным и неправительственным организациям в применении достижений науки и техники в целях развития¹. Департамент является органом, занимающимся вопросами сотрудничества с неправительственными организациями, имеющими консультативный статус при ЭКОСОС. Цели деятельности Департамента следующие: поддержка НПО; информирование НПО о событиях и возможностях в отношении сотрудничества с ООН; поддержка деятельности Комитета по НПО; регистрация конференций². В ЮНЕСКО вопросами сотрудничества с МНПО занимаются Генеральная конференция и Исполнительный совет, а также установлена возможность создания и специальных вспомогательных органов³. Всемирной организацией здравоохранения в рамках Исполнительного Совета ВОЗ учрежден специальный орган — Постоянный комитет по неправительственным организациям, который рассматривает кандидатуры неправительственных организаций, претендующих на совместную работу с ВОЗ, представляет рекомендации Исполнительному Совету по конкретным НПО⁴. Кроме того, в рамках ВОЗ создана специальная Инициатива по гражданскому обществу, цель которой

¹ Международные организации системы ООН // *Титаренко А.А.* Справочник. — М.: Международные отношения, 1990. — С. 123.

² Официальный сайт Департамента по экономическим и социальным делам Секретариата ООН. <http://csonet.org/index.php?menu=30>.

³ См.: *Шибеева Е.А.* Право международных организаций: Вопросы теории. — М.: Международные отношения, 1986. — С. 72.

⁴ Сайт Всемирной организации здравоохранения. URL: <http://www.who.int/civilsociety/relations/principles/en/index.html>.

заключается в развитии взаимоотношений с представителями общественности¹. В рамках Программы развития ООН создан Консультативный комитет по организациям гражданского общества, задача которого — способствовать установлению формальных отношений с представителями общественности². Организацией американских государств учрежден специальный Фонд поддержки участия организаций гражданского общества в мероприятиях ОАГ и американских саммитах³.

Помимо официальных отношений с неправительственными организациями ММПО осуществляют взаимодействие с представителями гражданского общества и в форме рабочих неофициальных отношений. Так, Продовольственная и сельскохозяйственная организация Объединенных Наций имеет давнюю историю сотрудничества с организациями гражданского общества на местном, региональном и международном уровнях. При этом на местном уровне ФАО осуществляет тесное сотрудничество с ассоциациями фермеров, рыбаков, пастухов, животноводов, женщин, молодежи и коренных народов. ФАО признает, что эти партнерские отношения необходимы для эффективного и качественного развития сельского хозяйства, а также они имеют самое непосредственное отношение к проблеме продовольственной безопасности⁴.

В большинстве случаев заключаемые между ММПО и МНПО соглашения предусматривают создание неких специальных органов, структур или институтов, обеспечивающих налаживание и способствующих развитию их взаимодействия в общем плане либо в отдельных областях или по конкретным вопросам. Как бы то ни было, налицо, во-первых, институциональная форма сотрудничества ММПО-МНПО, закрепленная в договоре, который объективно

¹ Civil Society Initiative. URL: <http://www.who.int/civilsociety/en>.

² UNDP and Civil Society Organizations: A Practice Note on Engagement. URL: <http://europeandcis.undp.org/files/uploads/Poverty%20reduction/UNDP%20policies%201.pdf>.

³ Manual for civil society participation in OAS activities. URL: [http://www.oas.org/en/ser/dia/civil_society/docs/Civil_Society_Manual\(English\).pdf](http://www.oas.org/en/ser/dia/civil_society/docs/Civil_Society_Manual(English).pdf).

⁴ Сайт Продовольственной и сельскохозяйственной организации Объединенных наций. URL: <http://www.fao.org/partnerships/cso-home/en>.

конституирует в целом комбинацию форм сотрудничества — договорных и институционных, — во-вторых. В итоге представляется целесообразным говорить о них как об определенных организационно-правовых элементах механизмов, характеризующих состояние и современное развитие рассматриваемого сотрудничества ММПО и МНПО.

Сотрудничество с ММПО способствует усилению позиций неправительственных организаций в международных отношениях, в связи с чем в доктрине международного права немало дискуссий вызывает вопрос правового статуса международных неправительственных организаций. Однако, как представляется, несмотря на несомненно важную роль, которую МНПО играют в развитии международного права, получение ими официального статуса при международной межправительственной организации не может служить основанием для их признания субъектами международного права. Консультативный статус или наличие иных официальных отношений с ММПО не меняет природу неправительственных организаций, сущность которых принципиально образом отличается от межгосударственных организаций. Международные акты, принимаемые межправительственными организациями и направленные на установление взаимоотношений с МНПО, определяют рамки и в известной степени основы данного сотрудничества, что само по себе немало, но природу и существо правового положения международных неправительственных организаций в системе международного права не закрепляют и менять не могут.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ КРИТЕРИИ ПРИЗНАНИЯ ПРАВИТЕЛЬСТВ

Екатерина Геннадьевна Калинина

студентка Института государственного и международного права
Уральская государственная юридическая академия

catherinekalinina@gmail.com

В 1949 г. Комиссия международного права ООН включила вопрос о признании правительств в перечень тем, подлежащих первоочередной кодификации¹. Отчасти ввиду политического характера вопроса кодификация не была произведена. Однако выработка наиболее эффективных критериев для признания новых правительств в качестве законной власти могла бы стать важным шагом на пути к стабильности мирового сообщества.

Необходимость в критериях продиктована не только волной демонстраций и протестов, начавшихся в арабском мире. Наличие четких критериев помогло бы международному сообществу в определении позиции пришедшего к власти незаконным путем правительства на международной арене, а для революционеров критерии могут служить ориентиром для ведения грамотной внутренней и внешней политики.

Критерий 1: *стабильность власти нового (временного) правительства.*

Данный критерий предполагает, что пришедшее к власти правительство будет «долгоиграющим», а не моментально свергнутым новой группировкой, жаждущей власти. основополагающий характер критерия подтверждается в Меморандуме Генерального

¹ См.: *Игнатенко Г.В., Тиунов О.И.* Международное право. — М., 1999. — С. 39.

секретаря ООН (Трюгве Ли) «Правовые аспекты проблемы представительства в ООН», 1950 г., где Трюгве Ли замечает, что при наличии критерия долгосрочной перспективы стабильности нового правительства «на другие государства ложится правовая обязанность признания такого правительства»¹.

Ранее аналогичная позиция была прописана в деле «Великобритания против Коста-Рики» от 18 октября 1923 г. Арбитр Уильям Тафт, рассматривавший дело, обратил внимание на тот факт, что правительство Фредерико Тиноко, свергнув правительство Гонсалеса, продержалось у власти 2 года и 9 месяцев², и ни одна другая группа лиц внутри страны не смогла оспорить власть Тиноко.

Но, стоит отметить, что существовать данный критерий может только в неразрывной связи с другими критериями, например, таким как одобрение населением — принятие нового правительства населением страны.

Критерий 2: одобрение правительства населением.

Критерий обязан своему появлению доктрине Тобара (министр иностранных дел Эквадора). Суть доктрины заключается в том, что правительство, захватившее власть неконституционным путем, не может быть признано законным, если только население страны не одобрит существование такого правительства. В начале XX в. критерий активно применялся в отношениях между США и странами Центральной Америки и в отношении СССР, когда пролетарская революция, режим были поддержаны народными массами. Однако на данный момент правоведы сходятся во мнении, что критерий является лишь аспектом внутренней политики страны, поэтому не спешат присваивать критерию основополагающий характер.

Критерий 3: эффективный контроль.

Пожалуй, самый бесспорный и основополагающий критерий в международной практике и доктрине, который зачастую рассматривают как норму международного обычного права. Территория

¹ Memorandum on the legal aspects of the problem of representation in the UN, 08.03.1950. — С. 2.

² Reports of international arbitral awards: Great Britain v. Costa Rica, 18 October 1923. — Vol. I. — P. 377.

— признак государства, а значит правительство, установившее контроль над территорией, может рассматриваться в качестве полноправного представителя государства. Если же правительство не смогло установить контроль, «то нет оснований для признания такового правительства»¹.

М. Шоу полагает, что критерий эффективного контроля — главный «показатель значимости отдельных фактов (*подтверждающих власть нового правительства*) в каждой конкретной ситуации»². Вместе с тем непризнание другими государствами новой власти, при условии, что новое правительство установило контроль над территорией страны, «заметно теряет свою силу»³.

Проблемным представляется вопрос, достаточно ли установить контроль на определенной части страны. Судебная практика и большинство ученых склоняются к точке зрения, что критерий эффективности может сработать, если контролируется большая часть страны.

Критерий эффективности лежит в основе решения, принятого по делу Тиноко, и признания революционера в качестве законного правителя страны.

Критерий эффективности применялся к событиям на Кипре, 1974 г. Греческая военная группировка во главе с Никосом Сампсоном осуществила государственный переворот, свергнув законного правителя Макариоса. Однако международное сообщество не признало новое правительство ввиду отсутствия эффективного контроля над территорией. Хунта продержалась у власти 10 дней⁴.

Иначе обстояло дело со свержением президента Гаити Аристида в 1991 г. Пришедшая к власти хунта осуществляла эффек-

¹ См.: *Nurullah Yamali*. What is meant by state recognition in international law. — С. 11.

² См.: *Shaw M.N.* International Law, 6th edition. — Cambridge: Cambridge University Press, 2008. — С. 456.

³ Там же.

⁴ См.: *Collins E., Cole T.M.* Regime legitimation in instances of coup caused governments-in-exile: the cases of presidents Malarias and Aristides // *Journal of International Law and Practice*. — 1996. — Vol. 5 (2). — P. 2–4.

тивный контроль, однако действия ООН¹ основывались на отсутствии должного синтеза критериев эффективности и демократичности.

Критерий 4: *соблюдение правительством прав и свобод человека.*

Тесно связанный с критерием одобрения населением данный критерий был выработан Президентом США Вильсоном. Критерий предполагает признание только правительства, которое соблюдает права и свободы человека и гражданина. Если правительство не соблюдает права человека, то население революционное правительство не поддержит.

Если первый этап захвата власти требует эффективности, стабильности и «окончателности» нового правительства, то второй этап — стадия консолидации — предполагает выход нового правительства на международную арену и необходимость считаться с устоями международного сообщества.

Критерий имеет право на существование, так как вторит принципу уважения прав человека, сформулированного в качестве самостоятельного в Заключительном акте СБСЕ 1975 г. Содержание принципа изменилось, и теперь он прямо соотносится с отношениями, происходящими внутри государства, и именно на правительство возлагается обязанность за воплощение этого принципа во внутреннем праве.

На данный момент критерий *соблюдения правительством прав и свобод человека* также может рассматриваться как обычай, который подтверждается рядом резолюций Генеральной Ассамблеи и Совета Безопасности ООН, осуждающих нарушение прав и свобод граждан новым правительством в Гаити, Бурунди, Сьерре-Леоне, Гондурасе и др.²

Критерий 5: *добросовестное следование нормам международного права.*

Критерий рассматривается в качестве дополнительного критерия, который необходимо учитывать при признании правительства.

¹ A/RES/46/7 11 октября 1991 г.

² A/RES/46/138, A/RES/47/20A, A/RES/47/20B, A/RES/48/17, A/RES/63/301.

Из дела Тиноко: «Пока (правительство) выполняет обязательства по международному праву, такое правительство представляет свое государство»¹.

Критерий 6: *обязательство нового правительства о проведении выборов*.

Критерий вытекает из дарованных международным правом населению политических прав и свобод. Всеобщая декларация прав человека провозглашает основой власти правительства волю народа. Согласно тексту Декларации, «воля должна находить себе выражение в периодических и нефальсифицированных выборах» (ст. 21).

В основе критерия лежит идея пост-легитимации, ибо революционное правительство вынуждено как-то «загладить» варварский способ захвата власти. Критерий настолько универсальный, что его реализация на практике позволила бы новому правительству получить желаемое одобрение со стороны населения, других государств и обеспечить себе законную стабильность.

Необходимость проведения выборов установлена в договоре между США и странами Центральной Америки от 20 декабря 1907 г. Правительства Нигерии, Того, Пакистана были признаны международным сообществом после проведения выборов в этих государствах². Высший совет вооруженных сил Египта ранее подтвердил, что намерен твердо придерживаться курса на проведение выборов нового президента страны и всенародного референдума по новой конституции Египта.

Существование данного критерия может быть подтверждено и судебной практикой. Арбитр Тафт в деле Тиноко оценил факт проведения Тиноко выборов после свержения президента Гонсалеза как элемент законности правительства Тиноко³.

В качестве вывода необходимо отметить, что все эти критерии не противоречат друг другу и применять их необходимо разумно в

¹ Reports of international arbitral awards: Great Britain v. Costa Rica, 18 October 1923. — Vol. I. — P. 378.

² См.: *D'Aspremont J. Legitimacy of Governments in the age of democracy // Journal of International Law and Politics.* — 2006. — Vol. 38. — P. 7.

³ Reports of international arbitral awards: Great Britain v. Costa Rica. — P. 382.

комплексе. В зависимости от конкретного «этапа» захвата власти акценты будут смещаться с одного критерия на другой. Несмотря на то, что набор критериев универсален, в каждом отдельном случае он будет и должен приобретать индивидуализированный характер применительно к ситуации. Если к власти пришло новое правительство, которое по причине неконституционного характера захвата власти, изначально не было признано, то отвечая в последующем всем вышеперечисленным критериям, такое правительство может рассматриваться в международном праве в качестве законного.

Представленные критерии находятся в постоянном развитии и динамике, как и международное публичное право. Принятие международным сообществом механизма критериев может рассматриваться в качестве одного из наиболее конструктивных решений на пути к стабильности.

СОБЛЮДЕНИЕ ПРИНЦИПА УВАЖЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА КАК МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ УСЛОВИЕ ПРИЗНАНИЯ ПРАВИТЕЛЬСТВ

**Геде Анж Патрик
(Кот-д'Ивуар)**

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Суверенитет государства — это способность обладать верховенством в пределах своей территории и быть независимым в межгосударственных отношениях. Таким образом, признание государства другими государствами, может вступить в противоречие с суверенитетом государства. Признание — это, прежде всего, добровольный односторонний акт государства, посредством которого оно фиксирует возникновение или существование нового государства в качестве субъекта международного права¹. Однако если признание отсутствует, существование государства на международной арене может быть сопряжено со значительными трудностями.

Правительство является высшим органом исполнительной власти, с помощью которого государство исполняет свои функции внутри и вне территории государства. Вопрос о международно-правовом признании правительства обсуждается наиболее часто. По общему правилу вопросы признания правительств — это вопрос внутргосударственный, не касающийся других стран или международного сообщества в целом. В то же время может возникнуть вопрос о необходимости признания правительства други-

¹ См.: Международное право: Учебник / Отв. ред. Е.Т. Усенко, Г.Г. Шинкарецкая. — М.: Юрист, 2005. — С. 113.

ми государствами, хотя для этого должны существовать особые причины. Необходимо подчеркнуть, что вопрос о признании нового правительства может возникать только тогда, когда оно приходит к власти «неконституционным» путем, т.е. в результате революции или переворота. Признание правительства означает, что признающее государство рассматривает данное правительство как законное, считает его единственным представителем государства в международных отношениях. Особый интерес представляет вопрос об условиях признания правительств. Один из основных критериев — так называемый принцип «эффективности». Под «эффективностью» правительства понимается действительное, фактическое обладание новым правительством государственной властью, осуществление «революционным» правительством эффективного управления и контроля над территорией соответствующего государства. Азербайджанский юрист Ф.Р. Гасымов в своей диссертационной работе отмечает, что критерий эффективности, вошедший в современное международное право в качестве обычной нормы, является общепринятым¹. Однако, далее автор указывает, что применение этого критерия на практике «не всегда носит последовательный, соответствующий реальной ситуации характер»².

В доказательство можно привести пример «Арабской весны». Так, органы национального сопротивления правительства Ливии и Сирии не отвечали на момент признания критерию эффективности и не контролировали большую часть своих территорий. Тем не менее, эти органы были признаны в качестве единственных легитимных представителей своего народа на международной арене. Следовательно, де факто правительства этих стран перестали признаваться теми государствами, которые признали органы национального сопротивления правительства Ливии и Сирии в качестве единственно легитимных представителей своего народа на международной арене. По нашему мнению, приведенный пример иллю-

¹ См.: *Гасымов Ф.Р.* Признание государств и правительств. Современная международно-правовая теория и практика: Дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2005. — С. 79.

² Там же. — С. 83.

стрирует «потерю демократической легитимности бывших правительств» в связи с грубыми нарушениями прав человека. Учитывая ситуацию в Ливии и Сирии, можно сделать вывод о том, что следование принципу соблюдения прав человек — новый и не менее важный по сравнению с остальными критерий признания правительства.

Принцип уважения прав человека как условие признания правительства вытекает из принципа демократической легитимности, который был первоначально закреплен в международных документах, принятых в Европе. Так, В Парижской Хартии для новой Европы от 21 ноября 1990 г., государства — члены СБСЕ обязуются строить, консолидировать и укреплять демократию как единственную систему правления в их странах. В дальнейшем, понимание принципа демократической легитимности расширилось, включив необходимость соблюдения прав человека и меньшинств.

Европейский союз основывается «на принципах свободы, демократии, уважения прав человека и основных свобод, (...) принципах, которые являются общими для государств-членов»¹.

Принцип уважения прав человека как критерий признания правительства получил практическое применение в заключении № 10 Арбитражная комиссия Мирной конференции по Югославии.

Согласно заключению № 10: «Признание является дискреционным актом, который другие государства могут осуществить в тот момент, который они выберут, в той форме, в которой они пожелают, и без каких-либо условий, если не считать одного — уважения императивных норм общего международного права и [...] в том числе тех, которые гарантируют соблюдение прав этнических и национальных групп и меньшинств»².

Закрепление указанных принципов в современном международном праве делает критерий эффективности, как минимум, недостаточным, а на наш взгляд, он и вовсе перестает быть необхо-

¹ Договор о европейском союзе от 7 февраля 1992 г. с изменениями, внесенными Амстердамским договором от 2 октября 1997 г. и Ницким договором от 26 февраля 2001 г. Статья 6.

² Cf. avis n° 10 de la C.A.C.P.Y. du 4 juillet 1992, in RGDIP., 1993. — P. 594.

димым при нарушении принципа уважения прав человека центральным правительством.

Более того, нарушение принципа прав человека представляют собой серьезную угрозу для всеобщего мира и безопасности, поэтому международное сообщество не только вправе признавать или не признавать правительства, но и обязано вмешаться, чтобы прекратить эти нарушения. В подобных случаях международное сообщество может использовать силу в отношении стороны или правительства, виновного в нарушении прав человека.

В данном контексте усилия, предпринимаемые международным сообществом, и направленные на соблюдение фундаментальных прав и свобод человека, не могут рассматриваться как вмешательство во внутренние дела. Профессор В.А. Карташкин полагает, что ни одно государство (или его правительство) не имеет право нарушать фундаментальные права и свободы человека, прикрываясь государственным суверенитетом¹.

Тем не менее, следует отметить что, признание правительства тесно связано с политикой, и именно политические мотивы и интересы влияют на окончательное решение о признании (непризнании) того или иного правительства. Ситуации в Ливии и в Сирии демонстрируют разные подходы государств к признанию правительств. Это объясняется тем, что вплоть до настоящего времени институт признания все еще не кодифицирован. Ведущую роль в этом вопросе должна играть ООН. Кодификация критериев и условий признания правительств способствовала бы обеспечению определенной стабильности и предсказуемости в международных отношениях.

¹ См.: *Карташкин В.А.* Соотношение принципов уважения прав человека и государственного суверенитета // Юрист-международник. — 2006. — № 1. — С. 3–16.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ТРАНСПОРТНОЕ ПРАВО: ОПРЕДЕЛЕНИЕ И СОДЕРЖАНИЕ

Наталья Феликсовна Кислицына

кандидат юридических наук,
ассистент кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

kis-nataliya@yandex.ru

Современные условия развития международных отношений требуют стремительного развития международного транспортного права. Осуществление международных перевозок грузов, пассажиров и их багажа, на наш взгляд, представляет собой на сегодняшний день, одно из важнейших направлений в области, как международного публичного права, так и международного частного права. Интенсивное развитие международных перевозок, осуществляемых различными видами транспорта, обуславливает потребность международного сообщества в более жесткой систематизации уже существующих международно-правовых норм в данной области, а также в доступности пользования необходимой правовой информацией.

Если рассматривать современный период развития международного публичного права, начало которого относится к 1945г. (образование Организации Объединенных Наций), то наблюдается тенденция следующего характера: возросший интерес к развитию тесных экономических взаимоотношений между государствами и между международными организациями предопределяет параллельно интенсивное развитие транспортных отношений между указанными участниками, соответственно требуется более детальное совершенствование международно-правовых норм, регулирующих транспортную составляющую.

В данной работе рассматривается вопрос о юридической природе международного транспортного права, а точнее о его специфике. Не стоит забывать о том, что в рамках международного права используется как понятие «юридическая природа», так и понятие «правовая природа». По нашему мнению, применительно к тематике данной работы, не стоит проводить различие между вышеуказанными понятиями. Единственное, что хотелось бы отметить: исследование вопроса о различиях между данными понятиями, так или иначе, удел теоретиков. На наш взгляд, подобный термин используется и в международном и во внутрисоюзном праве. Например, в работе известного ученого профессора И.И. Лукашука мы встречаем не просто несколько строк, посвященных «правовой природе», а целую главу под названием «Юридическая природа международного права»¹. В данной главе рассматриваются вопросы, связанные с понятием международного публичного права, его предметом, методами, целями. Если обратиться еще к одному авторитетному исследователю в области международного публичного права, то мы наблюдаем следующее: в главе 10 учебника по международному публичному праву выделен раздел, посвященный вопросу правовой природы международных организаций². В данном разделе также акцентируется внимание на понятии международных организаций, их основных целях, структуре.

Таким образом, термин «юридическая (правовая) природа» указывает на то какой отраслью, институтом регулируются изучаемые отношения между участниками международного сообщества. В связи с этим, мы считаем, что необходимо аккумулировать существующие мнения ученых по вопросу о целях, предмете и методах международного транспортного права, дать его определение. Все это, в свою очередь, поможет нам разобраться в главном: какова в действительности юридическая (правовая) природа между-

¹ См.: Лукашук И.И. Международное право. Общая часть: Учебник для студентов юридических факультетов и вузов. — Изд. 3-е, перераб. и доп. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — С. 11–64.

² См.: Кривчикова Э.С. Право международных организаций // Международное право: Учебник / Под ред. Ю.М. Колосова, Э.С. Кривчиковой. — М. 2005. — С. 121.

народного транспортного права, а также в чем проявляется его специфика.

Итак, основными целями международного транспортного права являются:

- обслуживание внешнеэкономической деятельности;
- транспортное обеспечение (заключается в удовлетворении граждан в международных перевозках).

По мнению профессора В.Н. Гречухи, предметом регулирования международного транспортного права являются три группы отношений: международные частноправовые отношения; отношения, складывающиеся между государствами и отношения международно-административного характера¹. Далее он подробно характеризует все виды отношений. В группу международных частноправовых отношений включаются:

- это отношения, вытекающие из транспортных условий договоров международной купли-продажи, они конкретизируются в отношениях, связанных непосредственно с международными перевозками, в частности, такими, как договорные отношения по перевозке грузов;

- отношения, обусловленные международными перевозками пассажиров и багажа;

- отношения по транспортно-экспедиционному обеспечению международных перевозок;

- отношения, связанные с транспортным страхованием при осуществлении перевозок.

Данные отношения не только профессор В.Н. Гречуха относит к видам частноправовых, подобного мнения придерживаются и другие ученые².

Группу отношений между государствами, а точнее сказать группу отношений публичного характера составляют: отношения по поводу установления международных сообщений, возможности

¹ *Гречуха В.Н.* Международное транспортное право: Учебник. — М.: Юрайт, 2011. — С. 18–19.

² *Международное частное право: Учебник / Под ред. Г.К. Дмитриевой.* — М.: Проспект, 2004. — С. 8; *Богуславский М.М.* Международное частное право: Учебник. — М.: Юристъ, 2004. — С. 298.

свободного передвижения иностранных перевозчиков по территории суверенных государств, использования Мирового океана, международного воздушного пространства, международных рек и каналов. То есть профессор В.Н. Гречуха данный вид отношений относит к публично-правовым. Соответственно эти отношения регулируются источниками международного публичного права.

К группе отношений, которые возникают между участниками международных перевозок, профессор В.Н. Гречуха относит следующие:

- отношения по эксплуатации транспорта во время осуществления международных перевозок;
- отношения, связанные с соблюдением таможенного режима, а также финансовых расчетов при уплате налогов, сборов или пошлин при международных перевозках.

Необходимо отметить, что данный вид отношений следует отнести к международно-административному типу. Такого рода отношения регулируются и нормами международного публичного права, и нормами национального финансового и административного права. На наш взгляд, к подобного рода отношений следует относиться с осторожностью. Не все ученые, как западной, так и отечественной правовых доктрин выделяют международные административные отношения. Связано это с тем, что в целом для международного публичного права не характерны отношения подчинения, так как, прежде всего, публичное право строится на равенстве суверенных субъектов. В поддержку данной точки зрения следует упомянуть теорию «согласования воле государств», согласно которой отношения строятся на основе опять же суверенного равенства, то есть отсутствует подчинение одного субъекта другому. Данная теория подробно раскрыта известным отечественным ученым Г.И. Тункиным¹.

Таким образом, вследствие того, что основой международного транспортного права являются непосредственно международные перевозки пассажиров и грузов, а также то, что регулирование подобного рода вопросов предопределяет разработку массивной

¹ См.: *Тункин Г.И.* Теория международного права / Под общ. ред. Л.Н. Шестакова. — М.: Зерцало, 2006.

нормативно-правовой базы, все это указывает на специфичность предмета правового регулирования международного транспортно-го права.

Теперь переходим к рассмотрению вопроса о методе правового регулирования международного транспортного права. На наш взгляд, на основании доктрины международного публичного права, исходя из предмета регулирования транспортных отношений, можно условно выделить несколько методов регулирования этих отношений:

– способы и приемы, используемые международными частно-правовыми отношениями, к ним относятся: метод юридического равенства сторон; диспозитивный метод; метод, заключающийся в совокупности конкретных приемов, способов, средств юридического воздействия, направленных на преодоление коллизий разных государств;

– способы и средства, относящиеся к отношениям публичного характера: преимущественно в отечественной доктрине международного права 70-80-х гг. XX в. выдвигалась концепция о согласованной воле государств при создании норм международного публичного права; на сегодняшний день — метод согласительной процедуры между государствами;

– способы и средства, относящиеся к отношениям административного характера: преобладает императивный, властно-распорядительный метод.

Что касается вопроса о том, к какой отрасли мы можем отнести международное транспортное право, то ситуация следующая: выделяют два подхода — группа ученых, которые относят международное транспортное право к международному публичному праву (далее — МПП); группа ученых, которые относят его к международному частному праву (далее — МЧП).

При этом следует отметить, что как в первой группе, так и во второй есть свои определенные подходы. Представители первой группы либо рассматривают международное транспортное право как отдельную, самостоятельную отрасль МПП, либо определяют в качестве части некоторых отраслей МПП. Например, в учебнике по МПП под редакцией профессора К.А. Бекашева, международ-

ное транспортное право рассматривается как самостоятельная отрасль МПП — «ряд отраслей международного права находятся в процессе активного становления, например, международное трудовое право, международное аграрное право, международное энергетическое право, международное транспортное право». Есть точка зрения, согласно которой «международное транспортное право рассматривают в качестве подотрасли международного экономического права»¹, или оно представляет собой часть международного торгового права.

Представители второй группы относят международное транспортное право к МЧП: они рассматривают международное транспортное право в качестве института или подотрасли МЧП². Например, во многих учебниках по МЧП в основном используется термин не международное транспортное право, а «международные перевозки» или «транспортные операции».

Существует еще одна точка зрения, согласно которой международное транспортное право вообще не представляет собой отрасли как таковой, его следует рассматривать только в качестве изучаемой дисциплины. Объясняется такая точка зрения тем, что если разобрать международное транспортное право на составляющие, то получается следующее: вопросы, касающиеся непосредственно автомобильных и железнодорожных перевозок относятся исключительно к международному экономическому праву; вопросы морских перевозок — к международному морскому праву; вопросы воздушных перевозок — к международному воздушному праву. Хотя следует при этом не забывать, что в результате специфичности субъектного состава, предмета и метода правового регулирования международные частнопроводные отношения являются составной частью международного транспортного права.

¹ Международное публичное право: Учебник / Под ред. К.А. Бекяшева. — М.: ТК Велби, 2005. — С. 434.

² Международное частное право: Учебник / Под ред. Г.К. Дмитриевой. — М.: Проспект, 2004; *Богуславский М.М.* Международное частное право: Учебник. — М.: Юристъ, 2004; *Гречуха В.Н.* Международное транспортное право: Учебник. — М.: Юрайт, 2011.

Вообще следует выделить три основные сферы в международном транспортном праве: это отношения публичные (между государствами), частноправовые и внутреннее законодательство конкретных государств, играющее важную роль в МТП.

Таким образом, на основе проведенного анализа, мы считаем необходимым остановиться на следующих важных выводах: 1) с использованием подходов различных ученых, на наш взгляд, на современном этапе развития в целом международного права, под международным транспортным правом следует подразумевать совокупность норм и принципов международно-публичного и частноправового характера, регулирующих транспортную деятельность, связанную с международными перевозками; 2) относительно специфики «юридической (правовой) природы» международного транспортного права, то она состоит в следующем: до сих пор в научных кругах, как отечественной, так и зарубежной правовых доктрин не утихают серьезные дебаты по вопросу о том, следует ли рассматривать международное транспортное право в качестве самостоятельной отрасли МПП или МЧП или подотрасли международного экономического права; 3) несмотря на дискуссионность данного вопроса, на наш взгляд, международное транспортное право следует рассматривать в качестве самостоятельной отрасли, находящейся на стыке двух отраслей и МПП и МЧП.

КАРЛ ШМИТТ: УРОКИ ИСТОРИИ И ПРАВА ДЛЯ БУДУЩИХ ПОКОЛЕНИЙ

Алина Олеговна Дмитриева

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

Карл Шмитт родился в 1888 г. в Плеттенберге. Получив блестящее юридическое образование, он стал также известен как ученый и публицист. На закате Веймарской Республики он пытался, вместе с генералом Куртом фон Шляйхером, помешать захвату власти национал-социалистами. В этот период вышла его работа «Основание политического», в которой любая политика рассматривается с позиций «друг — враг»¹.

Когда к власти в 1933 г. приходят нацисты, Карл Шмитт чувствует разрушение федерального порядка и оправдывает политические убийства в связи с так называемым путчем Рема («Фюрер защищает право»²). Он также стал яростным антисемитом и получил известность как «Кронюрист» Третьего Рейха³. Но в 1936 г. необоснованное обвинение в оппортунизме лишило его всех представительных должностей. После разгрома фашистов он попал в

¹ См.: *Шмитт К.* Диктатура: от истоков современной идеи суверенитета до пролетарской классовой борьбы / Пер. с нем. Ю. Ю. Коринца; под ред. Д.В. Кузницына. — СПб.: Наука, 2005. — С. 15.

² См.: *Hugo Eduardo Herrera.* Carl Schmitt als politischer Philosoph. Versuch einer Bestimmung seiner Stellung bezüglich der Tradition der praktischen Philosophie. — Duncker & Humblot, Berlin 2010. — S. 145.

³ См.: *Blumenberg H., Schmitt C.* L'enigma della modernità. Epistolario 1971–1978 e altri materiali / a cura di A. Schmitze e M. Lepper. — Bari: Laterza, 2012. — S. 36.

плен к американцам в 1945 г., но на следующий год его отпустили. Он вернулся в родной Плеттенберг, где закончил свои дни, сохраняя связь в переписке со многими влиятельными политиками и учеными своего времени.

Наследие К. Шмитта позволяет считать его одним из самых интересных и, в то же самое время, самых спорных политических мыслителей XX в. Его идеи получили второе рождение в новом тысячелетии, после терактов 11 сентября 2001 г., когда президент США Дж. Буш провозгласил «войну против террора»¹, а в западных странах стала распространяться доктрина государственной политики, основанной на разделении «друзей» и «врагов»².

Что касается взглядов Карла Шмитта, то он оценивал право как некую закрытую и автономную систему, справедливо указывая на его связь с политической ситуацией и ставя вопрос о самих основах права и его исторической эволюции³.

И уже в новом тысячелетии, начиная с 11 сентября 2001 г., идеи Карла Шмитта приобретают новый оборот. В Европе, как и в США, особое внимание уделяется вопросу о том, что политика базируется на отличии друга от врага. Возникает вопрос, который следует задать, перефразировав Карла Шмитта: а может ли государство нарушать конституцию? Конечно нет. Тогда зачем нужна конституция, если государство будет ее нарушать?

С этого времени Президент США мобилизовал всех своих «друзей» против нового «врага»: международного терроризма. Однако такая доктрина государственной политики возможна только при условии «размывания» границ устоявшегося в современном мире правопорядка. Возможно ли отказать американскому президенту в праве на войну с терроризмом, если он использует незаконные методы: тайные тюрьмы ЦРУ по всему миру, пытки, содержание подозреваемых в причастности к терроризму в правовом

¹ См.: *Thomas Darnstädt Der Mann der Stunde // Der Spiegel*. — 2008. — №39, S. 160-161.

² См.: *Шмитт К. Государство и политическая форма / Пер. с нем. О. Кильдюшова*. — М., 2010. — С. 70.

³ См.: *Ален де Бенуа Актуальность Карла Шмитта // Sezession*. — 2011. — № 42. С. 8–13.

вакууме, без предъявления каких-либо официальных обвинений, в специальном лагере Гуантанамо на территории Кубы? Разве война с новым врагом автоматически упразднила положения Устава ООН о защите прав и свобод человека?

Еще сложнее дело обстоит с теорией «друг — враг», представленной в новой американской интерпретации. Министр внутренних дел Германии Г.П. Фридрих видит в этой доктрине стирание границ между состоянием войны и мира, использованием армии и работой полиции, между «врагами» и преступниками. Подтверждение тому — война с террористами в Афганистане: то, что там признается законным, не может быть признано таковым в самой Германии. Императив защиты прав человека и гражданина, по мнению министра, в борьбе против нового «врага» становится весьма условным.

По мнению К. Шмита старое международное право (*ius publicum europaeum*) каждой стороне вооруженного конфликта давало особое право. Для войны было важно наличие «законного противника» (*justus hostis*), что позволяло удерживать войну в определенных рамках так называемого «права на войне» (*jus in bello*)¹. Сейчас все переменялось. Теперь враг — это больше не противник, который мог бы при других обстоятельствах быть и союзником. Он стал абсолютным врагом, который может быть представлен как дьявол, как преступник, как воплощение зла, он — враг человечества, которого необходимо не только разбить, но и стереть с лица земли. В связи с этим можно применить все доступные средства: экономические санкции, бомбардировки гражданского населения и т.д., предполагается, что мирные переговоры с ним невозможны, разве только на основании безусловной капитуляции.

Не менее важную роль играет чрезвычайное положение. «Суверен — это тот, кто решает вопрос чрезвычайного положения»². И не только терроризм несет в себе угрозу, но и нарушение данного положения. Интересное значение приобретает данное положение

¹ См.: Ален де Бенуа Актуальность Карла Шмитта // *Sezession*. — 2011. — № 42. — С. 8–13.

² *Vittorio Hösle Die Irrtümer der Denker // Der Spiegel*. — 2001. — № 29. — S. 136–139.

ние, если учитывать, что во многих конституциях закреплено, что государственная власть исходит от народа, имеет народ как источник своей легитимности. И если суверен государства — это народ, но ему нет никакой причины вводить чрезвычайное положение, потому что правоотношения регулируются конституциями и иными нормативно-правовыми актами. Соответственно во главе государства должен быть сильный суверен или, иначе говоря, диктатор. Действительно, как пишет Шмитт, «право есть средство для достижения цели, каковая состоит в существовании общества; когда выясняется, что правовыми средствами общество спасти нельзя, происходит вмешательство силы, которая исполняет то, что нужно, и тогда это называется «спасительным деянием государственной власти» и становится тем пунктом, где право вливается в политику и в историю»¹. Если говорить точнее, это, скорее, пункт, где право раскрывает свою истинную природу и где проявляется его чисто целевой характер, который прежде был ослаблен, возможно, тоже из соображений целесообразности. Тогда войну с внешним врагом и подавление мятежа внутри страны надо было бы считать не исключительными ситуациями, а идеальным случаем нормы, когда право и государство с непосредственной силой обнаруживают свой внутренний целевой характер.

Карл Шмитт стремился разработать новую теорию международного права на основе «конкретного организующего мышления»². Он выступает за «пространственную организацию» политических конфликтов, в духе старого принципа *cujus regio, ejus religio* («чья земля, того и вера»). Из этого с 1938 г. преобразовалась его теория «больших пространств», которую достаточно резко критиковали представители СС, а именно, Вернер Бест и Райнхард Хён³. Шмитт отмечал, что Европу непременно следует объединить

¹ *Шмитт К.* Теория партизана: промежуточное замечание к понятию политического / Пер. с нем. Ю.Ю. Коринца, под ред. Б.М. Скуратова. — М.: Праксис, 2007. — С. 77.

² *Thomas Darnstädt* Mephisto als Untertan // *Der Spiegel*. — 2008. — № 1. — S. 30–35.

³ *Thomas Darnstädt* Der Mann der Stunde // *Der Spiegel*. — 2008. — № 39. — S. 160–161.

как «Большое пространство» с германской империей во главе, и придать этому новую версию доктрины Монро, которая дала возможность США с 1823 г. запрещать какое-либо чужое военное присутствие на североамериканском и южноамериканском континентах. Карл Шмитт также придерживался идеи многополярного мира (*Pluriversum*), а не единого мира (*Universum*), который может быть объединен под властью единой сверхдержавы¹.

Последнее на что хотелось бы обратить внимание в рамках данной статьи, это роль народа в жизни государства. Так Карл Шмитт под «народом» имеет в виду сущностное единство, которое делится таким образом, что члены данного общества готовы воевать и умирать ради дальнейшего его существования. Гражданство и политическая общность должны исчезнуть, так как конституция проистекает из воли народа, который является учредительной властью и определяет форму своего коллективного существования.

¹ См.: *Ален де Бенуа* Актуальность Карла Шмитта // *Sezession*. — 2011. — № 42. — С. 8–13.

МНОГОУРОВНЕВЫЙ МЕТОД ПРИ ОПРЕДЕЛЕНИИ ОБЪЕКТОВ НАУЧНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ

Игорь Владимирович Быков

учебный мастер кафедры международного права
Российский университет дружбы народов
stepanov-59@bk.ru

*Когда к Науке мы неспешно приступаем,
Исследуем ее неведомы миры,
Мы с наслажденьем сладострастным обретаем
Ее сокровищ тайных дивные дары!*

К.К. Степанов

Актуальность обращения к теоретико-философским аспектам определения «объекта» и «предмета» научных исследований в современной российской международно-правовой науке обусловлена рядом причин.

Так, анализ научных квалификационных и теоретических работ показывает, что «объект» и «предмет» исследования определяются соискателями по различным методологическим основаниям, что приводит либо к недостаточно четкому формулированию основных понятий и к ошибочным выводам из них.

Так, например, в большинстве научных работ объект и предмет научного исследования соотносят как общее и частное, или как целое и его часть, или как целое и свойство его.

Встречаются работы, в которых соотношение объекта и предмета исследования определяется по-иному: в качестве объекта исследования соискатели формулируют частные закономерности, а в качестве предмета — общие.

Некоторые исследователи отождествляют объект и предмет научного исследования, что приводит к тому, что сложная, диалектически противоречивая связь между объектом и предметом исследования остается не раскрытой¹.

К сожалению, встречаются научные квалификационные работы, в которых ни объект, ни предмет исследования вообще не указываются автором. А это является грубейшей методологической ошибкой, поскольку с предметом, в частности, непосредственно связана тема исследования, поскольку предмет это то, что исследуется в диссертации, поэтому предметная область исследования должна быть максимально точно определена. Тема исследования может взята и шире предмета (несколько хуже, если уже), поскольку исследуется не тема диссертации, а указанный и определенный автором предмет исследования.

В некоторых работах встречаются рассуждения, касающиеся «объекта» и «предмета», иногда доходящие до абсурда. Так в одной из статей сборника материалов научно-практической конференции рассуждения автора вылились в следующую фразу: «При ближайшем рассмотрении самым надежным объективным критерием отрасли [права] оказался предмет, а точнее, объект правового регулирования». При таком подходе уже рукой подать и до тарарбарщины².

Следовательно можно предположить, что при определении объекта и предмета научных исследований соискателями ощущается все-таки некая трудность, связанная видимо с проблемой понимания как содержания этих понятий, так и их соотношения между собой.

Обращение к академическим словарям вопрос о том, что такое «объект» и что такое «предмет», также нисколько не проясняет. Так, «Философский энциклопедический словарь», издавая который редакторы-составители поставили перед собой цель «дать в краткой и ясной форме и манере изложения прямые ответы на са-

¹ См. подробнее: *Сырых В.М.* Логические основания общей теории права. В 2-х т. — М., 2004. — Т. 1: Элементный состав. — С. 45.

² См.: *Петров Ю.А.* Наука и методология. URL: http://philosophy.ru/library/petrov/petrov.html#_ednref1.

мый широкий круг вопросов, охватывающих все области философии, а также сопредельные и смежные с ней отрасли знаний. ...приоткрыть для русского мыслящего человека ... сокровища философского осмысления мироздания...»¹, ситуацию еще больше запутывает, поскольку в нем интересующие нас понятия содержат «круг в определении», т.е. логическую ошибку, суть которой состоит в том, что определяемое понятие определяется посредством понятия, которое, в свою очередь, определяется определяемым понятием или другим понятием, которое, в свою очередь, объясняется третьим².

В указанном философском словаре «объект» (от лат. — *objectum* — предмет) определяется как «вещь, предмет»³. «Предмет», в свою очередь, определяется как «вещь, объект в самом широком смысле...»⁴. «Вещь в себе — по Канту, вещь существующая для себя самой, независимо от познающего субъекта, “истинное” бытие, “проявления” которого суть эмпирические вещи и на которое именно эти “проявления” и указывают. См. также ... *Действительность*»⁵. «Действительность» же предстает «в метафизическом смысле [как] бытие ... сущего, к которому приложим предикат “действительный”, т.е. действительное бытие сущего⁶ ... Действительность в третьем смысле в свою очередь может иметь различную степень действительности...»⁷. Редакторы-составители словаря в предисловии сообщают, что словарь представляет собой «оригинальное издание, базирующееся как на материалах многих статей из философских словарей Германии, США и Англии, так и

¹ Губский Е.Ф., Кораблева Г.В., Лутченко В.А. От составителей // Философский энциклопедический словарь. — М.: ИНФРА-М, 2003. — С. 4.

² *Obscurum per obscurius* — объяснение неясного посредством неясного.

³ Объект // Философский энциклопедический словарь. — М.: ИНФРА-М, 2003. — С. 313.

⁴ Предмет // Там же. — С. 360.

⁵ Вещь по Канту // Там же. — С. 66.

⁶ Действительность // Там же. — С. 127.

⁷ Там же. — С. 128.

на новых статьях»¹. А стало быть неудивителен поэтому и неполученный нами результат.

На подобные казусы обратил внимание в свое время Декарт, метко подметив, что «часто творение, составленное из многих частей и сделанное руками многих мастеров, не столь совершенно, как творение, над которым трудился один человек»². И далее, «науки, заключенные в книгах, ... сложившись и мало-помалу разросшись из мнений множества разных лиц, не так близки к истине, как простые рассуждения здравомыслящего человека»³.

Однако следует подчеркнуть, что проблема определения «объекта» и «предмета» — это не проблема редакторов-составителей философских словарей, использующих не согласованные в контексте словарные статьи, это реально существующая проблема, последствия которой проявляются в научных квалификационных работах различного академического уровня при определении объектов и предметов научных исследований.

Попробуем в этом разобраться, применив к определению объектов научных исследований инновационный многоуровневый подход.

Многоуровневый подход, или многоуровневый метод, представляет собой логическую операцию, суть которой заключается в том, что система «объект»—«предмет» рассматривается как единый элемент с двумя уровнями: объект первого уровня — это «объект» как целое, и объекты второго уровня — это «предметы» как части (компоненты, свойства и т.п.) «объекта». При этом многоуровневый подход может быть применим и к объекту первого уровня и к объектам второго уровня в отдельности. В первом случае объект первого уровня рассматривается как объект второго уровня, которому предшествует объект первого уровня (операция восхождения), а во втором случае один из объектов второго уровня рас-

¹ Губский Е.Ф., Кораблева Г.В., Лутченко В.А. От составителей // Философский энциклопедический словарь. — М.: ИНФРА-М, 2003. — С. 3.

² 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. 96.

³ Декарт Р. Рассуждения о методе. — С. 97.

сма­три­ва­ет­ся как об­ъект пер­во­го уров­ня, ко­то­рый со­сто­ит из об­ъек­тов вто­ро­го уров­ня (опе­ра­ция схож­де­ния). В ре­зуль­та­те этих опе­ра­ций мы по­лу­ча­ем мно­го­уров­не­вую пи­ра­ми­ду об­ъек­тов, каж­до­му из ко­то­рых со­от­вет­ст­вует свой оп­ре­де­лен­ный уров­ень (что очень важ­но при про­ве­де­нии срав­ни­тель­ных ис­сле­до­ва­ний, при ко­то­рых не­об­хо­ди­мо срав­ни­вать об­ъек­ты од­но­го уров­ня) и у каж­до­го об­ъек­та низ­ше­го уров­ня су­ще­ст­вует толь­ко один об­ъект выс­ше­го. Та­ким об­ра­зом, вы­брав для ис­сле­до­ва­ния об­ъект пер­во­го уров­ня мож­но лег­ко оп­ре­де­лить об­ъек­ты вто­ро­го уров­ня, под­ле­жа­щие ис­сле­до­ва­нию и изу­че­нию, и тем са­мым оп­ре­де­лить ака­де­мический уров­ень сво­е­го ис­сле­до­ва­ния.

Принципиальное отличие многоуровневого метода от системного подхода проявляется в том, что объекты рассматриваются двухуровневыми группами по содержанию без выявления всех элементов и всех связей между ними, что характерно для системного подхода. А отличие от структурного и иерархического подхода состоит в том, что двухуровневые группы «объект»–«предмет» рассматриваются не только по содержанию, но и вне зависимости от других элементов структуры или их соподчиненности.

Приступая к рассмотрению проблемы соотношения объекта и предмета научного исследования необходимо определиться с основными понятиями. Очевидно, что содержание понятий «объект» и «предмет» будет меняться в зависимости от контекста, в котором эти понятия будут употребляться нами. Поэтому в контексте темы настоящей статьи следует различать объект и предмет науки вообще, объект и предмет отраслевой науки и объект и предмет научного исследования, в котором познающим субъектом выступает соискатель.

Прежде всего необходимо подчеркнуть, что процесс научного познания окружающей нас действительности, которая великодушно дает нам неспешно постигать свои прелести в ощущениях наших¹, предполагает прежде всего выделение в исследуемом явлении наиболее существенных признаков, изучая которые мы

¹ «От того что видим, к тому что хотим знать, изведать», — М.В. Ломоносов (1711–1765).

отражаем в мышлении (в форме понятий, категорий, абстракций) существующую вне нас объективную реальность. Объективная реальность, выступая началом теоретического познания, противостоит познанным закономерностям, отраженным в форме понятий, категорий и иных абстракций¹, и понимается как объект науки, т.е. все то на что направлена познавательная деятельность субъекта. В свою очередь отделение познанных субъектом закономерностей от объективной реальности требует «последовательного и строгого отличения» объекта науки (познаваемого) от ее предмета (познанного)². Это то что касается науки вообще. Если же говорить о науке как совокупности юридических наук, то владение предметом в этом случае можно охарактеризовать как академический уровень.

Несколько по-иному обстоит дело с определением объекта и предмета изучения применительно отрасли науки. Так, например, человеческое общество как объект познания изучается многими общественными науками: историей, философией, политическими науками, юридическими науками и др.; и каждая наука при этом имеет своим предметом особую, характерную только для данной науки область, или сферу, изучения, например международное право. Это уровень профессорско-докторский³.

И, наконец, об объекте и предмете применительно научных исследований познающего субъекта каковым является соискатель. Представляется, что на этом уровне в качестве объекта научного исследования могут быть выбраны для изучения общественные отношения, имеющие специфический характер, например право-

¹ «От живого созерцания, к абстрактному мышлению, и от него к практике. Таков путь познания истины, познания объективной реальности», — В.И. Ульянов–Ленин (1870–1924).

² Подробнее см.: *Сырых В.М.* Логические основания общей теории права. В 2-х т. — М., 2004. — Т. 1: Элементный состав. — С. 101–102.

³ «Диссертация на соискание ученой степени доктора наук должна быть научно-квалификационной работой, в которой на основании выполненных автором исследований разработаны теоретические положения, совокупность которых можно квалифицировать как научное достижение, либо решена научная проблема...». (Часть 1 п. 7 Положения ВАК.)

вые отношения в определенной области права: административно-правовые, гражданско-правовые, уголовно-правовые и т.д., в частности международно-правовые. Соответственно предметом исследования в этих случаях будут соответствующие нормы права, принципы, концепции, доктрины, а также судебная практика. Это уровень кандидатский¹, а также магистерский и бакалаврский².

Таким образом, выделяя предмет исследования в объекте познания мы можем глубже и всесторонне выявлять новые существенные свойства «объекта» как познаваемого, и по мере накопления знаний переходить к объектам более высокого академического уровня, и уточнять имеющиеся знания о «предмете» как познанном, и тем самым углублять и расширять свои профессиональные качества.

Как видим, формулирование объекта и предмета научного исследования, таким образом, является показателем квалификации ученого или исследователя, поскольку и объект и предмет научного исследования должны рассматриваться во взаимосвязи, в соотношении друг с другом, диалектически³. Исследователь, выделяя из множества объектов окружающего нас реального мира «объект» для познания и «предмет» для изучения, определяет тем самым место своего исследования по отношению к соответствующей науке, отрасли знаний и соответствующей им специальности, а также, соответственно «объекту» и «предмету» своего исследования, соответствующий им академический уровень.

¹ «Диссертация на соискание ученой степени кандидата наук должна быть научно-квалификационной работой, в которой содержится решение задачи, имеющей существенное значение для соответствующей отрасли знаний...». (Часть 2 п. 7 Положения ВАК.)

² Требования к магистерским и бакалаврским работам отличаются от кандидатских работ в части наличия научной новизны, а также по широте рассматриваемых в работе вопросов, т.е. ограничены по объему.

³ По воспоминаниям Ксенофонта, тех, кто владеет методом разделять в теории и на практике предметы по родам Сократ считал очень счастливыми и весьма способными к диалектике. См.: *Ксенофонт*. Воспоминания о Сократе. — М.: Наука, 1993. — С. 141.

Точное, полное и всестороннее определение объекта и предмета исследования является предпосылкой плодотворной научной деятельности, свидетельствует об уровне научной квалификации исследователя и позволяет проводить научные исследования на высоком научно-теоретическом уровне, а значит — получать достоверные, научно-обоснованные новые результаты, раскрывающие, дополняющие и уточняющие имеющиеся знания об объекте исследования.

* * *

Многоуровневый метод определения объектов научных исследований в силу диалектической обусловленности их внутренних причинно-следственных связей носит всеобщий характер и может быть применим в любых научных изысканиях.

Особую ценность многоуровневый метод приобретает при постановке научных задач исследователями, а также при экспертизе научных квалификационных работ, позволяя качественно определить предметную область исследования и его академический уровень.

Обладая всеми признаками системного подхода многоуровневый метод обладает неоспоримым преимуществом, поскольку не требует выявления всех элементов системы и всех связей между ними. При многоуровневом методе исследуется не взаимодействие элементов, а их внутреннее содержание и соотношение между ними вне связи с другими элементами.

Многоуровневый метод позволяет проводить научные исследования на любом академическом уровне и прежде всего на начальных этапах подготовки научных кадров Высшей школы, когда системный подход в силу своей всеохватности не может быть эффективно применен¹.

¹ Многие исследования, претендующие на системность, таковыми в действительности не являются, в них используется именно многоуровневый подход.

ПРАВО НА ПРЕВЕНТИВНУЮ САМООБОРОНУ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Алексей Владимирович Пулик

студент юридического факультета
Российский университет дружбы народов

pulik-av@bk.ru

На протяжении всего периода времени, исчисляемого с момента окончания Второй мировой войны, мир потрясли глобальные преобразования, которые воплотились не только в положительных эффектах развития политической, социальной и культурной мысли, но также породили принципиально иной вид угроз для международного сообщества в целом. Такие угрозы как международный терроризм, способные нарушить мировой порядок, вынуждают государства применять соответствующие меры, как для обеспечения безопасности собственного населения, так и для поддержания стабильности на региональном, межрегиональном и международном уровнях. Однако неверный выбор данных средств может, в свою очередь, стать самостоятельной угрозой, нарушающей основу всемирной безопасности, лежащей в основе Ялтинско-Потсдамской системы.

Как известно, одной из целей Организации Объединенных Наций является, согласно ст. 1 ее Устава¹, поддержание международного мира и безопасности, достижение которого возможно лишь при соблюдении всеми странами-членами ООН принципов, закрепленных в ее учредительном документе. В том числе, одним из ключевых моментов является предписание, содержащееся в п. 4

¹ Устав Организации Объединенных Наций (Сан-Франциско, 26 июня 1945 г.). URL: <http://www.un.org/ru/documents/charter>.

ст. 2 Устава, воздерживаться в международных отношениях «от угрозы силой или ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с Целями Объединенных Наций» .

Одновременно с этим в ст. 51 Устава ООН закрепляется принцип «неотъемлемого права на индивидуальную или коллективную самооборону, если произойдет вооруженное нападение на Члена Организации». Именно поверхностное противоречие данных статей породило вопрос о возможности двойного толкования права на самооборону, а вследствие, и возможность его расширительного толкования.

Противоречие, представляется поверхностным, в связи с тем, что авторы, выдвигающие принципиально противоположенные точки зрения, пытаются доказать исторический приоритет своей концепции, в то время как цель ООН, исходя из обстоятельств, при которых проходило создание организации, закреплённая в ст. 1 Устава явно свидетельствует о факте, что «дух закона» имеет преимущество перед «буквой закона». «Дух закона», в случае с ООН, направлен на предотвращение любой вооруженной деятельности государств-членов, при этом на случай нарушения кем-то из субъектов международного права данного запрета, за организацией сохраняется право использовать, с санкции Совета Безопасности, собственные вооруженные силы для восстановления мира. Таким образом, идея всемирной безопасности покоится на принципе, возможности военной интервенции лишь со стороны самой ООН.

Основной целью же ст. 51 Устава является явный компромисс, позволивший принять Устав в той форме, как он есть, государствами, входившими в различные идеологические блоки, и сохранивший за государствами суверенное право на обеспечение внутренней безопасности. Безусловно, ценность ст. 51 Устава, как утверждают некоторые исследователи из стран общего права¹, заключается в немедленной возможности реакции со стороны госу-

¹ См.: *Bentwich N., Martin A. A commentary on the Charter of the United Nations: with an appendix on the developments of the Charter between May 1949 and March 1951.* — L.: Kraus, 1969.

дарства, в отношении которого совершен акт вооруженной агрессии, предотвратить столь негативные последствия, которые в случае промедления причинили бы столь значимый ущерб, исчисление которого было бы неуместным.

Говоря о праве на самооборону, необходимо определить, что представляет собой акт, против которого государство может самостоятельно защищаться. Для решения данного вопроса необходимо обратиться к таким документам, принятым ООН, как Декларация от 24 октября 1970 г. (2625 (XXV)) о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии Уставом ООН, Декларация ООН 1987 г. об усилении эффективности принципа отказа от угрозы силой или ее применения в международных отношениях и резолюция ГА ООН от 14 декабря 1974 г. об определении агрессии. В данных документах определение агрессии дается через применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства или каким-либо другим образом, несовместимым с Уставом ООН. В связи с чем возникает вопрос возможности существования ситуации, при которой применение силы не нарушало бы ни суверенитета, ни территориальной неприкосновенности, ни иных принципов, противоречащих Уставу, что невозможно, в виду, выше упомянутого положения, являющегося «духом закона» Устава ООН.

Западные же исследователи¹ полагают, что ст. 51 Устава представляет собой исключение из общего правила, предусмотренного п. 4 ст. 2 Устава, применение которого связано при этом с некоторыми техническими ограничениями. В целом, западная правовая мысль исходит из того, что ст. 51 Устава ООН закрепляет принцип, выведенный в деле Каролины (Caroline case)², в результате которого были выведены критерии упреждающей самообороны, необходимость в которой должна быть «сиюминутной, подавляю-

¹ См.: *Shaw M.N.* International law, Sixth edition. — Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

² См.: *Simpson G., Wheeler N.J.* Preemption and exception. — New York: International law and international relations, 2006.

щей, не оставляющей ни возможности выбора средств, ни времени на размышление». Как подчеркивает профессор Б.Р. Тузмухамедов, данное определение послужило основой для создания западной концепции превентивной самообороны.

Развитие данной доктрины стало крайне актуально после печальных событий, связанных с террористической атакой на Всемирный Торговый Центр в Нью-Йорке 11 сентября 2001 г. В связи с данными событиями в США была разработана Стратегия национальной безопасности, где использовался термин «упреждающая самооборона». Оправдывая правомерность данной концепции, правоведы пошли по пути как «субъективного состава», т.е. меры применяются не против субъектов международного права, а некоторого абстрактного «терроризма», и по пути «объективного» причисления превентивной самообороны против терроризма, как не подпадающей под формальные ограничения, предусмотренные ст. 51 Устава. Однако ни один из данных подходов не может быть правомерным, в связи с тем, что в ст. 5 резолюции 1373 (2001) Совета Безопасности ООН от 28 сентября 2001 г.¹ прямо предусматривается противоречие террористической практики целям Устава, а в перечисленных выше Декларациях прямо предусматривается действие государств, по ужесточению мер направленных на предупреждение и решение проблем терроризма, что указывает на суверенный характер данных действий, что, следовательно, свидетельствует о применении п. 4 ст. 2 Устава.

Отечественная доктрина, с момента подписания Пакта о североатлантическом альянсе, всегда придерживалась мнения о невозможности расширительного толкования положений Устава ООН, как противоречащих целям укрепления международного мира и безопасности. Что нашло отражение в выступлении С.В. Лаврова на Международной конференции «60 лет Победы, создание ООН и международное право» 27 июня 2005 г., где министр подтвердил, что Российская Федерация по-прежнему придерживается мнения, что применение силы в соответствии с международным правом

¹ Резолюция СБ ООН. Угрозы международному миру и безопасности, создаваемые террористическими актами. 28 сентября 2001 г. S/RES/1373. URL: <http://www.un.org/russian/document/scresol/res2001/res1373.htm>.

возможно лишь в двух исключительных случаях: в порядке индивидуальной или коллективной самообороны и по решению Совета Безопасности ООН¹.

Следует также отметить, что вопросам превентивной самообороны уделялось различное внимание на протяжении длительного времени. Как пишет профессор Б.Р. Тузмухамедов: «Упоминание «Каролины» можно найти в приговоре Международного военного трибунала в Нюрнберге, который не признал убедительными доводы адвокатов, ссылавшихся на формулировки из ноты Уэбстера в оправдание вторжения Германии в Норвегию. Прямо противоположна аргументация токийского Международного военного трибунала, нашедшего правомерными действия Нидерландов, выступивших с упреждающим объявлением войны Японии, хотя в последнем случае имя «Каролина» прямо не упоминалось»². Позднее Международный суд ООН ссылаясь на принципы, сформулированные в деле Каролины, в частности, в таких делах, как «Никарагуа против Соединенных Штатов Америки» и «Исламская Республика Иран против Соединенных Штатов Америки».

Таким образом можно заключить, что пока решение вопроса о международно-правовом регулировании превентивной самообороны не получит детального ответа в соответствующем нормативном документе, двойное толкование положений Устава Организации Объединенных Наций будет камнем преткновения в эффективной работе организации по поддержанию миру и безопасности.

¹ Горбунов Ю.С. Упреждающие меры в свете современного международного права // Журнал российского права. — 2008. — № 3.

² Тузмухамедов Б.Р. Упреждение силой: «Каролина» и современность // Россия в глобальной политике. — 2006. — № 2.

К ВОПРОСУ О ЧЛЕНСТВЕ ПАЛЕСТИНЫ В ООН

Виктор Викторович Шаклеин

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Сегодня возобновлению палестино-израильских переговоров о мирном урегулировании стало уделяться все большее внимание. Многие годы продолжаются переговоры по отдельным аспектам данного конфликта. Обсуждаются вопросы границ, правомочий и условий компенсации беженцам, определяются схемы обеспечения участниками конфликта государственной безопасности — но ключевым остается положение резолюции СБ ООН о признании двух государств на территории Палестины. В разные периоды участники конфликта были близки к реализации этого положения. И каждый раз возникали «непримиримые» разногласия.

В современной ситуации, когда израильское и палестинское руководство захвачено радикальными настроениями, ситуация представляется тупиковой.

И все же мировое сообщество в лице ООН не прекращает усилий по внедрению в жизнь своих основополагающих решений об установлении согласия между Израилем и Палестинским Государством в условиях гарантий их мирного сосуществования со стороны «четверки» мировых акторов — США, России, ЕС и ООН.

23 сентября 2011 г. за день до своего обращения к Генеральной Ассамблее, председатель Палестинской национальной администрации Махмуд Аббас официально подал заявление Генеральному секретарю ООН о предоставлении Палестине членства в Организации. Председатель Совета Безопасности, постоянный представитель Ливана при ООН Наваф Салам, подтвердил получение

данного документа от Генерального секретаря и сообщил, что он распространил его среди всех членов Совета.

Кроме того, в этот же день, 23 сентября, вышеуказанный квартет международных посредников ближневосточного урегулирования, состоящего из ЕС, России, ООН и США выступил с заявлением, в котором было отмечено, что «квартет» принял к сведению поданную главой ПНА заявку, которая сейчас находится на рассмотрении в Совете Безопасности, а также призвал стороны преодолеть существующие разногласия и незамедлительно и без предварительных условий возобновить прямые двусторонние израильско-палестинские переговоры. На этой основе «квартет» призвал стороны вернуться к прямым переговорам и в течение месяца провести подготовительную встречу сторон для согласования повестки дня и формата переговоров. На этой встрече сторонам рекомендовалось принять на себя обязательство, что целью любых переговоров будет достижение соглашения в обговоренные сторонами сроки, но не позднее конца 2012 г. Данное заявление охватило вполне конкретные сроки, но оно не выработало параметры, необходимые для возобновления переговоров. И по состоянию на данный момент, в связи с непрекращающимся насилием с обеих сторон, говорить о каком-либо прогрессе в этом направлении пока не приходится.

Ключевым вопросом является то, каким образом Совет будет рассматривать заявление о приеме Палестины в ООН и связанная с этим проблема возможного влияния палестинской заявки и возможных последующих действий Совета на развитие мирного процесса в регионе с учетом нынешней международной обстановке, а в контексте вопроса о предоставлении Палестине полноправного членства в ООН, представляется необходимым обратиться немного к истории.

29 ноября 1947 г. Генеральной Ассамблеей ООН была принята резолюция о ликвидации английского мандата и создании на территории Палестины двух независимых государств еврейского и арабского. Иерусалим выделялся в самостоятельную административную единицу под управлением ООН.

14 мая 1948 г. на свет появилось государство Израиль, которому сразу же после объявления независимости была объявлена

война (первая арабо-израильская) со стороны Лиги арабских государств, по итогам которой в 1949 г. Израиль занял ту часть территории Палестины, которая предназначалась для создания арабского государства.

В 1967 г. после очередной войны Израиль занял всю территорию бывшей подмандатной Палестины. Тогда правительство Израиля решило не выводить войска с этих земель до тех пор, пока не завершатся переговоры с арабскими государствами о заключении мирного договора, по которому за Израилем будет признано право на существование и зафиксированы его границы. Но несмотря на все усилия, стороны так и не смогли прийти к консенсусу и заключить данный договор.

22 ноября 1967 г. СБ ООН принял резолюцию 242, в которой потребовал вывода израильских вооруженных сил с территорий оккупированных во время конфликта, призывал незамедлительно прекратить все агрессивные действия и любого состояния войны, признать суверенитет, территориальную целостность и политическую независимость всех государств региона, признать права каждого из этих государств жить в мире, имея безопасные и признанные границы, не подвергаясь угрозам и насилию. Сторонники «палестинской точки зрения» сосредоточились на фразе преамбулы в которой подчеркивается «недопустимость приобретения территории путем войны», и отмечают, что некоторые, хотя и на не рабочие языки, переводы резолюции включают слова «со всех территорий», а поэтому требуют возврата Сектора Газа, Западного берега реки Иордан и Восточного Иерусалима, захваченных им во время войны 1967 г. Сторонники «израильской позиции» сосредотачивают внимание на постановляющей фразе, требующей «безопасных и признанных границ», и отмечают, что в резолюции содержится призыв к выводу «с территорий», а не «со всех территорий», то есть по сути отвести свои войска только к тем позициям, которые он сочтет необходимыми, а потому выступают против такого возвращения и отказываются делить Иерусалим с палестинцами, считая его своей вечной неделимой столицей.

В 1974 г. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 3237 (XXIX) предоставила статус наблюдателя Организации освобождения

дения Палестины в ГА ООН. Резолюция разрешила Палестине участвовать в качестве наблюдателя в сессиях и работе ГА, а также всех международных конференций, созываемых под эгидой Генеральной Ассамблеи и других органов ООН.

15 ноября 1988 г. Палестина в одностороннем порядке объявила о своей независимости. В качестве юридически-правовой основы этого акта была объявлена резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 181 (II) от 29 ноября 1947 г. о разделе Палестины на арабское и еврейское государства. А уже 15 декабря 1988 г. Генеральная Ассамблея ООН в своих резолюциях 43/176 и 43/177, «учитывая продолжающуюся с 9 декабря 1988 г.» палестинскую интифаду и подтвердив резолюцию 181 (II) от 1947 г. о разделе Палестины на два государства и резолюцию 242 Совбеза ООН 1967 г., приняла к сведению заявление Исполкома ООП от 13 декабря 1988 г. о провозглашении государства Палестина Национальным Советом Палестины, и постановила впредь именовать делегацию ООП, имеющую в ООН статус наблюдателя, делегацией «Палестины» «без ущерба для статуса наблюдателя и функций ООП в системе ООН». В июле 1998 г. Генеральная Ассамблея приняла новую резолюцию (52/250), наделившую Палестину дополнительными правами и привилегиями, включая право на участие в общих прениях, проходящих в начале каждой сессии Генеральной Ассамблеи, право на ответ, право на соавторство в резолюциях и право выступать во время обсуждения палестинского и Ближневосточного вопросах.

13 сентября 1993 г. в результате Соглашений в Осло между Израилем и Организацией освобождения Палестины (ООП) была подписана Декларация о создании Временной Палестинской Самоуправляемой Администрации (ПНА), которое фактически ввело мораторий на провозглашение независимости государства Палестина

В марте 2002 г. Совбез ООН, ссылаясь на свои предыдущие резолюции, в частности на резолюции 242 1967 г. и 338 1973 г., подтвердил новой резолюцией 1397 (2002), что ООН стремится к созданию в регионе Палестины двух государств, Израиль и Палестина, которые бы жили бок о бок в пределах безопасных и при-

знанных границ, при этом отвергая терроризм и признавая необходимость скорейшего установления обеими сторонами режима прекращения огня.

Для того, чтобы стать полноправным членом ООН, Палестина должна соответствовать определенным в Уставе Организации требованиям и соблюсти необходимую процедуру.

Согласно ст. 4 Устава ООН членами Организации могут быть миролюбивые государства, которые примут на себя содержащиеся в настоящем Уставе обязательства и которые, по суждению Организации, могут и желают эти обязательства выполнять. Данная норма ясно дает понять, что только государство может обратиться с просьбой о принятии в ООН. Соответственно, заявление о приеме должно исходить от субъекта, которое отвечает определенным юридическим критериям государственности, в числе которых наличие постоянного населения, определенной территории и признанного правительства, способного контролировать и управлять населением и территорией и представлять государство на международной арене. Данные критерии закреплены в Межамериканской конвенции о правах и обязанностях государств 1933 г. (Монтовидео, Уругвай), которая, хотя и носит региональный характер, однако нормы, нашедшие в ней отражение, носят обычный характер. Однако прошлые прецеденты подтверждают, что это вовсе не исключает возможность подачи заявки в ситуации, когда сохраняются значительные споры о территориальных границах, а также случаи, когда заявители не получили всеобщего признания, прежде чем они могли бы быть приняты в Организацию. Еще в 1950 г. Генеральный секретарь Трюгве Ли в официальном письме Совету Безопасности с приложенным к нему пятистраничным меморандумом коснулся данного вопроса, дав исчерпывающее разъяснение: «Членство в ООН не имеет правовых последствий какого-либо признания». Трюгве Ли уже в самом начале своего письма однозначно констатирует, что связывать вопрос признания с вопросом членства в ООН «нежелательно с практической и ошибочно с точки зрения правовой теории».

Решение о приеме в ООН производится постановлением Генеральной Ассамблеи. Но ст. 4 содержит обязательное требование о

рекомендации Совета Безопасности. Однако практика показывает многочисленных случаи, когда заявители не смогли добиться приема в ООН из-за расхождения позиций между постоянными членами Совета Безопасности и права вето на рекомендацию.

Любое государство, которое пожелает стать членом Организации Объединенных Наций, направляет заявление Генеральному секретарю — говорится во временных правилах процедуры СБ ООН. Это заявление должно содержать составленную в форме официального документа декларацию о том, что это государство принимает на себя обязательства, содержащиеся в Уставе.

Генеральный секретарь немедленно передает заявление о приеме в члены Организации представителям в Совете Безопасности (правило 59), а также посылает для сведения копию такого заявления Генеральной Ассамблее или, если это происходит между сессиями Ассамблеи, Членам Организации Объединенных Наций (правило 135 Правил процедуры Генеральной Ассамблеи).

Как указывалось выше, заявление о приеме должно быть сначала рассмотрено в Совете Безопасности. В соответствии с временными правилами процедуры Совета Безопасности это заявление может быть направлено в комитет Совета Безопасности по приему новых членов, в котором представлен каждый член Совета Безопасности (в составе всех 15 членов). Комитет рассматривает каждое направленное ему заявление о приеме и представляет по нему свои заключения и выводы Совету.

Далее Совет Безопасности решает, является ли, по его мнению, подавшее заявление государство миролюбивым и может ли желает ли оно выполнять обязательства, содержащиеся в Уставе, и, соответственно, следует ли рекомендовать это государство в члены Организации.

Если Совет Безопасности рекомендует принять подавшее заявление государство в члены Организации, он направляет Генеральной Ассамблее эту рекомендацию вместе с полным отчетом о состоявшейся дискуссии. В этом случае, Генеральная Ассамблея рассматривает вопрос о том, является ли оно миролюбивым государством и может ли и желает ли оно выполнять обязательства, предусмотренные Уставом, и решает большинством в две трети

присутствующих и участвующих в голосовании Членов Организации вопрос о приеме в Организацию.

Если Совет Безопасности не рекомендует принимать подавшее заявление государство в члены Организации или откладывает рассмотрение заявления, он представляет Генеральной Ассамблее специальный доклад вместе с полным отчетом о состоявшейся дискуссии. Тогда Генеральная Ассамблея может после всестороннего рассмотрения специального доклада Совета Безопасности возвратить Совету указанное заявление вместе с полным отчетом о прениях, имевших место в Ассамблее, для дальнейшего рассмотрения и представления рекомендации или доклада. Далее Генеральный секретарь извещает подавшее заявление государство о решении Генеральной Ассамблеи. Если просьба о приеме удовлетворена, то вступление в Организацию становится действительным со дня принятия Генеральной Ассамблеей решения по данному заявлению.

Как уже было отмечено Генеральный секретарь после получения заявления о приеме в члены ООН, сразу же направляет его копию Генеральной Ассамблее и Совету. Тем не менее, в прошлом Генеральный секретарь откладывал такую передачу, как например в случае с заявками Демократической Республики Вьетнам (1948) и Корейской Народной Демократической Республики (1949). В обоих случаях, секретариат рассылал документы в нарушение правила 6 временных правил процедуры Совета Безопасности, которые требуют от Генерального секретаря немедленно доводить до сведения всех представителей в Совете Безопасности все сообщения, исходящие от государств, органов Организации Объединенных Наций относительно любого вопроса, подлежащего рассмотрению Советом Безопасности в соответствии с положениями Устава. Это побудило СССР утверждать, что Секретариат не выполнил свои обязанности в соответствии с Уставом. Совсем недавно, в случае с Республикой Македонией в 1993 г., Генеральный секретарь распространил заявку только после того, как попросил Председателя Совета провести неофициальные консультации по вопросу ее «приемлемости» (S/25147).

После получения заявления от Генерального секретаря, Совет рассматривает его на официальном закрытом заседании и утверждает повестку дня, которая обычно получает название «Прием новых членов». На этом этапе Совет может прийти к выводу, что заявление должно быть передано Председателем Совета Постоянному комитету по приему новых членов. Тем не менее, на протяжении многих лет, заявки на членство передавались на рассмотрение Комитета Председателем без обсуждения или решения Совета.

Совет также может принять решение не передать заявление в Комитет. Как гласит правило 59: «Если Совет Безопасности не примет иного решения, то это заявление направляется Председателем в комитет». Годы практики показали, что судьба заявок в этом контексте была разной. Первыми странами, чьи заявки на членство не были направлены в комитет и получил прямую рекомендацию Совета были Пакистан (1947) и Индонезия (1950). Между 1952 и 1968 гг. Совет также не направлял заявления претендентов в Комитет. Однако уже с 1969 г. они стали регулярно передаваться на рассмотрение Комитета.

В соответствии с тем же правилом 59 временных правил процедуры Совета Безопасности, Комитет обязан рассмотреть каждое направленное ему заявление о приеме и представить по нему свои заключения Совету не менее чем за тридцать пять дней до созыва очередной сессии Генеральной Ассамблеи или, если созывается специальная сессия Генеральной Ассамблеи, не позднее чем за четырнадцать дней до начала такой сессии.

В соответствии с правилом 60, для того, чтобы рекомендация Совета могла быть рассмотрена на ближайшей после получения заявления о приеме сессии Генеральной Ассамблеи, Совет принимает свою рекомендацию не менее чем за двадцать пять дней до созыва очередной сессии Генеральной Ассамблеи или не менее чем за четыре дня до начала специальной сессии. И хотя кажется, что сроки, указанные в правилах 59 и 60 предназначены для того, чтобы дать Генеральной Ассамблее достаточно времени для рассмотрения рекомендации Совета, в действительности они не требуют от Совета или Комитета принятия решение в течение определенного периода времени. Кроме того, последний пункт статьи

60 позволяет Совету отказаться от временных ограничений при «особых обстоятельствах».

Это произошло относительно недавно в 2000 г., когда Совет отказался от вышеуказанного срока в отношении Тувалу и бывшей Югославии, для того, чтобы их заявления могли быть рассмотрены на 55-й сессии Генеральной Ассамблеи. В случае с Югославией, Комитет рекомендовал Совету использовать пункт с «особыми обстоятельствами» для отказа от ограничений по времени. Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан получил в пятницу 27 октября 2000 г. письмо от президента Югославии Воислава Коштуницы с просьбой о вступлении СРЮ в Организацию Объединенных Наций. Заявление было передано Комитету 31 октября а уже 1 ноября Генеральная Ассамблея приняла Югославию в члены ООН. Также известен случай с Намибией. Письмом от 6 апреля 1990 г. на имя Генерального секретаря, президент Республики Намибия подал заявление о принятии его страны в члены ООН. На заседании СБ, состоявшемся в 10 ч. 50 мин. 17 апреля 1990 г. было принято решение передать заявку в Комитет по приему новых членов, который в течение 3 часов подготовил доклад, а ввиду того, что восемнадцатая специальная сессия ГА была назначена на 23 апреля 1990 г., Советом было сделано исключение в отношении установленных сроков.

Как и большинство вспомогательных органов Совета, Комитет обычно принимает решения на основе консенсуса, т.е. согласия всех 15 членов, хотя были случаи, когда он делал это простым большинством голосов. По сути это означает, что каждый член имеет своего рода «неформальный» и «скрытый» вето. (Заседания Комитета не являются публичными.) Если Комитет рекомендует прием, то обычно он также представляет Совету проект рекомендации приема нового члена для рассмотрения Генеральной Ассамблеи. В последние годы, если отсутствуют разногласия по докладу Комитета, Совет принимает такую рекомендацию «в соответствии с договоренностью, достигнутой в ходе предыдущих консультаций», и без любого спора или голосования.

Если Совет не может прийти к консенсусу относительно того, направлять ли заявку в Комитет или обсуждать данный вопрос в

рамках Совета, Председатель может предложить провести голосование, которое является процедурным и требует девять голосов. В этом случае право вето не применяется. В случае, если по итогам такого голосования предложение о направлении заявки в Комитет не будет принято, то она будет рассматриваться Советом.

Как правило, Совет в таком случае проводит голосование по поводу рекомендации страны, подавшей заявку на членство ООН. Для принятия решения требуется не менее девяти голосов из пятнадцати, включая совпадающие голоса всех постоянных членов. Практика показала многочисленные случаи, когда заявители не смогли добиться приема в члены из-за разногласий между постоянными членами Совета Безопасности и использовании права вето на проект резолюции, рекомендуемый прием.

Постоянные члены СБ использовали свое право вето в отношении приема новых членов в 59 раз. СССР наложил вето 51 раз между 1946 и 1961 гг., а США наложили вето на 6 между 1975 и 1976 гг. Китай использовал свое право вето два раза, блокируя принятие Монголии (1955) и Бангладеш (1972). В 1961 г., когда Монголия была, наконец, рекомендована для приема после повторного рассмотрения, Китай не участвовал в голосовании. В случаях с Науру (1999 г.) и Тувалу (2000 г.), Китай воздержался при голосовании по резолюции Совета рекомендовавшей принятие их в ООН.

Последний случай, когда Совет отклонил заявку на членство в связи с вето его постоянного члена, произошел 15 ноября 1976 г., когда США наложили вето на прием вновь созданной Социалистической Республики Вьетнам. После этого случая, Генеральная Ассамблея выразила «глубокое сожаление и обеспокоенность», в связи с тем фактом, что «один отрицательный голос одного из постоянных членов Совета Безопасности воспрепятствовал принятию проекта резолюции, который поддержали 14 остальных членов», и просила Совет рассмотреть этот вопрос благоприятно и в строгом соответствии со статьей 4 Устава.

Еще в одном довольно необычном случае, связанном с приемом Бурунди и Руанды, Генеральная Ассамблея обратилась к Совету с рекомендацией, чтобы обоим государствам было предостав-

лено членство в ООН после провозглашения независимости состоявшееся 1 июля 1962 г. Совет выполнил рекомендацию, содержащуюся в резолюции 1746 (XVI) Генеральной Ассамблеи. Примечателен факт, что на самом деле Руанда подала заявку на членство за 4 дня до провозглашения независимости (S/5137).

Если Совет рекомендует принять подавшее заявление государство в члены Организации, он направляет Генеральной Ассамблее эту рекомендацию. Для того, чтобы прием нового члена состоялся, Ассамблея должна проголосовать большинством в две трети голосов. Вступление в Организацию считается состоявшимся со дня принятия Генеральной Ассамблеей такого решения.

В последние годы сложилась практика, когда Совет довольно быстро завершает рассмотрение вопросов членства. Например, в последнем случае с Южным Суданом, весь процесс занимает три дня (11–13 июля 2011 г.). На первом заседании Совет рассмотрел заявление, а для заседания Комитета и второго открытого заседания Совета по вопросу принятия рекомендации потребовалось всего два дня. И уже на следующий день Генеральная Ассамблея утвердила заявку на членство.

Тем не менее, прошлому были известны процессы, растянувшиеся на много лет. К примеру Республике Корея и Корейской Народной Демократической Республике потребовалось 42 года, чтобы стать членами (1949–1991 гг.). Заявки многих государств на членство, в числе которых Австрия, Болгария, Венгрия, Ирландия, Испания, Италия, Португалия, Румыния, Финляндия были отложены, и только 14 декабря 1955 г. Совет рекомендовал их к принятию в ООН.

Известен также случай временного разрыва между представлением заявки Генеральным секретарем и рассмотрением ее Советом. В случае с Кувейтом в 1963 г. Совет «взял на раздумье» пять с половиной месяцев, прежде чем принял ее к рассмотрению.

Если Совет примет решение не рекомендовать принимать подавшее заявление государство в члены Организации или отложить рассмотрение заявления, то в соответствии с правилом 60 временных правил процедуры СБ, он представляет Генеральной Ассамблее специальный доклад. Изучив его, в соответствии с правилом

137 правил процедуры ГА, она может отправить заявку обратно Совету для дальнейшего рассмотрения и рекомендаций. В случае с Израилем (1949), его представитель в ООН прямо попросил (S/1267) Совет пересмотреть свое заявление после того, как не удалось получить необходимое количество голосов Совета 17 декабря 1948 г.

Тем не менее, Совет может отложить на неопределенный срок пересмотр заявки, когда она возвращается с Генеральной Ассамблеи, как это было в случае с 14 государствами с 1947 по 1950 г. В ряде случаев решение отложить повторное рассмотрение заявки на неопределенное время было сделано для того, чтобы состоялись консультации между постоянными членами.

Комитет по приему новых членов рассматривал палестинскую заявку с сентября 2011 г., а 8 ноября представил проект доклада Совету Безопасности, в котором говорится, что Комитет не смог прийти к единому мнению относительно заявки Палестины на вступление в эту международную организацию. Члены комитета разделились на три группы: тех, кто планирует поддержать заявку Палестины; тех, кто возражает против ее членства, и тех, кто собирается воздержаться при голосовании. Причем, какие именно страны вошли в каждую из групп, в документе не говорится.

В настоящее время, Совет Безопасности ООН готов провести голосование по вопросу о приеме Палестины в члены этой организации. Осталось только определить дату и представить проект соответствующей резолюции. Палестинская сторона должна обратиться с просьбой относительно даты голосования. Как заявил постоянный представитель РФ при ООН Виталий Чуркин, «это решение, которое должна принять палестинская сторона». Возможно предположить, что проект резолюции с рекомендацией Генеральной Ассамблеи ООН принять Палестину в члены организации, вероятней всего, будет разработан делегацией Пакистана, поскольку он является единственной арабской страной в составе СБ.

Как мне кажется, палестинцы, имеют шансы получить поддержку своей заявки в Генассамблее, так как ее государственность признает 131 страна, включая Россию — то есть более чем две трети из 193 государств — членов ООН. Однако они вряд ли пре-

одолеют самый главный барьер — Совет Безопасности, поскольку если палестинцам все-таки удастся заручиться девятью голосами в свою поддержку, США совершенно точно воспользуются своим правом вето. При таком развитии событий палестинцам останется лишь просить Генассамблею повысить их статус наблюдателя, что будет своего рода косвенным признанием государственности.

Для принятия положительного решения по этому вопросу будет достаточно простого большинства голосов. Повышение статуса Палестины позволит ей присоединиться к ряду агентств ООН, а также Международному уголовному суду.

МЕСТО И ЗНАЧЕНИЕ ИНСТИТУТА ЛЕГИТИМНОСТИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Людмила Николаевна Тарасова

кандидат юридических наук, доцент,
зам. начальника юридического отдела
Московский финансово-юридический университет (МФЮА)

Все заметные события последнего времени, происходящие в международных отношениях и в мировой политике, измеряются преимущественно критериями правомерности. В рамках правомерности проверяются действия или бездействие основных субъектов, вовлеченных в конкретные ситуации, на предмет их соответствия принципам и нормам международного права.

Проблема правомерности находится в центре внимания как при обсуждении вопросов, связанных с проведением военных операций за рубежом, так и при обсуждении институциональной легитимности учреждений глобального управления, обладающих полномочиями осуществлять функции правления в мировом масштабе.

Более того, сегодня международная общественность ставит на повестку дня следующие вопросы: Обладает ли в целом международное право достаточной правомерностью? Не возникла ли в нынешних условиях необходимость устроить международному праву проверку на предмет выяснения уровня его правомерности в соответствии с демократическими принципами?

По сей день научная проблема определения понятия «правомерность», не смотря на ее актуальность и наличие некоторых теоретических изысканий в этой области, остается недостаточно разработанной. Термины «правомерность» и «правомерный» являются ключевыми в юриспруденции наряду с такими базисными категориями как «право» и «правовой». Вместе с тем, ученые и

правоведы трактуют их по-разному. Ряд ученых определяет правомерность как соответствие деятельности или результатов деятельности субъектов права требованиям и дозволениям содержащейся в нормах права государственной воли. Т.е. под правомерностью понимается соответствие нормам права, закону, иными словами — законность. Другие ученые рассматривают понятие «правомерный» как синоним совершаемого по праву, а также внутренне оправдываемого и признанного. Т.е. речь идет уже не только о законности, но и о легитимности.

Сама проблема места и значения легитимности в международном праве является сравнительно новой в теории международного права. Для многих юристов и политиков, работавших в области международных отношений в эпоху «холодной войны», когда главными критериями были реализм и рационализм, проблема легитимности не имела особого значения, интересы внешней политики были выше подобных идей. Однако после окончания «холодной войны» значение понятий «легитимность» и «правомерность» в международных делах стало неуклонно расти.

Специалисты утверждают, что за последние десятилетия международное право значительно изменилось. Поменялись его предметный охват, смысл и содержание, влияние на национальное право, круг тех, к кому оно обращено, процедуры, при помощи которых создаются новые международные нормы, а также ценностные установки, на которых базируется международное публичное право.

Учитывая происходящие процессы, была выдвинута точка зрения, согласно которой международное право стало трансформироваться в некую форму международного правления, и в силу этого обстоятельства возникла необходимость в пересмотре его законного характера¹.

Зачастую законность и легитимность — явления совпадающие, однако между ними возможны и противоречия. Так, любая власть, избранная и осуществляющая свои полномочия в соответствии с законом, — законна. В то же время, она может быть нелегитимна, т.е. не пользоваться авторитетом, не признаваться народом.

¹ См.: *Heiskanenn V.V.* Introduction // In: Coicaund J.-M., Heiskanenn V.V. (eds). *The legitimacy of International Organizations.* — 2001. — P. 22.

Представляется, что категория «правомерность» включает в себя и понятие законности, и понятие легитимности.

Профессор С.В. Черниченко в своей работе «Очерки по философии и международному праву» отмечает, что «легитимность — понятие естественно-правовое и имеет нравственные корни, наиболее стабильные, наиболее «высокие» нормы человеческой морали в своей основе»¹. Ученый признает, что легитимность во внутригосударственной и международной сфере выходит за пределы позитивного права.

В международном праве термин «правомерность» применяется в разных контекстах, однако в большинстве случаев он служит для обоснования полномочий субъекта и означает его способность принимать обязательные для исполнения решения, создавать имеющие обязательную силу нормы.

В этой связи можно выделить три главных элемента, на которых основывается правомерность каких-либо конкретных полномочий, а именно: источник, процедура и результат.

Во-первых, полномочия могут иметь правомерный характер благодаря источнику своего происхождения.

Как известно, правомерность международного публичного права основывается на согласовании воли государств, поскольку специфика международного права состоит в том, что оно является продуктом межгосударственных (межправительственных) договоров. Международная правомерность также достигается через посредство договоров, заключаемых государствами и правительствами, внутренняя правомерность (законность и легитимность) которых обеспечена. Т.е. в идеале правомерны соглашения, заключенные законными и легитимными правительствами законных и легитимных государств, не противоречащие ранее признанным нормам международного права. Источником международной правомерности, таким образом, оказывается внутренняя законность и легитимность государств и правительств.

¹ Черниченко С.В. Очерки по философии и международному праву / Науч. ред. В.Е. Чертихин. — М., 2002. — С. 745.

Если с законностью тут все более или менее ясно, то возникает главная проблема, кто будет судить о легитимности государства и его власти.

Профессор С.В. Черниченко считает, что «в межгосударственной сфере государства их власти, как правило, сами оценивают собственную легитимность»¹.

Действительно, декларативная теория признания, которая отражает реальное состояние межгосударственных отношений и является господствующей, основана на том, что государство как субъект международного права или представляющая его власть существуют независимо от их признания другими участниками межгосударственных отношений и что акт признания носит констатирующий характер.

Однако, нам представляется, что последнее слово все-таки принадлежит международному сообществу. Речь идет о международно-правовой оценке легитимности появления нового государства или власти в государстве, возникшей неконституционным путем. Более того, мировое сообщество обладает определенными международно-правовыми средствами, способными повлиять на нелегитимное государство или власть (в качестве примера можно привести свержение режима талибов).

Как пишет западный профессор Ф. Тесон, международно-правовая легитимность «должна предписывать, чтобы государства уважали права человека как предварительное условие для присоединения к международному сообществу»².

Во-вторых, полномочия имеют правомерную основу в том случае, если соответствующее решение принимается в ходе *определенных процедур*, которые отвечают соответствующим требованиям и являются законными. Нормы, касающиеся состава и создания учреждения, а также нормы и правила, касающиеся процессов принятия решений, следует рассматривать именно с этой точки зрения.

¹ Черниченко С.В. Очерки по философии и международному праву / Науч. ред. В.Е. Чертихин. — М., 2002. — С. 747.

² Teson F.R. A philosophy of International Law. — Boulder, Colo, 1998. — P. 2.

Например, согласно п. 3. ст. 27 Устава ООН, решения Совета Безопасности по непроцедурным вопросам «считаются принятыми, когда за них поданы голоса девяти членов Совета, включающие совпадающие голоса всех постоянных членов» (правило единогласия). Несмотря на то, что правило единогласия с самого начала создания ООН вызывает горячие споры среди стран-участниц, но именно оно является механизмом сдерживания и противовесов и служит инструментом для выработки и принятия взвешенных, согласованных решений, которые будут правомерными.

Кроме того, полномочия будут правомерными в том случае, если орган действует в рамках своей компетенции и изначально полученного мандата.

Так, Совет Безопасности ООН, к сожалению, нередко расширительно толкует свои полномочия, закрепленные в гл. VII Устава ООН. Опираясь на эти нормы, Совет Безопасности, по крайней мере, в двух случаях выступал в качестве международного законодателя: в отношении борьбы с международным терроризмом¹ и нераспространением оружия массового уничтожения². Учреждение уголовных судов *ad hoc* (Международных трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде) также можно рассматривать как действия по установлению новых правовых норм. Даже с учетом того факта, что законотворческая деятельность Совета Безопасности ООН осуществлялась в русле процессов, которые не отличались от обычных процедур принятия решений в процессе деятельности этого органа, а различие между функциями применения законов и их принятием часто было неявным и относительным, нельзя не отметить очевидность того, что те решения Совета Безопасности, о которых идет речь, являются из ряда выходящими.

¹ S/Res.1373 (2001), 28 September 2001; S/Res.1540 (2004), 28 April 2004; S/Res.1673 (2006), 27 April 2006.

² См.: *Abi-Saab G. The Security Council as legislator and as Executive in the fight against Terrorism and against proliferation of Weapons of mass destruction: The question of legitimacy // Legitimacy in International Law / R. Wolfrum and V. Röben (eds.). — 2008. — P. 109.*

В связи с этим возникает нерешенная проблема: Является ли первоначальное согласие государств — членов ООН, выраженное ими при ратификации Устава ООН, адекватным механизмом обеспечения правомерности?

И, в-третьих, полномочия могут быть легитимированы, исходя из полученного в итоге их осуществления результата. В том случае, если деятельность какого-то конкретного полномочного органа, например, международного суда или трибунала, учрежденного в соответствии с действующими нормами и принимающего решения в соответствии с установленными процессуальными правилами, не приводит к результатам, которые ожидает от него международное сообщество, в интересах которого он и был создан, то, в конечном итоге, это может привести к постепенной утрате данным органом своей правомерности. В этом смысле показательными являются пример и судьба Комиссии ООН по правам человека. Разочарование государств — членов ООН деятельностью этой Комиссии привело к ее роспуску и учреждению нового органа — Совета ООН по правам человека.

Так, исходя из анализа трех вышеназванных элементов, можно оценить полномочия различных субъектов международных отношений с точки зрения правомерности.

Нужно отметить, что ученые сегодня серьезно обеспокоены дефицитом правомерности в международном праве в целом и особенно в деятельности международных организаций и институтов глобального управления.

Приведенные примеры демонстрируют общие тенденции, функционирования международных организаций на современном этапе, характеризующиеся, прежде всего, расширением круга полномочий и функций международных организаций зачастую путем превышения изначально полученного мандата¹.

Означают ли происходящие в международном праве изменения, что оно утратило в целом или частично необходимую юриди-

¹ См.: *Alvarez J.E. Constitutional interpretation in international organizations // The legitimacy of International Organizations / Coicaund J.-M., Heiskanenn V.V. (eds). — UN University, 2001. — P. 18.*

ческую силу, обеспечивающую его исполнение и являющуюся основой его легитимности?

К сожалению, многие западные исследователи сегодня отвечают на этот вопрос положительно.

А что касается путей дальнейшего развития международного права с целью укрепления его легитимности, то здесь можно выделить два подхода к данной проблеме, диаметрально противоположных по своей сути.

Сторонники первого подхода считают, что международному праву не хватает законности, в частности в сравнении с национальным демократическим управлением, и по этой причине «международное право следует наделить меньшими властными полномочиями»¹. Развитие международного права и повышение его правомерности сторонники данного подхода видят в усилении влияния национальных парламентов и национальных исполнительных органов на международные отношения.

Приверженцы другого подхода, напротив, полагают, что в результате происходящих в мире глобальных изменений, возникает необходимость в увеличении роли международного права в целом и изменении статуса международных учреждений — их влияние и уровень ответственности должны быть повышены в целях создания структур, которые возьмут на себя выполнение государственных функций². Современное международное право вышло на новый качественный уровень, который можно охарактеризовать как международное правление, правомерность которого необходимо признать.

Так или иначе, очевидно, что проблема укрепления и обеспечения легитимности современного международного права приобретает все большую значимость.

¹ См.: *Young E.A.* The Trouble with Global Constitutionalism // *Texas International Law Journal*. — 2003. — № 38. — P. 527; *Rabkin J.* Law Without Nations? Why Constitutional Government Requires Sovereign States. — Princeton University Press, 2005. — P. 69–70.

² См.: *Falk R., Strauss A.* On the creation of a Global Peoples Assembly: Legitimacy and the Power of popular sovereignty // *Stanford Journal of International Law*. — 2000. — № 36. — P. 191.

Применение права — привилегия государств, и именно государства должны обеспечивать необходимую легитимность права. Согласие государств и использование национальной процедуры для имплементации международных обязательств, включая последующее одобрение полномочными национальными учреждениями, являются главным источником обеспечения правомерности. Дополнительные возможности могут быть изысканы и на международном уровне. Основной упор тут должен делаться на усилении правомерности в деятельности органов международного управления и их обязанность действовать строго в рамках первоначально полученных полномочий.

Исключительно важно, чтобы исправление ситуации с легитимностью в международном праве было нацелено на поиск решений в пределах существующих правовых рамок.

ПРИНЦИП СОТРУДНИЧЕСТВА В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

**Маня Елена
(Румыния)**

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Принцип сотрудничества государств является одним из принципов международного права, под которыми понимаются «либо наиболее общие нормы права, либо принципы — идеи»¹. В международных правовых актах и в доктрине их называют по-разному: «общие принципы международного права», «общепризнанные принципы международного права», «императивные принципы международного права», «основные принципы международного права»². Эти принципы едины для международного права, для национально-правовых систем и для всех основных школ международного права.

Принципы международного права — это наиболее важные, общие и общепризнанные нормы поведения субъектов международных отношений по поводу наиболее важных вопросов международной жизни, являющиеся критерием законности других норм, выработанных государствами в сфере международных отношений, а также законности фактического поведения государств. Среди них выделяют основные принципы международного права — основополагающие императивные универсальные нормы междуна-

¹ См.: Курс международного права. В 7 т. Т. 2. Основные принципы международного права / Г.В. Игнатенко, В.А. Карташкин, Б.М. Клименко и др. — М.: Наука, 1989. — С. 5.

² См.: Международное право. — М.: Межд. отношения, 2000. — С. 47.

родного права, отвечающие основным закономерностям развития сообщества государств и, в силу этого, защищаемые наиболее жесткими мерами принуждения¹.

В доктрине международного права принято выделять десять универсальных принципов: принцип неприменения силы и угрозы силой; принцип разрешения международных споров мирными средствами; принцип невмешательства в дела, входящие во внутреннюю компетенцию государств; принцип обязанности государств сотрудничать друг с другом; принцип равноправия и самоопределения народов; принцип суверенного равенства государств; принцип добросовестного выполнения обязательств по международному праву; принцип нерушимости государственных границ; принцип территориальной целостности государств; принцип уважения прав человека и основных свобод.

В соответствии с императивами принципа сотрудничества государства имеют право на выбор видов и форм сотрудничества, на правомерный отказ от сотрудничества, если это совместимо с международным правом или высшими интересами государства. Он заложен в основу деятельности международных организаций в качестве одного из основных принципов современного международного права. В случаях, предусмотренных международными договорами, государства могут устанавливать льготные режимы сотрудничества, как, например, Евросоюз, Содружество Независимых Государств или Британское Содружество.

Принцип сотрудничества составляет также обязанность государств сотрудничать друг с другом. Они обязаны сотрудничать с учетом всех принципов международного права, т.е. равноправно, справедливо, без давления и попыток вмешательства в осуществление внешней или внутренней политики государства. Выгода от сотрудничества должна быть взаимной, а сотрудничество должно служить благу всех государств. Сотрудничество содействует взаимопониманию, доверию, укреплению добрососедских отношений и всеобщего мира².

¹ Международное публичное право: Учебник / Отв. ред. К.А. Бекяшев. — М.: Проспект, 2004. — С. 97.

² Там же. — С. 114.

Принципы международного права постоянно находятся в развитии в связи с дальнейшим развитием международных отношений. Во второй половине XX в. большинство принципов международного права были закреплены в Уставе ООН, который суть воплощение идеи международного сотрудничества для достижения провозглашенных в нем целей и, одновременно, утверждение обязанности международного сотрудничества как принципиальной основы взаимоотношений государств.

Основные принципы международного права закреплены в Уставе ООН (преамбула, ст. 1 и 2). Члены ООН провозгласили в преамбуле Устава решимость объединить свои усилия для достижения провозглашенных в ней целей. Объединение усилий, сотрудничество народов для поддержания международного мира и безопасности и содействие «экономическому и социальному прогрессу всех народов», как сказано в преамбуле, — основная цель создания ООН.

Обязанность государств сотрудничать между собой и с Организацией установлена в целях поддержания международного мира и безопасности. Государства обязались в этих целях «принимать эффективные коллективные меры для предотвращения и устранения угрозы миру и подавления актов агрессии» (п. 1 ст. 1). Члены ООН обязались оказывать Организации всемерную помощь во всех действиях, предпринимаемых ею в соответствии с Уставом, и воздерживаться от оказания помощи любому государству, против которого Организация предпринимает действия превентивного или принудительного характера (п. 5 ст. 2).

Принцип международного сотрудничества государств — первооснова обеспечения экономического и социального прогресса в мире. Так, ООН призвана осуществлять международное сотрудничество в разрешении международных проблем экономического, социального, культурного и гуманитарного характера, в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии (п. 3 ст. 1).

В рамках сотрудничества, по общему согласию, государства-члены ООН возложили на Совет Безопасности главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности и

согласились в том, что при исполнении своих обязанностей, вытекающих из этой ответственности, Совет Безопасности действует от их имени (ст. 24).

Важность обязанности сотрудничать в этой области подчеркивается и тем, что на Генеральную Ассамблею возложена задача рассматривать «общие принципы сотрудничества в деле поддержания международного мира и безопасности», в том числе принципы, определяющие разоружение и регулирование вооружение (ст. 11). Отрешение от сотрудничества государств является одной из самых суровых санкций (ст. 5, 6, 40, 41).

После принятия Устава ООН принцип сотрудничества был зафиксирован в уставах многих международных организаций, в международных договорах, многочисленных резолюциях и декларациях. Так, принятая в 1969 г. Венская конвенция о праве международных договоров, основываясь на положениях Устава ООН, дала понятие основного принципа, определила место основных принципов в системе международного права, отметила присущие им признаки и характер взаимодействия с другими нормами.

Толкование основных принципов дается в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами 1970 г. Излагая принцип сотрудничества государств, Декларация подчеркивает его центральное положение в ряду основополагающих международно-правовых принципов Устава ООН. Развивая положения Устава, Декларация о принципах международного права следующим образом определяет содержание принципа сотрудничества государств:

а) государства обязаны сотрудничать друг с другом в различных областях международных отношений с целью поддержания международного мира и безопасности, развития международного сотрудничества и прогресса;

б) сотрудничество между государствами должно осуществляться независимо от различий их политических, экономических и социальных систем;

в) государства должны сотрудничать в деле содействия экономическому росту во всем мире, особенно в развивающихся странах.

При этом четко определяются правовые рамки межгосударственного сотрудничества.

Другим важным источником принципов международного права является Хельсинкский заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 г. Сотрудничество государства в обеспечении мира и безопасности в Европе, в области экономики, науки и техники, окружающей среды, а также в гуманитарных областях есть цель и содержание достигнутых на Совещании договоренностей. Заключительный акт содержит десять основных принципов международного права, которыми государства-участники будут руководствоваться во взаимных отношениях. В их числе фигурирует и такой принцип как «сотрудничество между государствами».

Следует подчеркнуть, что основные принципы международного права возглавляют не только систему международного права; будучи включены в нормативно-правовые документы стран мирового сообщества, они воздействуют на нормы национальных правовых систем, иллюстрируя тем самым связь обеих правовых систем.

Очевидно, что лишь на основе активного сотрудничества всех государств можно обеспечить поддержание и укрепление международного мира и безопасности. Международный опыт показывает, что только в условиях международной разрядки, готовности разрешать разногласия и споры между государствами не силой, а мирными средствами, определенного доверия и умения считаться с законными интересами друг друга, можно добиться разрешения международных экономических проблем.

ПРИГРАНИЧНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО РЕГИОНОВ ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ

Юлия Владиславовна Береснева

аспирантка

Уральская государственная юридическая академия

jil_20@mail.ru

Приграничное сотрудничество является одной из распространенных форм сотрудничества между землями ФРГ. Это объясняется множеством факторов, например, при таком виде сотрудничества земли могут решать свои внутренние задачи и удовлетворять свои потребности самостоятельно, не обращаясь за помощью к федеральным органам, путем заключения соглашений с такими же субъектами иностранных государств. Такого рода соглашения не являются международными договорами в смысле Венской Конвенции 1969 г., однако такие соглашения могут рассматриваться как партнерские соглашения международного характера. Приграничное сотрудничество является удобной формой взаимоотношений между субъектами приграничных государств, так как данные субъекты договариваются друг с другом об условиях, которые удобны именно им для взаимного сотрудничества. На осуществление такого рода сотрудничества земли уполномочены по широкому кругу вопросов, например: культура, спорт, образование, наука, медицина, коммунальные вопросы и т.д.

В ФРГ на практике применяются разнообразные формы приграничного сотрудничества, которые получили закрепление, в законодательстве федеральных земель. Они различаются по территориальному признаку (сотрудничество, не выходящее за пределы государства и выходящее за пределы государства), по степени формализации, организационной проработанности, субъектному

составу, уровню развития определенной территории, назначению и правовой природе.

Правовой основой приграничного сотрудничества немецких земель служит Основной закон ФРГ, международные соглашения и обязательства государства, закон о муниципалитете, конституции (уставы) земель. Законы, которые содержат положения о приграничном сотрудничестве земель раскрывают достаточно подробно вопросы такого сотрудничества и не требуют дополнительного отдельного закона.

Развитие приграничное сотрудничество получило с принятием Европейской рамочной Конвенции о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей от 21 мая 1980 г.¹ Конвенция предполагает заключение типовых и рамочных соглашений по приграничному сотрудничеству в экономической и социальной сферах. Она дает понятие «приграничного сотрудничества», определяет основные цели и принципы приграничного сотрудничества территориальных сообществ договаривающихся сторон (государств). Конвенция содержит типовые межгосударственные соглашения, рамочные соглашения, уставы и контракты, им придается статус рекомендательного характера. Это позволяло вписать сотрудничество в любой контекст, который лучшим образом соответствует потребностям договаривающихся сторон. В соответствии с Дополнительным протоколом № 2 к Европейской рамочной Конвенции о приграничном сотрудничестве от 9 ноября 1995 г.²: «территориальные общины и власти сотрудничают не только с соседними властями других государств (приграничное сотрудничество), но также с зарубежными властями, не являющимися соседними, имеющими общие интересы (межтерриториальное сотрудничество), и делают это не только в рамках приграничного сотрудничества органов и ассоциаций территориальных общин и властей, но также и на двустороннем уровне» (преамбула). Это означает, что данная Конвенция предполагает право самостоятельного участия

¹ Европейская рамочная Конвенция о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей от 21 мая 1980 г. URL: <http://law7.ru>.

² Протокол к Европейской рамочной Конвенции о приграничном сотрудничестве от 9 ноября 1995 г. URL: <http://www.mid.ru>.

территориальных общин в международном общении. Более того, в этом же протоколе предусмотрено, что «соглашение о международном сотрудничестве влечет ответственность только территориальных общин и властей, которые заключили его».

Основными принципами Конвенции являются поощрение и содействие развитию согласованных действий соседних территориальных сообществ и властей, находящихся под юрисдикцией двух и более договаривающихся сторон; развитие приграничного сотрудничества в пределах полномочий территориальных сообществ и властей и в соответствии с внутренним законодательством каждой из сторон; предоставление по возможности национального режима; разрешение юридических, административных или технических проблем, которые могут затруднить развитие и нормальный ход приграничного сотрудничества; проведение необходимых консулаций с другой договаривающейся стороной или сторонами.

В преамбуле данной Конвенции названы области сотрудничества, к которым относятся: развитие регионов, городов и сельских районов; охрана окружающей среды; совершенствование общественной инфраструктуры и услуг; взаимопомощь в чрезвычайных ситуациях.

Конвенция разграничила две основные формы правового регулирования приграничного сотрудничества: межгосударственные соглашения о содействии приграничному сотрудничеству, с одной стороны, и соглашения и договоренности, которые заключаются на их основе территориальными сообществами и властями, с другой.

Принципы сотрудничества, которые закрепляет Конвенция, постепенно стали применяться, на практике приграничного сотрудничества земель Германии. Замечу, что эти принципы легли в основу и договоров о приграничном сотрудничестве, таких как, например: Соглашения земли Северный Рейн-Вестфалия, земли Нижняя Саксония (Федеративной Республики Германии) и Королевства Нидерланды о приграничном сотрудничестве территориальных корпораций и других публичных организаций от 23 мая 1991 г.¹ В этом соглашении предусматриваются различные формы

¹ Teilraumgutachten fuer den Raum Passau / Schaerding: Kurzbericht zu Bestandsaufnahme, Staerken-Schwaechen-Profil, Entwicklungsleitbild / Hrsg. Planerteam Teilraumgutachten Passau / Schaerding. — 2001.

межмуниципального сотрудничества, в том числе создание коммунами, как с созданием, так и без создания юридического лица. При этом приграничные объединения, вправе осуществлять свою деятельность, на территории сторон, в соответствии с правилом, внутреннего законодательства каждой из них.

Еще одним нормативным актом, закрепляющим приграничное сотрудничество, является Европейская хартия местного самоуправления. В соответствии с которой, территориальным корпорациям должно быть обеспечено право «осуществлять свои полномочия, сотрудничать и в рамках закона вступать в ассоциации с другими органами местного самоуправления для осуществления задач, представляющих общий интерес» (ст. 10). Таким образом, принцип приграничного сотрудничества, который отмечен в данной статье, является общим для всех договаривающихся сторон, в том числе и для Германии, и для Российской Федерации. В вопросах такого сотрудничества немалый опыт Германии, накопленный годами, представляет интерес для России в силу общности правовых систем, единой формы государственного устройства.

Из немецкого опыта приграничного сотрудничества можно позаимствовать концепцию «приграничных учреждений»¹. Данная концепция сводится к тому, что землям предоставляется право передавать отдельные права приграничным учреждениям. Общины получили возможность осуществления дополнительных полномочий, возлагаемых на них землями на основании международного договора о передаче верховных прав приграничному учреждению. Союз, которому земля передает полномочия, может издавать обязательные предписания для граждан и организаций, которые расположены на их территории. В объединение могут входить и коммуны (примером может служить целевой союз приграничных территориальных корпораций соседних государств). Следует отметить, что в Российской Федерации подобная практика отсутствует.

На основании изложенного, можно сделать вывод о том, что приграничное сотрудничество в Германии получило широкое распространение. Несмотря на отсутствие специального внутривос-

¹ См.: *Beck A. Die Uebertragung von Hoheitsrechten auf kommunale grenznachbarschaftliche Einrichtungen.* — Baden-Baden, 1995. — S. 179.

дарственного акта, регулирующего вопросы международного приграничного сотрудничества, приграничное сотрудничество немецких земель развито, на наш взгляд, более разносторонне, чем в Российской Федерации. Опыт Германии в данной области мог бы быть полезен для России. Нужно обратить особое внимание на концепцию «приграничных учреждений».

Необходимо отметить, что в целом законодательная база ФРГ регламентирует приграничную деятельность земель достаточно всесторонне. В Российской Федерации этот вопрос пока не получил должной нормативной регламентации. Федеральное законодательство не раскрывает таких понятий как приграничное сотрудничество, участники приграничного сотрудничества, формы сотрудничества и некоторые другие. Кроме того, представляется, что четкого разграничения полномочий федеральных, региональных и местных властей в процессе осуществления этой деятельности не произошло, несмотря на то, что Россия еще в 2003 г. присоединилась к Европейской рамочной конвенции о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей. Подписав этот документ, федеральные власти взяли на себя обязательство оказывать всяческое содействие приграничному сотрудничеству регионов России с регионами сопредельных государств, прежде всего, это актуально для приграничных регионов, таких например, как Мурманская область, Калининградская область и др. Необходимо отметить, что реальные шаги к более четкому законодательному регулированию этого процесса уже сделаны.

INTERSTATE DISPUTE RESOLUTION MECHANISM OF THE NORTH AMERICAN FREE TRADE AREA

Vladislav V. Golubev

postgraduate of the Department of International Law
Peoples' Friendship University of Russia

Modern world economics is characterized by intensification and extension of mutual integration processes. Almost all member states of the World Trade Organization (WTO) are in one or more regional integration communities.

As of 15 January 2012, some 511 notifications of Regional trade agreements (RTAs), counting goods, services and accessions counting goods and services notifications separately had been received by the GATT/WTO. As of 20 August 2012, 238 of these RTAs are still in force¹.

In the Russian legal literature the general issues of the theory of integration and the integration processes in European region were widely considered by the following scholars: A.S. Manykin, A.Y. Kapustin, E.V. Skurko, N.B. Shelenkova, O.V. Butorina, V.M. Shumilov and others. Besides in the Russian law library you can find only separate issues related to the regional integration areas in the North American region and the most of them were subject of economic research only. In addition, in the Russian science of international law has not been paid enough attention to the special mechanism of dispute settlement under the North American Free Trade Agreement.

NAFTA was built upon the Canada — United States Free Trade Agreement (CUSFTA) which entered into force on January 1, 1989. In

¹ Regional Trade Agreements Information System (RTA-IS). URL: <http://rtais.wto.org/UI/PublicAllRTAList.aspx>.

1990 Mexico began negotiations to establish new trilateral free trade area in North America. In 1992 Canada, Mexico, and the United States had agreed to create the North American Free Trade Agreement.

The North American Free Trade Agreement is an agreement signed by the governments of Canada, Mexico, and the United States, forming a trilateral free trade area in North America. The agreement came into force on January 1, 1994. NAFTA has got two additional supplements such as the North American Agreement on Environmental Cooperation (NAAEC) and the North American Agreement on Labor Cooperation (NAALC).

Like several other regional economic integration agreements, such as the European Free Trade Association (EFTA), the Andean Community or the MERCOSUR, the scope of NAFTA was establishing a free trade area between the three countries, setting rules on the exchange of capital, goods and services between them. Among its objectives are the elimination of barriers to trade, the promotion of fair competition, the protection of intellectual property rights, the encouragement of investment, and, for the purpose of the implementation of the Agreement, the creation of effective procedures for the application and administration of the Agreement and for the settlement of disputes. However, unlike most similar agreements, NAFTA falls significantly short of creating an integrated legal system, much less a structured dispute settlement system¹.

Under the NAFTA, there are six dispute resolution processes, named after corresponding chapters of the agreement. They are as follows: NAFTA Chapter 11, which is designed to resolve investor-state disputes over property rights; Chapter 14 on financial services disputes, which adopts the same approach as Chapter 20, but which provides for panels made up of financial experts; Chapter 19, which establishes a review mechanism to determine whether final antidumping and countervailing duty decisions made in domestic tribunals are in alignment with national laws; Chapter 20, which provides government-to-government disputes settlement and based on the GATT panel model².

¹ Project on International Courts and Tribunals. URL: <http://www.pict-pcti.org/courts/NAFTA.html>.

² *Hufbauer G., Fellow R.* NAFTA Dispute Settlement Systems. URL: <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.7.2257&rep=rep1&type=pdf>.

Additionally, the NAFTA framework creates interstate dispute settlements mechanisms in respect to domestic environmental and labour laws under the NAAEC and the NAALC, respectively¹.

Among all of the above procedures for dispute resolution we can indicate only one interstate system for dispute settlement is established in accordance with Chapter 20 of NAFTA. The provisions of this system are listed below.

The dispute settlement provisions of Chapter 20 are applicable to all disputes concerning:

The interpretation of its provisions and the non-performance by one of the Parties of its obligations under the Agreement;

The application by one Party of an actual or proposed measure that the other Party or Parties consider inconsistent with the Agreement; or

The application by one Party of an actual or proposed measure consistent with the Agreement that the other Party or Parties consider to cause nullification or impairment².

As well, disputes relating to the following chapters may be referred to dispute settlement procedures under Chapter 20: Chapter 7 (Agriculture and Sanitary and Phytosanitary Measures); Chapter 10 (Government Procurement); Chapter 11 (Non-compliance of a Party with a final award); and Chapter 14 (Financial Services).

Chapter 20 establishes the Free Trade Commission (hereafter — the Commission) and the Secretariat — two standing tripartite bodies responsible for the supervision and administration of the Agreement. They facilitate decision making relating to the operation of the Agreement.

The Free Trade Commission is the highest institution. It is a consultative and supervisory body comprising representatives, or their alternates, of the ministries of trade of each Party. Its main functions are to supervise the implementation of the Agreement and generally to consider any matter that may affect its operation and application. The Commission plays an important role in resolving disputes arising out of

¹ *Knox J.H.* Separated at Birth: The North American Agreements on Labor and the Environment. URL: <http://ilr.ils.edu/issues/26/KNOX.pdf>.

² Dispute Settlement. Regional approaches. UNCTAD, 2003. URL: http://www.unctad.org/en/docs/edmmisc232add24_en.pdf.

the interpretation, application and implementation of the provisions of the NAFTA.

The Secretariat comprises three national Sections, which in practice function in a coordinated but autonomous manner. Each Member State establishes a permanent office of its Section with its own Secretary and staff. Each Member State is responsible for the operation and cost of its Section and pays the remuneration and expenses of panelists, members of committees and scientific review boards. The Secretariat assists the Commission and gives administrative support to the dispute settlement panels¹.

The process begins with government-to-government (the Parties) consultations. If the dispute is not resolved within 30 days of delivery of a request for consultations, a Party may request a meeting of the Commission, comprising of cabinet-level representatives of the Parties or their designees.

If the Commission is unable to resolve the dispute within 30 days, a consulting Party may request in writing the establishment of an arbitral panel, comprised of five individual panelists. The requesting Party shall deliver the request to the other Parties and to its Section of the Secretariat.

Pursuant to the NAFTA, the Parties have established several rosters of individuals from which panelists are appointed to settle disputes. Members of these rosters are of good character, high standing and repute and have been chosen strictly on the basis of objectivity, reliability, sound judgment and with a general familiarity with international trade law and should be independent of any Party and comply with the Code of Conduct. The Code of Conduct and Model Rules contain provisions regulating the conduct of the panelists. They are aimed principally at ensuring impartiality and independence. Breach of these regulations may cause a panelist to be challenged and consequently replaced. Thus, for example, Rules 36 and 37 of the Model Rules establish that the panelists shall not meet or contact a participating Party in the absence of the other participating Parties and the other panelists (*ex parte contacts*).

¹ Raynauld F. Trade dispute settlement procedure in the NAFTA. URL: <http://ageconsearch.umn.edu/bitstream/16939/1/ag020220.pdf>.

Under Chapter 20, an arbitral panel is established using a reverse selection process. Under this process, each disputing Party selects two panelists who are citizens of the other disputing Party. The chair of the panel is selected by the disputing Parties and may be a citizen of a NAFTA Party or any other country.

NAFTA panelists and committee members are not permanent arbitrators, but are established on ad hoc basis.

Chapter 20 also provides for scientific review boards which may be selected by a panel, in consultation with the disputing Party, to provide a written report on any factual issue concerning environmental, health, safety or other scientific matters to assist panels in rendering their decisions.

The Parties can comment on the factual issues referred to the board and on the report of the board. The panel should take these comments into account in the preparation of its report.

After receiving the special written reports of scientific review board and Parties' comments on it the Panel sets out an initial report is to be delivered within 90 days of the date of formation of the Panel (selection of final panelist), unless the Parties agree otherwise. Thereupon within 14 days the Parties may submit written comments to the initial report of the panel. 30 days after the presentation of the initial report the panel presents to the disputing Parties a final report. The disputing Parties transmit to the Commission the final report of the panel which will be published in 15 days.

It is important to distinguish between the legal status of an arbitral award and a final report. While the arbitral award has executive character and puts an end to the dispute, the Panel's report determines the legitimacy or illegitimacy of the claims of the disputing Parties and makes recommendations thereon, the implementation of which is subject to subsequent agreement by the Parties.

Based on the foregoing we are able to conclude that the decision of the panel is not automatically applicable to resolve the dispute. Rather, once the decision is rendered, the disputing Parties shall agree on the resolution of the dispute, which normally shall conform with the determinations and recommendations of the panel. Thus, some scholars characterize the panel determination as being more in the nature of a

recommendation to the affected governments and implicitly criticize the determination for playing only a «facilitating role» that falls «short of authoritatively resolving the dispute». Others describe the panel mechanism as a «political troubleshooting institution» rather than as an independent arbitral body.

The above characterizations are at minimum misleading. In fact, failure of the Parties to implement the arbitral report may result in prompt and serious consequences. If the report is not implemented or another mutually satisfactory resolution is not reached within thirty days of receipt of the final report, the complaining Party may retaliate, by suspending the application to the Party complained against of benefits of equivalent effect until such time as they have reached agreement on a resolution of the dispute. However, the panel determinations are non-binding in the sense that they have no direct effect on Parties, and neither federal or state governments are bound by findings or recommendations¹.

There is no provision for appeal of the Chapter 20 panel decisions, although use of the initial report/final report process provides the Parties with an opportunity to urge a reconsideration of determinations made in the initial report. Nor is there any process, other than continuing diplomatic negotiations and the threat of retaliation, to assure that any agreed resolution of the issues is faithfully implemented.

¹ *Garcia F.J.* Decision-making and Dispute Resolution in the Free Trade Area of the Americas: An Essay in Trade Governance. URL: http://works.bepress.com/frank_garcia/12.

ТЕОРИИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Артур Сергеевич Гуласарян

аспирант кафедры международного права
Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина
intl777@gmail.com

Военное вмешательство 2011 г. в Ливию выдвигает на первый план практическую применимость принципов права международной ответственности. После подавления гражданского населения Ливии, Совет Безопасности ООН одобрил резолюцией 1973 применение «всех необходимых мер» с целью защиты гражданского населения и гражданских населенных пунктов¹. НАТО приняла на себя ответственность за имплементацию резолюции 1973 под названием операция «Объединенный защитник»². Появилось несколько докладов, свидетельствующих о том, что пилоты ошибочно бомбили гражданские объекты и причиняли значительный ущерб³. Право международной ответственности применимо к любым действиям со стороны НАТО или ее государств-членов, которые нарушают законы и обычаи войны, или превышают предос-

¹ Резолюция 1973 Совета Безопасности ООН. 17 марта 2011 г. S/RES/1973.

² Эмбарго на поставки оружия Ливии со стороны НАТО // Информационный бюллетень операции «Объединенный защитник». 16 мая 2011 г. URL: http://www.nato.int/cps/en/SID-872ABE23-EBC48005/natolive/news_71773.htm.

³ *Fahim K.* Allies Defending Actions in Libya After Airstrike // *New York Times*. — 2011. — May 1; *Georgy M.* Libyans Rebels Blame Deadly Strike on NATO Mistake // *Reuters*. — 2011. — April 7.

тавленные по резолюции 1973 полномочия Совета Безопасности ООН в области применения силы.

В мировой литературе международной ответственности организаций не уделялось серьезного внимания¹. Даже те, кто писал об этом, ограничивались узким кругом общих вопросов. В большинстве случаев дело сводилось к общей фразе о том, что международная организация может быть субъектом отношений ответственности. Весьма показательны, что в изданном под эгидой ЮНЕСКО капитальном коллективном труде авторитетных авторов ответственность международных организаций обойдена молчанием². В отечественной литературе этой теме посвящен небольшой раздел в книге Е.А. Шибаевой и М. Поточного³.

Существенную трудность представляет то обстоятельство, что и практика в этой области пока не очень значительна. К тому же она мало известна. Если практика ООН находит отражение в юридическом ежегоднике ООН, то практика других организаций малодоступна⁴.

Ответственность международных организаций основывается на их правосубъектности и непосредственно из нее вытекает. Как справедливо заметил профессор М. Шоу: «Ответственность — это неотъемлемое следствие международной правосубъектности и результат наличия международных прав и обязанностей..., права и обязанности могут вытекать из договоров, например соглашений со штаб-квартирой или из общих принципов международного права»⁵.

Важным представляется учет специфики правосубъектности организаций, которая является производной и специальной и влияет на институт их международно-правовой ответственности. Это

¹ Одной из немногих и наиболее ранних работ по этому вопросу является: *Eagleton C. L'organisation internationale et la droit de la responsabilite // Recueil des Cours Academie de droit international. — 1950-1. — Vol. 76.*

² *International Law: Achievements and Prospects / Gen. ed. M. Bedjaoui. UNESCO. Paris. 1991.*

³ *Шибаева Е.А., Поточный М. Правовые вопросы структуры и деятельности международных организаций. М., 1988.*

⁴ *Лукашук И.И. Право международной ответственности. М., 2004. С. 68.*

⁵ *Shaw M.N. International law. — Cambridge, 1997. — P. 919.*

связано с тем, что в отличие от государств, международные организации — субъекты, состоящие из других субъектов международного права, — государств. Это порождает определенные специфические черты института ответственности международных организаций по сравнению с институтом ответственности государств.

В настоящее время в ряде договоров содержатся положения об ответственности международных организаций. Так, в договорах об исследовании и использовании космического пространства устанавливается ответственность международных организаций, осуществляющих космическую деятельность, за ущерб, причиненный этой деятельностью (Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, 1967 г.; Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, 1972 г.).

Ответственность международных организаций устанавливается также в конвенциях об ответственности за ядерный ущерб в тех случаях, когда международные организации выступают в качестве операторов ядерных установок или операторов ядерных судов (Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб 1963 г.; Брюссельская конвенция об ответственности операторов ядерных судов 1962 г.).

Процесс кодификации норм об ответственности шел с большим трудом. Изучение соответствующих материалов свидетельствует, что причина подобного положения заключалась не в юридических сложностях, хотя и их нельзя отрицать, а в политике крупных государств. Тем не менее, потребность в нормах об ответственности становилась все более настоятельной. Без этого развитая система международного права не могла должным образом функционировать. Не случайно Комиссия международного права ООН (КМП) на первой же своей сессии 1949 г. определила в качестве одной из тем, подлежащих первоочередному рассмотрению, международную ответственность.

Проблема кодификации норм, относящихся к ответственности международных организаций стала обсуждаться научными учреждениями лишь с 90-х гг. XX столетия. Так, в 1995 г. Институтом международного права на Лиссабонской сессии принимается резо-

люция под названием «Правовые последствия неисполнения международными организациями своих обязательств в отношении третьих сторон для государств-членов», в которой говорится, что «международная организация несет ответственность за возмещение вреда перед третьими лицами в соответствии со своими обязательствами» и что эти обязательства «могут возникать на основании международного права (включая внутренние акты самой организации) или внутреннего права конкретного государства»¹. В рамках же Ассоциации международного права был создан специальный Комитет по ответственности международных организаций, который в период с 1996 по 2004 г. принял ряд резолюций и докладов по вопросам ответственности таких организаций².

Вопросы официальной кодификации ответственности международных организаций впервые были подняты КМП ООН в 1963 г. в первом докладе спецдокладчика А. Эль-Эриана по вопросу об отношениях между государствами и межправительственными организациями, но позднее они были отложены, а основное внимание Комиссии было сосредоточено на кодификации вопросов ответственности государств³. Это было сделано больше из практических соображений, однако отчасти причиной являлись сомнения в способности таких организаций совершать международно-противоправные деяния, а также недавнее становление международных организаций как субъектов международного права.

Кроме того, в силу специфики рассматриваемой темы невозможно ограничиться фактическим перенесением положений Проекта статей об ответственности государств на международные ор-

¹ Resolution of the Institute of International Law. The Legal Consequences Member States of the Non-fulfilment by International Organisations of their Obligations toward Third Parties. September 1, 1995. URL: http://www.idi-iil.org/idiE/resolutionsE/1995_lis_02_en.pdf.

² Reports and Resolutions of the International Law Association on Accountability of International Organizations (1996-2004). URL: <http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/9>.

³ First report on relations between States and intergovernmental organizations, by Mr. Abdullah El-Erian, Special Rapporteur: UN Doc. A/CN.4/161 and Add.1 // Yearbook of the International Law Commission. — 1963. — Vol. II. — P. 159–186.

ганизации, как, например, это было сделано в сфере права международных договоров. Вслед за принятием Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. была разработана и принята Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 г., в которой были фактически воспроизведены многие положения Конвенции 1969 г. без должного учета специфических параметров международных организаций¹. В этой связи представляют интерес слова, высказанные профессором Ж. Альварезом: «Работа над Проектом статей об ответственности МО превратилась в своего рода занятие по «обнаружению и замене», при котором ряд всемирно известных юристов, заседающих в Женеве и, вероятно, распивающих отборные вина, заменяли встречающиеся в Статьях об ответственности государств слово “государство” на слово “международная организация”»².

В 2000 г. на своей 52-й сессии КМП постановила включить тему «Ответственность международных организаций» в свою долгосрочную программу³. В резолюции 56/82 от 12 декабря 2001 г. Генеральная Ассамблея просила Комиссию начать работу над данной темой. В 2002 г., на 54-й сессии КМП, была учреждена Рабочая группа по теме ответственности международных организаций. Председателем Рабочей группы и Специальным докладчиком по данной теме был назначен итальянский ученый Джорджио Гая. Специальным докладчиком в период с 2003 по 2011 г. было представлено вниманию Комиссии восемь докладов по теме ответственности международных организаций. Рабочей группой также были рассмотрены комментарии и замечания, полученные от правительств и международных организаций.

¹ Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят восьмой сессии // Док. ООН A/CN.4/537. — Нью-Йорк: ООН, 2003. — С. 7.

² *Alvarez J.* International Organizations: Accountability and Responsibility? // American Society of International Law. URL: <http://www.asil.org/aboutasil/documents/CCILspeech061102.pdf>.

³ Доклад Комиссии международного права о работе ее пятьдесят второй сессии // Док. ООН A/55/10. — Нью-Йорк: ООН, 2000. — С. 338.

На основании предложенных Специальным докладчиком проектов статей Редакционным комитетом приняты проекты 67 статей будущего документа. Они сгруппированы в 6 частей и 10 глав.

Проект статей об ответственности международных организаций касается лишь международно-правового аспекта проблемы, т.е. речь идет об ответственности по международному праву. Таким образом, из-под сферы охвата статей исключена ответственность за ущерб, причиненный действиями, не запрещенными международным правом (объективная ответственность). Поскольку КМП выделила международную материальную ответственность в качестве отдельной темы, над которой ведется работа в настоящее время, представляется вполне логичным поступить подобным образом и в отношении международных организаций. Кроме того, в рамках обсуждения в Шестом комитете рассматривался вопрос о том, предвидит ли Комиссия возможность проведения исследования об ответственности международных организаций за ущерб, причиненный действиями, не запрещенными международным правом¹. Как отмечает Д. Гая, «цель проектов статей заключается лишь в рассмотрении вопросов международной ответственности за противоправные деяния»². Необходимо также отметить, что для применения данного Проекта не требуется наличия какого-либо ущерба.

Из-под сферы охвата Проекта исключается и гражданская ответственность международных организаций, связанная с нарушением коммерческих контрактов, заключаемых организациями с частными лицами. Возникающие в связи с такой ответственностью вопросы в основном рассматриваются в соответствии с национальными законами во внутригосударственных судах. Тем не менее, данные судебные решения могут представлять интерес для исследования вопроса международно-правовой ответственности. В частности, они развивают определенную аргументацию относи-

¹ Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят восьмой сессии // Док. ООН A/CN.4/537. — Нью-Йорк: ООН, 2003. — С. 9.

² Первый доклад об ответственности международных организаций, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джорджио Гая // Док. ООН A/CN.4/532. — Нью-Йорк: ООН, 2003. — С. 19.

тельно национальных законов, которая может быть использована по аналогии и в отношении международного права¹.

В соответствии со ст. 23 своего Положения, Комиссия рекомендовала Генеральной Ассамблее ООН принять проект статей к сведению и одобрить его в своей резолюции, а в дальнейшем рассмотреть возможность разработки конвенции на основе проекта статей².

Возможность международных организаций нести ответственность за причинение вреда в судебной практике было окончательно сформулировано в *International Tin Council Case*, где Высокий суд Англии пришел к выводу, что «надеясь ИТС правами и обязанностями организации, Парламент предоставил ей правосубъектность и возможность нести ответственность за возмещение вреда, по своему усмотрению, которая не является обязательством ее членов»³.

В судебной практике ЕС положения об ответственности за возмещение вреда Европейского сообщества были реализованы, в частности, в деле *Franex Case*, где говорится, что «суды Европейских сообществ обладают исключительной юрисдикцией к рассмотрению и принятию решений по делам о возмещении ущерба, причиненного Европейским сообществом и в отношении установления сроков или размера ущерба с участием любого института Европейского сообщества»⁴.

На Проект статей об ответственности международных организаций уже ссылаются, например, по делам *Бехрами*⁵ и *Аль-Джеда*⁶ в Европейском суде по правам человека и Палате лордов соответственно.

¹ Доклад Комиссии международного права о работе ее пятьдесят четвертой сессии // Док. ООН А/57/10. — Нью-Йорк: ООН, 2002. — С. 247.

² Сайт Комиссии международного права ООН. URL: http://untreaty.un.org/ilc/guide/9_11.htm.

³ *International Tin Council Case (Maclaine Watson v. Department of Trade and Industry)*. Judgement. May 13, 1987. High Court, Chancery Division.

⁴ *Franex Case (Franex NV v. European Commission)*, Case C-275/00, Judgement. November 26, 2002. The Court of Justice of the European Union.

⁵ *Behrami and Behrami v. France and Saramati v. France, Germany and Norway*. Decision on Admissibility. May 2, 2007. European Court of Human Rights.

⁶ *R. (on the application of Al-Jedda) v Secretary of State for Defence*, Judgement. December 12, 2007. United Kingdom House of Lords.

Таким образом, разработка Проекта статей об ответственности международных организаций является еще одним важным шагом на пути формирования права международной ответственности. Последнее является, пожалуй, самой сложной отраслью в международном праве и в то же время имеет стратегическое значение.

Французский ученый П.М. Дюпьи отмечает, что Комиссия международного права должна уделять особое внимание кодификации именно данной отрасли не столько из-за ее сложности, сколько из-за ее особого политического значения¹. В случае недостаточного нормативно-правового регулирования в данной сфере возрастает роль геополитического фактора при решении возникающих проблем². Поэтому дальнейшая разработка и совершенствование права международной ответственности (и ответственности международных организаций как составной части этой отрасли) является необходимым фактором повышения эффективности функционирования международного права в целом и, как следствие, уровня управляемости мировой системы.

Вместе с тем, международные организации могут быть и субъектами международных претензий. В Консультативном заключении Международного Суда ООН от 11 апреля 1949 г. по вопросу о возмещении ущерба, понесенного на службе в ООН, указывалось, что международная организация может выступать с претензией об ответственности за причиненный ей ущерб. ООН неоднократно предъявляла иски о возмещении причиненного ей ущерба (например, иск к Израилю в 1949 г. в связи с убийством израильскими террористами посредника ООН графа Бернадотта и военного наблюдателя ООН полковника Серо)³.

¹ См.: *Dupuy P.M.* Reviewing the difficulties of Codification: on Ago's classification of obligations of means and obligations of result in relation to state responsibility // *European Journal of International Law*. — 1999. — Vol. 10. — № 2. — P. 385.

² См.: *Hirsch M.* The responsibility of international organizations toward third parties. — Dordrecht; London: Nijhoff, 1995. — P. 183.

³ См.: *Колосов Ю.М., Кривчикова Э.С.* Международное право. — М., 2007. — С. 337.

Наименее разработанной проблемой в рамках института международно-правовой ответственности данных субъектов международного права является проблема их призвания к ответственности.

Несудебным формам призвания международных организаций к ответственности (следственные комиссии и комиссии по рассмотрению жалоб) отводится весьма скромное место.

Относительно использования международных судебных органов как средств призвания международной организации к ответственности можно отметить, что здесь самой большой проблемой является юрисдикция таких инстанций в отношении споров с участием международных организаций. Основным международным судебным органом является Международный Суд ООН, однако он не обладает компетенцией рассматривать споры по существу с участием международных организаций. Международный Суд ООН может лишь выдавать консультативные заключения по запросу международных организаций (и то, весьма ограниченного числа — ООН и ее специализированных учреждений).

Что касается международного арбитража как средства урегулирования споров между государствами и международными организациями, то здесь существует иная проблема. Постоянная палата третейского суда — универсальный постоянный арбитражный орган — в 1996 г. приняла Факультативные правила арбитражного рассмотрения споров между международными организациями и государствами. Однако, возможность обратиться в Постоянную палату третейского суда может иметь место только в случае наличия согласия двух сторон в споре.

Основным выходом из сложившейся ситуации многим авторам видится расширение компетенции МС ООН и включение в сферу его компетенции возможность рассматривать споры с участием международных межправительственных организаций, однако данный процесс сопряжен с множеством проблем, в том числе и политического характера¹.

¹ Верещетин В.С. Международный суд ООН на новом этапе // Московский журнал международного права. 2002. № 2. С. 74-85.

DETERMINATION OF THE CASPIAN SEA'S LEGAL STATUS AS THE BASIS FOR THE MAINTENANCE OF REGIONAL SECURITY

Alen Sabyrov

PhD,
associate professor of the Department of International Law
L.N. Gumilyov Eurasian National University

sabyrov_a@enu.kz

At the present there are a lot of problems drawing attention in the Caspian region that require to be settled. Environmental protection, pipeline construction, development of economic relationships in various spheres are just some of them. But the most crucial and urgent problem is pendency of the Caspian Sea's legal status, determination of which will obviously act as the starting point for solving a complex set of problems. In this respect, one can fully agree with the opinion of the former head of Russia's Working group on the Caspian Sea Y. Merzlyakov, who thinks that the majority of problems in the Caspian region are directly related to pendency of the primary issue of its legal status¹.

It is necessary to keep in mind that the problem of the Caspian Sea's legal status is the most critical one from among the great number of problems surrounding the Caspian. A final settlement of the Sea's status will create a good basis for the solution of a great number of problems of the regional scale. The most difficult, complicated and risky one is that of the legal issues, since it may lead to serious worsening of relationships between the countries of the Caspian region. More-

¹ *Nurgozhin M.* Five countries, one sea and a lot of oil // *Delovaya nedelya*. — 1998. — 3 April.

over, objectively the problem is aggravated by the fact that this is an intricate legal situation and no similar precedent in International Law has ever occurred in legal practice. By virtue of its unusual geographic position and a series of political peculiarities of the region, the Caspian Sea represents a unique case. The existing uncertainty of the water body's legal status remains an obstacle for development of its mineral resources and solution of a series of regional environmental, economic and political problems. A lack of specific international agreements regulating the Caspian Sea's legal status and the development of hydrocarbon fields by neighbouring countries has become a ground for mutually conflicting claims between different states. The basic problem is that the littoral countries take contradictory positions with respect to the status and regime of the Sea.

Different aspects of security in the region directly depend on the course of the interstate negotiation process and final determination of the Caspian's legal status. As Kazakh diplomat V. Gizzatov asserts, the Caspian problem, namely the Sea's legal status, is a subject of very intensive and complicated negotiations between the littoral countries, which will result in whether the Caspian is the sea of peace and cooperation or turns into a permanent «bone of contention» that can plunge the region into the never-ceasing conflict¹. He suggests that failure to solve the problem of the legal status will undermine the plans for a long-term stability and multilateral cooperation in the region. Azeri International Law expert R. Mamedov also believes that the issue of determination the Caspian's legal status is a key problem and future rapprochement and cooperation of regional states in efficient and reasonable use of the Caspian Sea depends on solution of this vital issue². Moreover, it is important to keep in mind that before 1991, the year when three out of five littoral countries became independent and sovereign there were a lot of other problems of various natures and origins in the Caspian region. However, a wide range of issues related to economic activity around the Caspian Sea has become more urgent after

¹ *Gizzatov V.H.* The legal status of the Caspian Sea and issues of the pipelines // *Sayasat*. — 1999). — № 4. — P. 39.

² *Mamedov R.* International legal status of the Caspian Sea in its historic development // *Kazakhstan-Spektr*. — 2000. — № 2 (8). — P. 231.

1991 and even increased the level of probability of interstate conflict in this important and volatile region of the world.

One may find the scholars' opinions from all Caspian states to emphasize and confirm the idea that final determination of the Caspian Sea's status will act as the basis for solution of other problems of the regional scale, including the issues of military and political security. The Turkmen researcher E. Kepbanov believes that the issue of determination of the Sea's status «is crucial in terms of geopolitical situation» in the region¹. He emphasizes that a further development of the dynamics of keeping the strategic balance of both internal and external forces in the region will mostly depend on the policy and approaches of the Caspian states in solving the issue of the Sea's legal status. It is difficult to disagree with E. Kepbanov, who says that a long-term cooperation among Caspian countries, a secure and stable development of the region; solution of a series of the Caspian related problems can be built only on the basis of a reliable and comprehensive regulatory and legal framework. In future, one may believe that countries shall tolerate each other and make concessions in order to maintain regional security, and establish a «new» system of international affairs between the Caspian states that has to account for and be based on principles of sovereign equality, peaceful resolution of disputes, respect of territorial integrity and sovereignty, non-interference in internal affairs of other states, prohibition on use of force or threat of force and other principles.

Iranian scholar M.R. Dabiri believes that «a uniform understanding of the legal status of the Caspian Sea» is a precondition for cooperation of the Caspian states in protection and usage of biological and mineral marine resources, construction of oil and gas pipelines, environmental protection of the Caspian, implementation of scientific and hydrographic research projects². It is necessary to draw attention to the phrase «uniform understanding» instead of merely determination of a general legal status on the basis of the International Law. This can be supported

¹ *Kepbanov E.A.* The legal status of the Caspian Sea and the regional security // *Moskovsky zhurnal mezhdunarodnogo prava.* — 2005). — № 1 (57). — P. 79.

² *Dabiri Mohammed Reza* The legal regime of the Caspian Sea: economic development of the region on the basis of good neighbourliness under new conditions // *Kazakhstan i mirovye soobshchestvo.* — 1995. — № 1. — P. 89.

by the fact that a representative of the Iranian Ministry of Foreign Affairs on the Caspian Sea stated during the international conference «Caspian: legal problems» held in Moscow on February 26–27, 2002 that Iran considers «the condominium» regime as the best solution of the legal status and if the decision to divide the sea is taken, it will have a legal right to a 20% portion, otherwise it will prevent littoral states and their foreign partners from execution of any economic activity within the sea sector it finds its own¹.

The importance of the determination of the Sea's status was mentioned in the Joint Declaration of the Presidents of Kazakhstan and Russia on cooperation in usage of the Caspian Sea on April 27, 1996, which states that according to opinions of the parties signing the Convention, legal status is a primary and urgent matter². A new legal status of the Sea, as this Declaration stipulates, should be adopted on the basis of consensus as a complex solution that includes the issues of maritime traffic control, determination of national jurisdiction limits, use of biological and mineral resources of the sea and environmental protection. This list may be definitely enlarged by a number of other aspects, particularly, the issues of maintaining military and political security in the region, however it is necessary to remember that this is rather a political document of «good will» than an exhaustive international agreement. So, if this document contains no reference to Caspian demilitarisation, it should not mean that this has been settled in full and will not occur definitely in future, since demilitarisation will result in enhancement of security and cooperation in the region. Here, it is worth to noting that other international documents such as the Kazakh-Azeri and Kazakh-Iranian Joint declarations mention demilitarisation as one of the principles of the littoral states' future endeavours³.

¹ *Saffari M.* Speech delivered at the international conference «The Caspian: legal problems», 26–27 February, 2002. Moscow // *Mezhdunarodnaya zhizn'*. — 2002. — № 4. — P. 54.

² Joint Statement of the Presidents of Kazakhstan and the Russian Federation on cooperation in the use of the Caspian Sea on 27 April 1996. Electronic legal database «Jurist». ITS: InfoTeh&Servis.

³ Joint Kazakh-Azeri statement of Heads of States on 16 September 1996. Electronic legal database «Jurist». ITS: InfoTeh&Servis. Joint Statement of the

Determination of the Caspian's legal status will be the basis for the creation and maintenance of a regional security system and this point was also mentioned in the Joint Declaration of the Presidents of Kazakhstan and Turkmenistan on February 27, 1997¹. Both parties support intensification of the negotiation process for determination of the Caspian Sea's legal status and believe that achievement of a mutually acceptable agreement will result in interstate cooperation on the basis of equality and mutual benefit, attraction of investments and cutting-edge technologies for the purpose of efficient, reasonable and safe usage of natural resources of the Caspian Sea.

Both the foregoing declarations and the Joint Kazakh-Iranian Declaration on May 11, 1996 and the Joint Kazakh-Azeri Heads of State Declaration on September 16, 1996 mentioned subsequent agreements will be entered into on separate activities (including regional security) on the basis of a multilateral Convention on the Caspian Sea's legal status². It should be emphasized that the parties have agreed in these bilateral declarations that their operations in the Caspian will follow certain principles. So, in terms of security the following principle is common to all declarations: use of the Caspian Sea for peaceful purposes only; solution of all Caspian related issues only in peaceful manner; compliance with all major principles of the International Law. One of the principles states that maintaining the Caspian Sea as a «zone of peace» is of great importance. In International Law experts are aware that states have to take certain steps to establish a «zone of peace» and sign international agreements, which have not been signed yet by the littoral countries. Additionally, some provisions of the Soviet-Iranian

Presidents of Kazakhstan and Iran on cooperation in the use of the Caspian Sea on 14 May 1995. Electronic legal database «Jurist». ITS: InfoTeh&Servis.

¹ Joint Statement of the Presidents of Kazakhstan and Turkmenistan on issues related to the Caspian Sea on 19 August 1997. Electronic legal database «Jurist». ITS: InfoTeh&Servis.

² Joint Kazakh-Iranian statement on cooperation in the issues of the Caspian Sea on 11 May 1996. Electronic legal database «Jurist». ITS: InfoTeh&Servis. Joint Kazakh-Azeri statement of Heads of States on 16 September 1996. Electronic legal database «Jurist». ITS: InfoTeh&Servis.

agreements of 1921 and 1940 are insufficient to allow the Caspian Sea to be considered as the «zone of peace».

The problem of determining the Caspian Sea's status remains a topical issue for both the political and wider scientific communities. The legal controversy over the Caspian Sea has resulted in the increase of the level of political and military confrontation. Ensuring peace and stability in the region, strengthening friendly relations among all littoral countries, developing cooperation and mutual understanding on a regional basis within the so called «Caspian Five», and establishing constructive interaction with the forces beyond the region should be the top priorities for the regional policy.

The legal controversy over the Caspian Sea has resulted in the increase of the level of political and military confrontation. Ensuring peace and stability in the region, strengthening friendly relations among all littoral countries, developing cooperation and mutual understanding on a regional basis within the so called «Caspian Five», and establishing constructive interaction with the forces beyond the region should be the top priorities for the regional policy. The division of the Caspian Sea is a longstanding and intricate problem involving differing approaches and positions that have constantly changed and subsequent contradictions have arisen between the parties. The ongoing multilateral (pentilateral) interstate negotiations are difficult to analyse: the negotiations are complicated by a multitude of opinions expressed in both public and private.

The uncertainty of the Caspian Sea status may very likely result in a further military confrontation. In connection with the change in the geopolitical situation in the Caspian region, there is a need to define the state interests of the inshore countries, and the search for balance of these interests has been hampered so far by conceptual differences in the approaches for settling the legal status of the Sea. The countries adjoining the Sea have the task of dividing it in a fair and civilized manner based on the generally recognised principles of the International Law and on previous practice. There is an acute need to fill up the legal vacuum in relation to the use of the Caspian Sea and its resources through the international rule-making in the following fields: the demarcation of sovereign state territories; various aspects of naviga-

tion; and the distribution of sovereign rights for natural resources both mineral and biological (such as subsurface management, fisheries, etc.). The resolution of the problem of the Caspian Sea's status should be speeded up, as the uncertainty of the current legal regime has a dramatic effect on investments made in the economies of all littoral Caspian countries.

The countries adjoining the Sea face a priority task of securing their national interests without underestimating the individual interests of each of the five states. This is a complex task, which demands reconciling the interests of each of the parties in relation to the establishment of the Caspian Sea's legal status. Along with this, there is no other way than the difficult process of negotiation, which assumes mutual concessions and compromises to be made by all parties.

During the last decade, many problems in the region have become more acute due to a wide range of circumstances, but it should be acknowledged that now the Caspian countries have managed to stabilize the domestic political and economic situation to a relative degree. One may argue that the question of the legal ownership of the Caspian resources is a «delayed-action» mine, since it includes the ownership rights to be gained by the inshore countries. The system of intergovernmental relations, regional security and implementation of energy projects in the Caspian region will depend primarily on determining the legal status of a water body. It can be argued that, to the present day, the Caspian region still remains vulnerable due to its ethnic and religious diversity and incomplete determination of the geopolitical orientation of the inshore countries; along with this, the Caspian region is of strategic importance for the security of regions of Central Asia and the Caucasus.

The political and strategic importance of the region does not only consist of oil and gas resources; but it is also determined by the region's geographic location. The Caspian region is located between the major suppliers of hydrocarbon resources — the Middle East, the Persian Gulf and Russia — on the one hand; and the major sales markets for oil and gas products — countries of Europe and Asia — on the other hand. The globalization process today has resulted in the weakening of the concept of geographical remoteness of countries from one another, as evi-

denced by the economic presence in the Caspian region of not only the inshore countries, but also the major world powers exerting considerable political and economic weight.

The fact that Caspian oil was used during the two World Wars that broke out in the last century should still be regarded as historically important, since the oil is still of significant military and strategic importance. Should armed conflict occur in the Caspian region, the role of hydrocarbon resources will increase substantially. Geologists have closely examined and explored the southern and central sectors of the Caspian Sea near the coasts of Turkmenistan and Azerbaijan, but the existence of large resources in the northern sector of the Sea also equalizes the overall ratio of oil and gas resources deposited there.

Special attention should be given to the problem arising from transportation of Caspian oil to the foreign market, which includes economic, political and geo-strategic aspects. It has long been established that the Caspian Sea shelf is rich in hydrocarbon and biological resources. In recent years, the work on developing and exploiting these resources has noticeably intensified. But along with this, the new legal status of the Caspian has not been determined so far. It is becoming obvious that the collective will of the countries located in the region is a necessary factor for the resolution of the Sea's legal problems. It should also be stressed that apart from oil, there are vast natural gas fields in the Caspian basin, from whence it comes to the network of European gas pipelines and goes abroad through the Russian gas pipeline system. Today natural gas as an alternative source of energy is becoming increasingly important, which raises the importance of construction of both gas and oil pipelines and laying them through various countries. The fact is that the choice of a transportation route, not even a primary one, let alone the main oil streams, is of great importance for external, out of region countries through which a pipeline may be laid. Payment for re-export may sometimes present a third of the cost of oil itself. Non-ferrous, rare metals and uranium ore have also been discovered and intensively exploited in the region. Moreover, valuable species of sturgeon and beluga, have been cultivated and fished in the Caspian Sea for a long time.

It should also be pointed out that there are common threats for the countries located in the region. Generally recognised threats for the

countries of the Caspian region are still a relatively low level of economic development; dissemination of ideas of political and religious extremism; weakness of the military forces; ideological, political and military potential insufficient to meet a wide range of domestic and external challenges; heavy dependence of some countries on foreign economic assistance. The scale of the developed and undiscovered resources in the Caspian region is very large, but the environmental risks associated with exploration and production are equally enormous.

It should be stressed once again that there are many problems in the Caspian region today requiring special attention and awaiting resolution; but the uncertainty of the Caspian Sea's legal status is still the most important and urgent problem. The resolution of the Sea's legal status will undoubtedly become a basis and starting point for the resolution of a whole knot of other problems. Different issues over maintaining the regional security are also directly dependent on the progress of the intergovernmental negotiation process and the final establishment of the status and regime of the Caspian Sea¹.

¹ *Nysanbek U.M.* Conceptual problems of environmental security in the Republic of Kazakhstan // *Analytic.* — 2003. — № 5. — P. 15.

С Е К Ц И Я АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Роза Джарасовна Акшалова

магистр международного права,
ст. преподаватель кафедры международного права
Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева

Обеспечение выполнения международных договоров относится к той области права договоров, о которой ничего не говорится в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Причины этого не вполне ясны, ибо обеспечение — важное средство эффективного применения и действия международного договора. Видимо, отсутствие каких-либо положений об обеспечении договоров в Венской конвенции объясняется тем, что Комиссия международного права не считала эти вопросы входящими в состав в право международных договоров¹.

Специальные международные органы играют большую роль при реализации многих международных договоров. Так, согласно ст. 76 Соглашения о партнерстве между Республикой Казахстан, с одной стороны, и Европейскими Сообществами и их Государствами — членами, с другой стороны 1995 года, государства — участники учреждают Совет Сотрудничества, который будет изучать любые вопросы, возникающие в рамках Соглашения, и любые другие мно-

¹ См.: *Талалаев А.Н.* Международные договоры в современном мире. Вопросы права международных договоров в свете работы Венской конференции ООН 1968–1969 годов. — М.: Межд. отношения, 1973. — С. 154.

госторонние и двусторонние вопросы, представляющие взаимный интерес с точки зрения достижения целей настоящего Соглашения»¹.

Государства-участники создают для выполнения соглашения такие международные органы как совместные комиссии, смешанные рабочие группы и подгруппы и др. Так, Договор по открытому небу 1992 г. с целью содействия достижения целей и способствованию осуществлению положений договора учреждает Консультативную комиссию по открытому небу². Казахстанско-венгерская комиссия по экономическому сотрудничеству создана для обеспечения выполнения Соглашения между Правительством Республики Казахстан и Правительством Венгерской Республики от 23 ноября 2007 г. Согласно ст. 16 Соглашения между Правительством Республики Казахстан и Правительством Азербайджанской Республики о сотрудничестве в области здравоохранения и медицинской науки от 22 октября 1999 г., «Стороны, в целях реализации положений настоящего соглашения при необходимости создадут Совместные комиссии»³.

Составными частями этого механизма являются постоянно действующие смешанные комиссии. Так, в рамках Соглашения между Правительством Республики Казахстан и Правительством Словацкой Республики об экономическом и научно-техническом сотрудничестве от 30 ноября 2006 г., заключенного на неопределенный срок, создана Казахстанско-словацкая комиссия по торгово-экономическому и научно-техническому сотрудничеству, действующая на постоянной основе⁴.

¹ Соглашение о партнерстве между Республикой Казахстан, с одной стороны, и Европейскими Сообществами и их Государствами — членами, с другой стороны от 23.01.1995 года // Законодательство: Правовой справочник. — А.: Юрист, 2011.

² Договор по открытому небу от 24.03.1992 // Московский журнал международного права. — 1993. — № 2.

³ Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Азербайджанской Республики о сотрудничестве в области здравоохранения и медицинской науки от 22 октября 1999 г. // Законодательство: Правовой справочник. — А.: Юрист, 2011.

⁴ Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Словацкой Республики об экономическом и научно-техническом сотрудничестве // Законодательство: Правовой справочник. — А.: Юрист, 2011.

Важнейшей стороной деятельности смешанных комиссий, рабочих групп является разработка и претворение в жизнь, планов, программ сотрудничества¹.

Согласно ст. 4 Соглашения между Правительством Республики Казахстан и Правительством Эстонской Республики об экономическом, научно-техническом сотрудничестве от 7 сентября 2009 г., Стороны создают совместную Межправительственную комиссию по экономическому, научному и техническому сотрудничеству, основными задачами которой являются разработка программ и предложений по стимулированию экономического, научного и технического сотрудничества².

В некоторых случаях смешанные комиссии наблюдают за сотрудничеством в рамках долгосрочных программ межправительственных договоров. В рамках Соглашения между Правительством Республики Казахстан и Правительством Республики Польша об экономическом сотрудничестве от 06.07.2005 создана Казахстанско-польская межправительственная комиссия по экономическому сотрудничеству, одной из задач которой является проведение периодических обзоров и оценок состояния экономического сотрудничества (ст. 5)³.

При этом существуют и другие средства обеспечения международных договоров. Например, принятие специальных обязательств в соответствии с требованиями соглашений общего характера по политическим и иным вопросам.

¹ *Тиунов О.И.* СССР и обеспечение международных договоров: учебное пособие. — 2-е изд., перераб. и доп. — Иркутск, Изд-во Иркутского университета, 1989. — С. 112.

² Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Эстонской Республики об экономическом, научно-техническом сотрудничестве от 7 сентября 2009 г. // Законодательство: Правовой справочник. — А.: Юрист, 2011.

³ Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Республики Польша об экономическом сотрудничестве от 06.07.2005 // Законодательство: Правовой справочник. — А.: Юрист, 2011.

Таким образом, одним из условий эффективного выполнения международных договорных обязательств является их конкретизация и детализация. Примером такой конкретизации и детализации является принятие дополнительных деклараций для неукоснительного соблюдения основных принципов международного права. Так, Организация Объединенных Наций на 68-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН приняла Манильскую декларацию о мирном разрешении международных споров 1982 г.¹, тем самым, конкретизируя положения Устава ООН² (ст. 2) и Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 1970 г.³ Таким же образом были конкретизированы такие основные принципы международного права, как:

– принцип неприменения силы или угрозы силой (Декларация об усилении эффективности принципа отказа от угрозы силой или ее применения в международных отношениях от 18 ноября 1987 г.)⁴;

– принцип невмешательства во внутренние дела государства (Декларация о недопустимости интервенции и вмешательства во внутренние дела государств от 9 декабря 1981 г.)⁵ и др.

Также важную роль в обеспечении международных договоров выступает такое средство как поддержание регулярных контактов между участниками соглашения, различные консультации по реализации положений договоров. Обязанность вести переговоры, консультироваться иногда имеет юридический характер: это по-

¹ Манильская декларация о мирном разрешении международных споров от 15.11.1982 // Действующее международное право. В 3-х томах / Сост. Ю.М. Колосов и Э.С. Кривчикова. — М., 1997. — Т. 1. — С. 811–816.

² Устав Организации Объединенных Наций от 26.06.1945 // Там же. — С. 7.

³ Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24.10.1970 // Международная жизнь. — 1970. — № 12.

⁴ Декларация об усилении эффективности принципа отказа от угрозы силой или ее применения в международных отношениях от 18 ноября 1987 г. URL: http://www.un.org/russian/documents/instruments/docs_ru.asp?year=1980.

⁵ Декларация о недопустимости интервенции и вмешательства во внутренние дела государств от 9 декабря 1981 г. URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/412/19/IMG/NR041219.pdf?OpenElement>.

ложение фиксируется в договоре о сотрудничестве, в специальных протоколах.

По мнению О.И. Тиунова, переговоры и консультации позволяют государствам подвести итоги соблюдения международных договоров, поставить новые задачи, устранить возникшие разногласия. Поэтому документы в форме заявлений, деклараций и т.п., принимаемые в результате переговоров и консультаций, фиксируют продвижение сторон к обусловленной договором цели¹.

Помимо вышеперечисленных средств, средством обеспечения международных договоров являются финансовое обеспечение международных договоров, принятие участниками договора обязательства не заключать с третьими государствами каких-либо соглашений, которые противоречили бы данному договору, временное применение договора.

Принятие участниками договора обязательства не заключать с третьими государствами каких-либо соглашений, которые противоречили бы данному договору, является очень важным условием для реализации договорных положений. Так, согласно абзацу 3 ст. 8 Договора о коллективной безопасности 1992 г., «государства-участники обязуются не заключать международные соглашения, несовместимые с настоящим Договором»².

На основании вышеизложенного, мы пришли к выводу, что создание и использование специальных международных органов часто применяется при выполнении международных договорных обязательств. Многие государства в различных сферах сотрудничества создают смешанные комиссии, которые способствуют достижению поставленных в договорах целей. Функционирование таких специальных органов способствуют развитию не только сотрудничества между государствами, но и решению многих вопросов и проблем, возникающих в процессе реализации положений международного договора, а также развитию той или области международного права, по которой был заключен данный договор. При этом необходимо повышать эффективность данных органов с

¹ Тиунов О.И. Указ. соч. — С. 114.

² Договор о коллективной безопасности от 15.05.1992 // Действующее международное право... — Т. 2.

целью добросовестного выполнения обязательств по определенному договору.

Таким образом, средства обеспечения выполнения международно-договорных обязательств играют важную роль в добросовестном соблюдении международных договоров, способствуют принятию мер по достижению целей международных договоров, укреплению сотрудничества между государствами в рамках построения международной законности и эффективно действующего международного права.

ЦЕЛИ, ЗАДАЧИ И ОРГАНИЗАЦИОННАЯ СТРУКТУРА АФРИКАНСКОГО СОЮЗА

**Нехемия Стивен Кекеза
(Танзания)**

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

kekezans@yahoo.com

Расширение сферы задач АС по сравнению с ОАЕ находит свое выражение в изменении структуры организации. Вокруг институционального ядра, которое, как и прежде, состоит из Конференции в верхах как высшего органа, Исполнительного совета (прежде — Совет министров) и Комиссии (прежде — Секретариат), сформировано несколько новых органов. Исполнительному совету подчинены распределенные по секторам «Технические комитеты» на уровне министров. Кроме того, созданы Панафриканский парламент, Судебная палата, а также финансовые органы: Африканский центральный банк и Африканский инвестиционный банк. Был учрежден также совещательный орган гражданского общества: Совет по экономике, социальным вопросам и культуре.

В процессе учреждения «Африканского Совета» самое пристальное внимание уделялось Панафриканскому парламенту. Создание этого органа было предусмотрено уже в Договоре Абуьи, пока, однако, не реализовано. Упомянутый в Учредительном акте «протокол», в котором должны быть определены задачи и принципы работы Панафриканского парламента, был принят на втором чрезвычайном саммите в Сирте, но до сих пор еще не вступил в силу. Протокол предусматривает, что парламент сначала будет играть лишь совещательную роль. Каждое государство-член делегирует в парламент по пять депутатов, среди них, по крайней мере,

одну женщину. Депутаты назначаются из числа членов соответствующего национального парламента и должны отражать спектр его мнений. Некоторые крупные страны — в частности, Нигерия — в ходе обсуждения протокола высказались за большую репрезентативность членов Панафриканского парламента. Дискуссию по этому пункту, а также по центральному вопросу о наделении парламента в будущем законодательными функциями предстоит продолжить через пять лет после вступления протокола в силу. В 2008 г. Ливия предложила разместить Панафриканский парламента у себя. Это приглашение и щедрое финансирование многочисленных конференций ОАЕ, проводившихся тогда в Ливии, было весомым аргументом для многих слабых в финансовом плане членов ОАЕ. Другим странам размещение Панафриканского парламента в стране, где отсутствуют демократические условия, представлялось сомнительным.

Немаловажное значение для перспектив африканского сотрудничества имеет тот факт, что Учредительный акт Африканского Союза теперь является единой основой для развития континента, ведь прежде политический Устав ОАЕ и социально-экономический Договор Абуйи были связаны друг с другом лишь декларативно. Следствием этого был тот факт, что «Африканское экономическое сообщество» (АфЭС) подчинялось саммиту и Генеральному секретарю ОАЕ, не получая от них никаких указаний. Этим объясняется, в частности, незначительный прогресс ОАЕ. Что касается очерченной в Учредительном акте единой институциональной структуры Африканского Союза, то она представляется весьма тяжеловесной в плане согласования и принятия решений. Концепция интеграции при этом предусматривает поэтапное строительство, реализация которого начинается с «региональных экономических сообществ» в пяти регионах (Северная, Западная, Восточная, Центральная и Южная Африка). На этом уровне имеются многочисленные инициативы, а также проблемы, которые усугубляются перекрестным членством. «Сообщество государств Сахеля и Сахары», некогда созданное по инициативе Каддафи, было в этом плане ярким примером, так как все его члены раньше уже входили в другую региональную инициативу и представляли, кроме того, четыре разных части континента (Северная, Западная, Восточная и Цен-

тральная Африка)¹. Преследуя свои собственные узкие интересы, Каддафи усугубил путаницу в региональных структурах, которая затрудняла поэтапную и стабильную африканскую интеграцию.

На встрече в верхах, проходившей в июле 2001 г. в Лусаке, было положено начало новой реорганизации в Африканский Союз. Предложенная на чрезвычайном саммите в Сирте инициатива Каддафи превратилась во всеафриканскую инициативу. Благодаря этой инициативе Каддафи удалось получить от ОАЕ широкое прикрытие для нормализации его отношений с Западом. В свою очередь, государствам Африки удалось направить эти идеи Каддафи в русло, соответствующее их представлениям об африканском единстве. Верно заметил поэтому один из комментаторов, что важно скорее не то, каковы были намерения Каддафи, а то, какую выгоду Африка могла получить от его инициативы по возобновлению процесса объединения Африки.

С созданием АС связаны важные и далеко идущие преобразования структуры и полномочий ОАЕ. Что касается полномочий, то в отличие от ОАЕ, которая выполняла только политические функции, АС стал политической и экономической организацией. АС — не просто всеафриканская платформа для выработки лидерами общей политики, ибо он нацелен на создание сообщества — интегрированного в политическом, социальном и экономическом отношении объединения.

Более того, ОАЕ всегда подчеркивала суверенитет входивших в нее государств и «невмешательство» во внутренние дела, совершенно игнорируя такие проблемы, как демократия, система власти, права человека. АС посчитал эти проблемы своей прерогативой, и даже имеется оговорка, касающаяся невмешательства. Статья 4-й Устава АС признает «право Союза вмешиваться, после принятия решения Ассамблеей, в дела государства — члена АС при наличии серьезных обстоятельств, а именно: военные преступления, геноцид и преступления против человечества». АС не будет молчать, как это делала ОАЕ, в случаях государственных переворотов. Статья 30 Устава АС звучит на этот счет недвусмысленно: «Правительству, ко-

¹ *Nathan L. Towards a Conference on Security, Stability, Development and Cooperation in Africa.* — Bellville, 1998. — P. 4.

торое придет к власти неконституционным путем, не будет позволено принимать участие в деятельности Союза»¹.

Общепризнанно, что предыдущие попытки оздоровления Африки дали, по крайней мере, неоднозначные результаты. В официальной публикации «ОАЕ: 35 лет на службе Африке» (1998 г.), ОАЕ объясняет провал этих попыток некомпетентностью и нехваткой ресурсов:

«Все эти инициативы (1973–1990 гг.) были попытками государств — членов ОАЕ найти коллективное решение социально-экономических проблем, с которыми столкнулся континент. Несмотря на огромные усилия и стремления наших стран, стратегические разработки и программы не дали положительных результатов, прежде всего, из-за недостатка собственных возможностей для мобилизации наших ресурсов, а также из-за неадекватной международной поддержки»².

Сколь важным не было бы влияние этих факторов на попытки оздоровления Африки, нельзя списывать со счетов субъективные факторы. Прежде всего, усилия по оздоровлению континента были бессмысленны в отрыве от проблем демократии, управления и прав человека. Элита не только старалась обогащаться за счет грабежа национальных ресурсов. Соперничество за ресурсы внутри самой элиты часто выливалось во внутригосударственные и межгосударственные конфликты, которые дорого обошлись континенту. Важно отметить, что инициаторами усилий по оздоровлению, включая ЛПД и Абуджийский договор, выступали Секретариат ОАЕ и Экономическая комиссия ООН для Африки (ЭКА), а не страны — члены ОАЕ. Поэтому, несмотря на большую работу Секретариата ОАЕ и ЭКА, континент в целом не проявил политическую волю, и поэтому в процесс оздоровления Африки не удалось эффективно вовлечь ни сам континент, ни международное сообщество.

Программа «Новое партнерство для развития Африки» (New Partnership for Africa's Development — НЕПАД), принятая на сам-

¹ Африка в современном мире. — М., 2002. — С. 48.

² Centre for Southern African Studies (University of the Western Cape), «Extracts from: Economic Crisis in Africa: Final Review of the Implementation of UN-PAAERD». — 1991.

мите ОАЕ в Лусаке, — это стратегия развития, разработанная с учетом планов оздоровления Африки, осуществлявшихся в прошлом. Инициатива исходит от политически активных стран-членов ОАЕ и основывается на обязательствах самих африканских лидеров. НЕПАД как инициативный документ содержит ряд принципов и детальную программу действий. Очень важно не только то, что НЕПАД является попыткой предложить африканской политической элите новую систему ценностей, но и то, что проект инициирован и осуществляется самими африканцами¹. Принципы НЕПАД содержат обуславливающий элемент: африканские лидеры должны показать приверженность демократии и справедливому правлению, чтобы быть допущенными в «НЕПАД-клуб». Что касается программы действий, то она определяет три стратегические направления: а) выполнение ряда предварительных условий, необходимых для начала выхода Африки из кризиса; б) определение приоритетных секторов для поддержки со стороны НЕПАД, в число этих секторов включены инфраструктура и развитие человеческих ресурсов; в) стратегия мобилизации ресурсов в поддержку НЕПАД. Преодолев первоначальный скепсис, ведущие государства Африки активно включились в этот процесс. Это подчеркивают символические акты, играющие важную роль в африканской политике. Южная Африка и Нигерия оказались 35-м и 36-м государствами, сдавшими на хранение ратификационные грамоты, что позволило Учредительному акту вступить в силу. Следующую конференцию в верхах в 2002 г. принимала ЮАР, которая первой взяла на себя председательство в новом Африканском Союзе. После принятия в Лусаке «Новой африканской инициативы» Южная Африка и Нигерия взяли на себя вместе с Алжиром, Египтом и Сенегалом также роль лидеров в деле разработки плана по преодолению проблем в развитии континента. Но о том, представляет ли собой переход от ОАЕ к Африканскому Союзу нечто большее, чем простую смену названия, можно будет судить лишь по результатам реализации первых принятых планов к 2015 г.

¹ Африка. Региональные аспекты глобальных проблем / Отв. ред. С.А. Бессонов. — М., 1996. — С. 45

МЕЖДУНАРОДНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ ПРАВО: ПРОБЛЕМЫ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ

Дарья Борисовна Бушмелева

студентка Института государственного и международного права
Уральская государственная юридическая академия

Международное право является самостоятельной, динамически развивающейся правовой системой, в структуру которой входят различные отрасли, причем некоторые отрасли можно назвать полностью сложившимися, иные же только начинают формироваться. В данной статье рассматриваются вопросы становления такой отрасли международного права, как международное образовательное право.

Право на образование является одним из прав человека, закрепленным как в универсальных, так и в региональных международных договорах. Это право закреплено в ст. 26 Всеобщей декларации прав человека¹, ст. 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах², ст. 2 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод³, ст. 14 Хартии основных прав Европейского Союза⁴, ст. 27 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека⁵, ст. 4 Хартии социального обеспечения⁶, ст. 17

¹ Международное публичное право: Сб. документов. — М., 1996. — Т. 1. — С. 460–464.

² Бюллетень Верховного Суда РФ. — 1994. — № 12.

³ Собрание законодательства РФ. — 2001. — № 2. — Ст. 163.

⁴ МЖМП. — 2003. — № 2. — С. 302–314.

⁵ Собрание законодательства РФ. — 1999. — № 13. — Ст. 1489.

⁶ СПС «КонсультантПлюс».

Африканской хартии прав человека и народов¹, в ст.49 Хартии организации американских государств².

В современных классификациях отраслей, которые предлагаются в научной и учебной юридической литературе, международное образовательное право как отрасль выделяется редко, однако сам термин «международное образовательное право» используется достаточно широко, как правило, им обозначается совокупность международных актов, регулирующих отношения в образовательной сфере³.

Система международного права является результатом влияния совокупности субъективных и объективных факторов, определяющих развитие международных отношений и права, регулирующего эти отношения. В настоящее время не существует официальной и общепризнанной системы международного права. В научной литературе существуют различные точки зрения относительно критериев выделения отраслей международного права, а также относительно самого понятия отрасли международного права.

Д.И. Фельдман предложил следующее определение отрасли в системе международного права — это «совокупность согласованных юридических норм, регулирующих более или менее автономно международные отношения определенного вида, совокупность, характеризующая соответствующим предметом правового регулирования, качественным своеобразием, существование которой вызывается интересами международного общения»⁴.

На основе проведенного анализа работ по системе международного права и отраслевых исследований он выделил следующие базовые критерии разграничения отраслей международного права⁵:

– предмет правового регулирования;

¹ Международные акты о правах человека: Сб. документов. — М., 2002. — С. 887–899.

² Хартия Организации американских государств. URL: <http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/oascharter.html#ch4>.

³ См.: Ягофаров Д.А. Правовое регулирование в сфере образования: Учеб. пособие. — М., 2005.

⁴ Фельдман Д.И. Система международного права / Науч. ред. В.В. Лазарев. — Казань, Изд-во Казан. ун-та, 1983. — С. 59.

⁵ Там же. — С. 46.

- автономность и качественная обособленность группы норм;
- особенности источников отрасли;
- заинтересованность международного сообщества в развитии соответствующей отрасли.

Полагаем, что эти критерии могут быть использованы и при оценке правовой природы международного образовательного права.

Предметом международного образовательного права выступает совокупность специфических образовательных отношений. В ст. 4 Модельного образовательного кодекса для государств-участников СНГ под образовательными отношениями понимаются отношения между обучающимися, педагогическими и иными работниками, образовательными учреждениями с целью получения обучающимися общего или профессионального образования не ниже уровня, предусмотренного образовательной программой и подтверждаемого документом о соответствующем образовании и (или) квалификации¹. Исследователи национального образовательного права выделяют первичные и вторичные отношения в области образования. Первые непосредственно связаны с организацией и управлением образовательной деятельностью, процессами обучения и воспитания, вторые включают в себя материальное, кадровое, финансовое обеспечение образования². Международное регулирование в сфере образования в большей степени направлено на регулирование первой группы отношений, а вопросы материального, кадрового и финансового обеспечения образования остаются в исключительной компетенции государств и отнесены к сфере национального регулирования.

В качестве субъектов международных образовательных отношений одни исследователи выделяют только государства. В этом случае предполагается, что нормы международного права, касающиеся образовательной сферы, адресованы, прежде всего, госу-

¹ Модельный образовательный кодекс для государств-участников Содружества Независимых Государств (общая часть) // Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. — 2007. — № 39 (часть 2). — С. 103–221.

² См.: Ягофаров Д.А. Правовое регулирование в сфере образования: Учеб. пособие. М., 2005.

дарствам, которые должны принять меры по их имплементации в национальное законодательство¹. Другие ученые рассматривают в качестве основных субъектов международного образовательного права физических лиц². Представляется возможным включить в число субъектов международного образовательного права учебные заведения как непосредственных субъектов осуществления образовательной деятельности. Право участия высших учебных заведений в международной деятельности Российской Федерации предусмотрено в ст. 33 Федерального закона Российской Федерации «О высшем и послевузовском профессиональном образовании»³. В данной статье предусматриваются различные формы непосредственного сотрудничества в области высшего и послевузовского профессионального образования, в том числе право заключать с иностранными партнерами договоры о совместной деятельности. Отдельно оговаривается, что данные договоры не могут рассматриваться как международные договоры Российской Федерации, однако определения их правовой природы не дается.

В зависимости от субъекта международное образовательное право относят к международному публичному или международному частному праву (МЧП). Например, Е.В. Мартыненко признает международное образовательное право «формирующейся отраслью современного международного публичного права»⁴. Н.Ю. Ерпылева определяет международное образовательное право как отрасль МЧП, которая представляет собой «совокупность норм национального законодательства и международных договоров, которые регулируют международные образовательные отношения, осложненные иностранным элементом»⁵. Однако последнее опре-

¹ См.: *Мартыненко Е.В.* Международное образовательное право: Учеб. пособие. — М.: РУДН, 2008. — С. 12–15.

² См.: *Ерпылева Н.Ю.* Физические лица как субъекты международного трудового права и международного образовательного права // *Право и политика.* — 2009. — № 5. — С. 1048.

³ Российская газета. — 1996. — № 164. — 29 авг.

⁴ *Мартыненко Е.В.* Международное образовательное право: Учеб. пособие. — М., 2008. — С. 4.

⁵ *Ерпылева Н.Ю.* Физические лица как субъекты международного трудового права и международного образовательного права... — С. 1059.

деление представляется слишком узким, поскольку в сферу регулирования международного права входят не только образовательные отношения, осложненные иностранным элементом, но и защита права на образование, вопросы гармонизации образовательных систем, установление единых видов образования на территории определенного региона (например, ЕврАзЭС) и т.п. Согласно господствующей в литературе концепции, международное частное право является составной частью внутригосударственного права и «регулирует гражданско-правовые отношения в условиях международной жизни»¹, в то время как международное образовательное право выходит за эти рамки, поэтому представляется более правильным выделение международного образовательного права в качестве отрасли международного публичного права.

Необходимо обратить внимание на особенности источников международного образовательного права. К источникам можно отнести международные акты, закрепляющие право на образование, а также регламентирующие отдельные аспекты сотрудничества в образовательной сфере, например, в сфере взаимного признания документов об образовании или в сфере сотрудничества вузов по обмену студентами. Помимо традиционных международных договоров, нормы которых обязательны для всех участников, существует множество актов, не являющихся международными договорами, содержащих нормы так называемого «мягкого права». К последним относится большая часть документов, принятых в рамках Болонского процесса, например, университетская Хартия — *Magna Charta Universitatum*², Сорбоннская декларация³ и сама Болонская декларация⁴. Еще одним примером рекомендательного международного акта является Модельный образовательный кодекс для государств — участников СНГ.

¹ Фельдман Д.И. Система международного права... — С. 38.

² Всеобщая Хартия Университетов, 18 сентября 1988 г. URL: http://www.bologna-bergen2005.no/Docs/00-Main_doc/880918_Magna_Charta_Universitatum.pdf.

³ Совместная декларация по гармонизации европейской системы высшего образования, 25 мая 1998 г. URL: <http://www.sgu.ru/node/30324>.

⁴ Декларация о создании общеевропейского пространства высшего образования. 19 июня 1999 г. // СПС «КонсультантПлюс».

Среди критериев построения системы международного права Д.И. Фельдман не выделял метод правового регулирования, поскольку считал, что международное право, в основном, признает один метод регулирования — согласование воли государств, а потому невозможно применять критерий метода для разграничения отраслей международного права. Однако допускаются модификации единого метода, поскольку «международное право, единое по своему методу регулирования, допускает различные способы регулирования сложной системы международных отношений»¹. На наш взгляд, можно выделить и особенности метода регулирования образовательных отношений. Основным принципом является принцип суверенитета, невмешательства во внутригосударственное регулирование образования. Д.А. Ягофаров использует такой термин, как «международная образовательная безопасность»², подчеркивая не только суверенитет государства, но и необходимость учета мнения научных кругов при имплементации норм международного права, регулирующих образовательные отношения. Международные акты, посвященные сотрудничеству в сфере образования, содержат, в основном, рамочное регулирование отдельных вопросов и предполагают добровольное соблюдение государствами взятых на себя обязательств.

Признание и защита права на образование на международном уровне, важность образования как социального института, постоянно растущее количество международных актов, регулирующих образовательные отношения, интеграционные тенденции образовательного пространства, прежде всего, на территориях стран Европы и стран ЕврАзЭС свидетельствуют о заинтересованности международного сообщества в регулировании образовательных отношений на международном уровне. С учетом отмеченных особенностей взаимодействия государств в образовательной сфере полагаем, что на современном этапе развития международного права международное образовательное право может быть выделено в качестве отрасли международного права.

¹ Фельдман Д.И. Система международного права... — С. 47.

² Ягофаров Д.А. Правовое регулирование в сфере образования: Учеб. пособие. — М., 2005.

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ СТАТУСА ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВ ГОСУДАРСТВ ПРИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ

Мечи Йетлир Башким
(Албания)

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

В связи с появлением различных форм внешних сношений и других, нетрадиционных субъектов, осуществляющих функции внешних сношений в доктрине международного права появилась некоторая путаница с терминологией.

С развитием посольских (дипломатических), консульских отношений, активизацией деятельности специальных миссий, осуществлением внешних сношений в ходе деятельности по представительству государств в их отношениях с международными организациями, стали говорить о дипломатическом праве как о понятии, охватывающем все эти направления, т.е. о совокупности международно-правовых норм, регулирующих не только собственно дипломатическую деятельность государств, но и деятельность всех органов внешних сношений государств. В это понятие вносят и деятельность международных организаций по внешним вопросам¹. Чтобы охватить все эти формы внешних сношений, некоторые предлагают термин «право внешних сношений субъектов международного права»².

¹ Ганюшкин Б.В. Дипломатическое право международных организаций. — М., 1972. — С. 11–15.

² Блищенко И.П., Дурдуневский В.Н. Дипломатическое и консульское право. — М., 1962.

Принятие Венской конвенции 1975 г. о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера потребовало более четких определений и разграничения новой формы межгосударственного сотрудничества. Для решения проблемы было решено исключить термин «дипломатический», а говорить только о «представительствах государств» без прилагательного «дипломатический». Однако, это не отражает действительность. Дело в том, что под «постоянными зарубежными представительствами» подразумеваются три основных вида представительств на уровне государств, а именно: дипломатические представительства, консульские учреждения и постоянные представительства государств при международных организациях. Дипломатическое представительство, учрежденное одним государством на территории другого государства, является постоянным органом, выполняющим многочисленные функции. Термин «постоянное дипломатическое представительство», используемый в Конвенции о дипломатических сношениях, относится к посольствам, дипломатическим миссиям, папским нунциям и другим миссиям Святого престола, а также высоким комиссарам, которыми обмениваются страны Британского содружества наций»¹.

Другое противоречие заключалось в том, что не было четких границ: куда относить весь комплекс привилегий и иммунитетов представительств государств при международных организациях — то ли к международным организациям, то ли к дипломатическим представительствам. До сих пор на уровне доктрины международного права, одни авторы искусственно формируют дипломатическое право международных организаций, куда в качестве составной части включают представителей государств при организациях; другие авторы приравнивают их к дипломатическому праву рассматривая их особой отраслью международного права.

К такому разнообразию приводят отсутствие в некоторых документах положений о привилегиях и иммунитетах. Речь идет, прежде всего, о Конвенциях 1946–1947 гг. о привилегиях и имму-

¹ *Абашидзе А.Х., Федоров М.В., Чистоходова И.А.* Право внешних сношений. — М.: РУДН, 2007. — С. 42.

нитетах ООН, специализированных учреждений ООН, Соглашении 1947 г. о штаб-квартире ООН, а также целой серии идентичных им соглашений специализированных учреждений ООН со странами пребывания; сюда относится также Венские конвенции о дипломатических сношениях 1961 г. и специальных миссиях 1969 года; Конвенция от 1975 г. о представительстве государств при международных организациях.

В частности, Конвенции 1975 г. нет упоминания о приравнивании привилегий и иммунитетов посольств и их представителей к представительствам государств и их персоналу при универсальных организациях, вместе с тем в Конвенциях 1946–1947 гг. подобная аналогия является правилом¹. Так, в Соглашении о Центральных учреждениях между ООН и США от 26 июня 1947 г. в разделе 15 ст. V говорится, что главные постоянные представители государств, сотрудники этих представительств, постоянные представители специализированных учреждений и их сотрудники «независимо от того, проживают ли они в районе Центральных учреждений или за его пределами на территории Соединенных Штатов, обладают теми же привилегиями и иммунитетами, которые предоставляются дипломатическим представителям, аккредитованным при правительстве Соединенных Штатов, с соблюдением соответствующих условий и обязательств». Из данных раздела Соглашения следует, что соответствующие положения общего международного права по вопросу привилегий и иммунитетов применимы к постоянным представительствам при ООН и их сотрудникам. Из этого следует и другое положение: подобные привилегии и иммунитеты должны применяться «с соблюдением соответствующих условий и обязательств». В комментариях Комиссии международного права ООН по этому поводу отмечалось, что «с самого начала ООН занимала позицию, в соответствии с положениями ст. 105 Устава ООН о том, что представители государств при ООН пользуются такими же привилегиями и иммунитетами, которые предоставляются дипломатическим посланникам, аккредитован-

¹ Статья 3 (раздел 9), ст. 4 (раздел «11д»), ст. 5 (раздел 19) и др. Конвенции и привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций от 13 февраля 1946 г. См.: Международное право в документах. — М., 1957. — С. 149–155.

ным при правительстве США» и что «подобные привилегии и иммунитеты... не будут превышать привилегии и иммунитеты, предоставляемые дипломатическим посланникам», а «как правило, соответствовать привилегиям и иммунитетам, предоставляемым дипломатическим сотрудникам в целом»¹. Это правильно. Однако, и здесь возникает вопрос: куда относить их? То ли к правовому статусу дипломатических представительств, то ли к постоянным представительством. Раньше этот вопрос решался приравниванием этих статусов. Однако, позже такой подход стал играть отрицательную роль

Приравнивание статуса постоянных представительств к дипломатическим представительством, а соответственно и их привилегий и иммунитетов, создало почву для расширения компетенции властей различных стран, например, высылать нежелательных лиц из числа постоянных представителей из страны пребывания. Более того, если учесть многосторонний характер дипломатической деятельности постоянных представителей государств при универсальных международных организациях, то совершенно невозможно себе представить, как могут осуществляться подобные связи, если одно представительство будет обладать большими привилегиями и иммунитетами в ООН, а другие — меньшими. В этом ключе нельзя говорить о суверенном равенстве государств, одна сторона поставлена в зависимость от другой. По существу, теряется весь практический смысл существования подобных универсальных организаций. Сегодня корпус постоянного представительства при ООН и других универсальных организациях представляет собой живой и постоянно действующий организм. Его нельзя рассматривать по частям и по частям «одаривать» привилегиями по доброй воле государства пребывания. Нити, которыми связаны все представители проходят через органы организации, а зачастую и помимо органов. Например, каждое представительство государств имеет связи со 193 государствами — членами ООН и все они взаимосвязаны. Если отсечь одну часть из этого комплекса, то автоматически отсекается все остальные. Из этого можно

¹ Yearbook of the International law commission, 1967. — 1969. — Vol II. — P. 176–180.

сделать вывод, что, по аналогии с международными экономическими отношениями, в данном случае возможно со стороны государства пребывания применение только принципа наиболее благоприятствуемой нации, т.е. автоматическое распространение иммунитетов и привилегий на всех участников общения, если таковое предоставлено одному. Очевидно, государство пребывания может установить одинаковый режим для всех представительств при организации: без исключения. Но в таком случае, государство должно, во-первых, учитывать общепризнанные нормы международного права, во-вторых, предварительно решить в принципе вопрос о размещении на своей территории данной организации. В противном случае передать этот вопрос на решение международного сообщества для дальнейшего разрешения этой важной сферы международного сотрудничества.

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ДЕПАРТАМЕНТА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА И СОТРУДНИЧЕСТВА МИНИСТЕРСТВА ЮСТИЦИИ РОССИИ

Дмитрий Сергеевич Вершинин

студент юридического факультета
Российская правовая академия Минюста России

Департамент международного права и сотрудничества (далее — Департамент) в настоящее время является одним из 11 структурных подразделений Центрального аппарата Министерства юстиции РФ.

Правовой статус Департамента установлен:

- 1) Указом Президента РФ от 13 октября 2004 г. № 1313 «Вопросы Министерства юстиции РФ»¹;
- 2) Приказом Минюста РФ от 4 июня 2009 г. № 173 «Об утверждении положения о Департаменте международного права и сотрудничества»² (далее — Положение о Департаменте).

В п. 3 Положения о Департаменте зафиксированы основные задачи Департамента:

- 1) обеспечение в Российской Федерации соответствия законодательных и иных нормативных правовых актов актам более высокой юридической силы, отсутствия внутренних противоречий и пробелов в правовом регулировании, а также отсутствия в них по-

¹ Вопросы Министерства юстиции РФ. Положение о Министерстве юстиции РФ: Указ Президента РФ от 13 октября 2004 № 1313 // СЗ РФ. — 2004. — № 42. — Ст. 4108.

² Об утверждении положения о Департаменте международного права и сотрудничества: Приказ Минюста РФ от 4 июня 2009 № 173 // Бюллетень Минюста РФ. — 2009. — № 7.

ложений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, в сферах:

а) заключения и выполнения международных договоров Российской Федерации о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным, уголовным и иным делам, а также по вопросам передачи лиц, осужденных к лишению свободы;

б) заключения, прекращения, приостановления действия или временного применения международных договоров Российской Федерации;

в) заключения международных договоров Российской Федерации, устанавливающих иные правила, чем предусмотренные законодательством Российской Федерации;

2) обеспечение координации Минюстом России деятельности федеральных органов исполнительной власти по взаимодействию Российской Федерации с Европейским комитетом по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (далее — ЕКПП), включая организацию визитов делегаций в Российскую Федерацию, а также подготовку ответов на доклады ЕКПП по итогам этих визитов;

3) обеспечение соблюдения основных положений государственного протокола и общепризнанных в международной протокольной практике норм в ходе зарубежных визитов делегаций Минюста России и приема в Минюсте России иностранных делегаций;

4) обеспечение координации деятельности структурных подразделений, территориальных органов и федеральных государственных учреждений Минюста России, а также подведомственных Минюсту России федеральных служб в сфере международного сотрудничества;

5) обеспечение в пределах своих полномочий защиты прав и свобод человека и гражданина.

Департамент состоит из 4 структурных подразделений — отделов: международных договоров; международных связей; международной правовой помощи; по вопросам передачи осужденных; по вопросам легализации и апостиля.

Одним из важнейших направлений международно-правовой деятельности Департамента является взаимодействие, обмен правовой информацией с органами государственной власти иностран-

ных государств, международными организациями по вопросам, относящимся к компетенции Минюста России.

А.В. Гусев в этой связи отмечает, что «особый смысл в деятельности правоохранительных министерств и ведомств приобретает выполнение собственных международных договоров, часто имеющие целью реализацию и конкретизацию международных обязательств, вытекающих из межгосударственных и межправительственных соглашений. При этом реализация межведомственных соглашений в некотором смысле является процессом претворения в жизнь того, что, по сути, уже воплощает договорные международно-правовые нормы. Если можно так выразиться, в данном случае происходит имплементация «в квадрате»¹.

Министерством юстиции Российской Федерации заключено значительное число соглашений и договоренностей о сотрудничестве с зарубежными партнерами (министерствами юстиции иностранных государств). Например, «Меморандум о сотрудничестве между Министерством юстиции РФ и Министерством юстиции и общественного порядка Республики Кипр»² содержит положения о том, что стороны соглашаются «способствовать обмену опытом между специалистами обеих стран в области разработки законодательных и иных нормативно-правовых актов; содействовать обмену опытом между компетентными подразделениями обеих сторон в областях, представляющих взаимный интерес» и т.д. Для эффективного выполнения договоренностей, достигнутых в рамках Меморандума о сотрудничестве, Департамент осуществляет непосредственное взаимодействие (контактирует) с Отделом международного правового сотрудничества Министерства юстиции и общественного порядка Республики Кипр.

Активная роль в межгосударственном общении Департамента проявляется также в том, что Министерство юстиции РФ принимает участие в деятельности таких международных организаций как Организация Объединенных Наций (ООН), Организация Североатлантического договора (НАТО), Европейский Союз (ЕС), Ев-

¹ Гусев А.В. Проблемы реализации международных договоров межведомственного характера правоохранительных органов исполнительной власти // Российский юридический журнал. — 2010. — № 5.

² Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

разийское экономическое сообщество (ЕврАзЭС), Организация договора о коллективной безопасности (ОДКБ), Международная группа финансовых действий по борьбе с отмыванием доходов (ФАТФ), Азиатско-тихоокеанское экономическое сотрудничество (АТЭС), Шанхайская организация сотрудничества (ШОС), Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ) и др.¹

Следующее направление международно-правовой деятельности Департамента проявляется в том, что он обеспечивает реализацию Минюстом РФ полномочий по согласованию в установленном порядке предложений о заключении, прекращении, приостановлении действия или временного применения международных договоров РФ, а также вносит в соответствии с законодательством РФ предложения о заключении международных договоров, устанавливающих иные правила, чем предусмотренные законодательством РФ. Так, в 2011 г. в Государственную Думу Минюстом России внесены следующие законопроекты: «О ратификации дополнительного Протокола к Европейской конвенции об уголовной ответственности за коррупцию»; «О ратификации Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 7 октября 2002 г.»; «О ратификации Договора между Российской Федерацией и Республикой Колумбия о взаимной помощи по уголовным делам от 6 апреля 2010 г.» и др.²

Необходимо акцентировать внимание на том, что международные договоры РФ «влияют как на отдельные отрасли и институты российского законодательства, так и оказывают так называемое межотраслевое влияние, когда в орбиту международного договора попадают нормативные правовые акты, относящиеся к различным отраслям законодательства»³. В связи с этим невозможно

¹ Использованы материалы официального сайта Министерства юстиции России. URL: <http://www.minjust.ru>.

² См: Информация о ходе выполнения плана законопроектной деятельности Министерства юстиции РФ на 2011 г., утвержденного распоряжением Минюста России от 02.02.2011 № 155-р. Документ размещен на официальном сайте Минюста России. URL: <http://www.minjust.ru/node/1378>.

³ Концепции развития российского законодательства. — М.: Эксмо, 2010. — С. 317.

переоценить деятельность Департамента по подготовке заключений о соответствии положений международного договора Российской Федерации законодательству Российской Федерации и их юридической силе в Российской Федерации, а также по иным вопросам, связанным с вступлением в силу и выполнением такого договора, если это является необходимым условием вступления его в силу или непосредственно им предусмотрено.

Также, одним из направлений международно-правовой деятельности Департамента является оказание услуг в сфере международного сотрудничества:

1. Проставление апостиля на официальных документах, подлежащих вывозу за границу;

2. Удостоверение подлинности подписи нотариуса и оттиска его печати при легализации документов, представляемых физическими и юридическими лицами в органы иностранных государств.

В Министерстве юстиции планомерно проводится работа по исполнению обязательств и реализации прав, вытекающих из международных договоров РФ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским семейным, уголовным и иным делам. Например, Департаментом международного права и сотрудничества в 2006 г. исполнено более 13 тыс. запросов о международной правовой помощи, а также обращений граждан в данной сфере. В 2007 г. исполнено более 12 тыс. таких документов¹.

Проанализировав вышесказанное, можно сделать вывод, что деятельность Департамента в целом направлена на реализацию важнейшего принципа международного права, закрепленного в п. 5 ст. 2 Устава ООН, — принципа сотрудничества государств.

¹ См: «Об объявлении решения коллегии Министерства юстиции Российской Федерации по вопросу «О реализации Министерством юстиции Российской Федерации, его территориальными органами и подведомственными федеральными службами полномочий по оказанию международной правовой помощи в соответствии с обязательствами Российской Федерации, вытекающими из международных договоров, имеющихся проблемах и мерах по их разрешению»: Приказ Минюста РФ от 15.01.2008 № 1 // Бюллетень Минюста РФ. — 2008. — № 2.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ РАТИФИКАЦИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ В ДЕЙСТВУЮЩЕМ ЗАКОНЕ «О МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРАХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Сергей Александрович Чекунов

соискатель кафедры международного права РУДН,
главный государственный инспектор ФАС России

dgp06@mail.ru

Закон «О международных договорах в Российской Федерации» 1995 г. (далее — Закон) заложил правовую основу заключения, выполнения и прекращения договоров и тем самым упрочил правовую базу внешней политики в целом, содействовал ее демократизации. Как отмечал А.Н. Талалаев: «Путь к новому закону был не легким. Несколько лет, прошедших со времени появления разнообразных вариантов проекта, он обсуждался и перерабатывался в различных инстанциях законодательных и исполнительных органов, прошел три чтения в Государственной Думе, был представлен на подпись Президенту¹.

Политико-правовая система нашего государства на современном этапе должна строиться с учетом принадлежности его к мировому сообществу, и основополагающими шагами в этом направлении стали Конституция Российской Федерации 1993 г. и Федеральный Закон 1995 г. «О международных договорах Российской Федерации»². Тем самым полностью прекратилось применение Закона о порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров СССР от 6 июля 1978 г.

¹ См.: Талалаев А.Н. Закон о международных договорах // Московский журнал международного права. — 1996. — № 2. — С. 251–257.

² СЗ РФ. — 1995. — № 29. — Ст. 2757.

Законы о договорах в нашей стране существуют с 1925 г., с принятия постановления ВЦИК «О порядке заключения и ратификации международных договоров Союза ССР». Первые законы касались в основном порядка заключения и не касались вопроса исполнения. Закон опирается на две Венские конвенции о праве международных договоров (1969 и 1986 гг.).

В Федеральном законе 1995 г. «О международных договорах Российской Федерации» говорится: «Международные договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений, содействуют поддержанию всеобщего мира и безопасности, развитию международного сотрудничества в соответствии с целями и принципами Устава Организации Объединенных Наций. Международным договорам принадлежит важная роль в защите прав человека, в обеспечении законных интересов государства» (преамбула)¹. В преамбуле Закона определены их правовые функции. Договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений и являются существенным элементом стабильности международного правопорядка.

В отличие от Закона СССР о международных договорах 1978 г. Закон содержит полную формулировку принципа *pacta sunt servanda* — добросовестного выполнения международных обязательств, которая охватывает не только договорные, но и обычные нормы. Это имеет существенное значение, поскольку общепризнанные принципы и нормы международного права являются частью правовой системы Российской Федерации.

Закон регулирует заключение, выполнение и прекращение международных договоров. Закон должен применяться в единстве с Венскими конвенциями, но и эти конвенции не охватывали все право международных договоров. В них говорится, что нормы международного обычного права по-прежнему будут регулировать вопросы, которые не нашли решения в положениях конвенций. Следовательно, нужно принимать во внимание и обычные нормы. «Если 100 лет назад обычные, нормы занимали в международном праве первое место, то в настоящее время это место, несомненно, перешло к договорным нормам международного права»².

¹ СЗ РФ. — 1995. — № 29. — Ст. 2757.

² Тункин Г.И., Мюллерсон Р.А. Закон о международных договорах СССР // Советское государство и право. — 1979. — № 2. — С. 22.

Обязательными для России являются нормы права договоров, но и иные международные нормы, прежде всего цели и принципы Устава ООН. Закон применяется ко всем международным договорам Российской Федерации независимо от уровня представляющих ее органов, включая межгосударственные, межправительственные и договоры межведомственного характера и распространяется на договоры независимо от их наименования. В международном праве признано, что наименование договорного акта не влияет на его обязательную силу. В соответствии со ст. 71 Конституцией Российской Федерации заключение, прекращение и приостановление действия международных договоров Российской Федерации находятся в ведении Российской Федерации и заключаются с иностранными государствами, а также с международными организациями от имени Российской Федерации (межгосударственные договоры), от имени Правительства Российской Федерации (межправительственные договоры), от имени федеральных органов исполнительной власти (договоры межведомственного характера). Таким образом, все относящиеся к международным договорам России юридические действия также находятся в ведении Федерации. Наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права они являются в соответствии с Конституцией Российской Федерации составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Положения ст. 15 Конституции России, установили новый порядок взаимодействия международного и внутреннего права, отвечающий современным требованиям. Значение этого положения объясняется тем, что обязательное для всех государств общее международное право состоит из обычных норм, поскольку договоры, в которых участвовали бы все государства, отсутствуют, а для не участвующего в договоре государства его положения не имеют силы. В отличие от них обычные, общепризнанные нормы в целом создаются представительным большинством государств международного сообщества, и становятся обязательными для всех, за исключением тех государств, которые регулярно против них возра-

жают. Статус общепризнанных они обретают в результате последующего признания их в качестве таковых.

Вместе с тем, норма, установившая, что если международным договором с участием России установлены правила иные, чем предусмотренные Законом, то применяются правила международного договора, но данная формулировка не дает ответа на важный вопрос — как относится данная норма ко всем договорам или к определенным видам договоров. Закон предписывает ратификацию договоров, «установивших иные правила, чем предусмотренные законом» (ст. 15). Идентичные формулировки Конституции России и Закона указывают, что в ст. 15 Конституции России описаны ратифицированные Россией международные договоры. Так в постановлении Пленума Верховного Суда от 31 октября 1995 г. описано, что иные правила договора подлежат применению лишь в том случае, если решение о согласии на обязательность международного договора было принято в форме федерального закона.

Представляется, что условие ратификации международных договоров упущены случайно в статье Конституции России. И тогда возможны два варианта: международный договор вносит значительные изменения, заменяет, устанавливает иные правила действующего внутреннего законодательства, или только в конкретном случае, не влияя на действие правила закона в целом, т.е. делается исключение для конкретной ситуации. В данном случае международный договор не обладает приоритетом над законом, т.к. речь идет о применении в этом конкретном случае. В подтверждение такого толкования свидетельствует положение ст. 15 Закона, в соответствии с которым ратификации подлежат все международные договоры, исполнение которых требует изменения действующих или принятия новых федеральных законов, а также устанавливающие иные правила, чем предусмотренные законом. Данное положение представляет возможность считать, что вышеуказанные «иные правила» отменяют или изменяют правила закона, а не делают исключение для конкретного случая. Таким образом, во-первых, обеспечивается стабильность законодательства и уважение его исполнительной властью, а во-вторых, расширяются возможности обеспечения национальных интересов страны в кон-

кретных условиях. Необходимо исходить из того, что ратифицированные договоры могут отменять или устанавливать любую правовую норму за исключением конституционной. Договоры, утвержденные Правительством России, обладают таким же статусом в отношении правительственных и всех нижестоящих актов, а соглашения межведомственного характера не регулируются положением ст. 15 Конституции и п. 2 ст. 5 Закона, пользуются приоритетом лишь в отношении актов соответствующего ведомства. В связи с этим необходимо рассмотреть вопрос о соотношении международного договора и изданного во исполнение его осуществления правового акта. Орган исполнительной власти при применении внутреннего законодательства руководствуется правовым актом. Для полного понимания этой нормы также важно учесть положение ст. 6 Закона, устанавливающие, что решения о согласии на обязательность международных договоров для Российской Федерации принимаются органами государственной власти в соответствии с их компетенцией. Сопоставляя положения ст. 15 и ст. 6 Закона можно прийти к выводу о том, что согласие на обязательность международного договора для Российской Федерации, содержащего иные правила, чем предусмотренные законом (исполнение которого требует изменения действующих или принятия новых федеральных законов), может быть дано только в форме федерального закона.

Таким образом, согласно положений действующего Закона ни Президент России, ни Правительство России, ни федеральные ведомства не вправе принять решение о согласии на обязательность для России международного договора, устанавливающего иные правила, чем предусмотренные законом, что находит подтверждение в соответствующих положениях Конституции России, устанавливающих, что указы и распоряжения Президента России не должны противоречить Конституции России и федеральным законам (ст. 90), а Правительство России должно издавать постановления и распоряжения на основании и во исполнение Конституции России, федеральных законов, нормативных указов Президента России (ст. 115), а федеральные органы исполнительной власти действуют только в пределах своей компетенции.

Международные договоры играют все большую роль в решении важнейших проблем, стоящих перед человечеством в XXI неспокойном веке. Также процедура ратификации международных договоров имеет государственно-правовой аспект, значение которого нельзя недооценивать. Перечень международных договоров, подлежащих ратификации, определен в ст. 15 Закона, в соответствии с положениями которой ратификации подлежат международные договоры Российской Федерации, исполнение которых требует изменения действующих или принятия новых федеральных законов, а также устанавливающие иные правила, чем предусмотренные законом. Для полного понимания этой нормы важно учесть положение п. 2 ст. 6 Закона, устанавливающие, что решения о согласии на обязательность для России международных договоров принимаются органами государственной власти России в соответствии с их компетенцией, а что касается ратификации международных договоров в России, то Конституция (п. «г» ст. 106) включила в перечень принимаемых Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации федеральных законов, которые подлежат обязательному рассмотрению Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, федеральные законы о ратификации и денонсации международных договоров. В соответствии с данной нормой Конституции России, в ст. 14 Закона устанавливается, что ратификация международных договоров осуществляется в форме федерального закона. Например, федеральный закон о ратификации консульских конвенций, заключенные Российской Федерацией с Республикой Казахстан (от 28 марта 1994 г.), Республикой Узбекистан (от 2 марта 1994 г.). Также сопоставление положений ст. 15 и ст. 6 отражает положение, что согласие на обязательность для России и содержащего иные правила международного договора, чем предусмотренные законом и для исполнения которого требует изменения действующих или принятия новых федеральных законов России, может быть дано только в форме федерального закона.

Вместе с тем в Законе, не определен порядок реализации принципа, отраженного в Конституции России о том, что международное право является частью внутреннего права страны, к тому

же часть, обладающая приоритетной силой и ее положения содержат не четкие формулировки по этому вопросу. Например, в тексте Закона использованы положения ГК РФ и некоторых других законах о применении международных договоров непосредственно. Они применяются в связи с включением их Конституцией России в правовую систему страны и действуют как часть на основе принципов и в соответствии с ее процессуальными правилами правовой системы. Закон содержит классификацию договоров как самоисполнимые договоры, не нуждающиеся в издании дополнительных законов, и несамоисполнимые, для применения которых необходимо принять новый закон для его дальнейшего применения. Таким образом, принимаются непосредственно только указанные самоисполнимые законы. Закон предусматривает обязательно ратификацию международных договоров, устанавливающие иные правила, чем внутренний закон.

Исходя из договорной практики в России считается, что только ратифицированный договор может устанавливать иные правила, несмотря на положения Конституции России.

С учетом международной практики и всех обстоятельств возможно следующее решение данного вопроса. В общем можно сказать, что международный договор устанавливает общее правило, которое отменяет или изменяет аналогичное правило внутреннего российского закона, то есть меняет федеральный закон, и, следовательно, такой международный договор подлежит обязательной ратификации. Вместе с тем, когда договор не отменяет норму федерального закона, не изменяет ее общего действия, договор делает исключение для определенного случая и предоставляет иностранному договорному партнеру некоторые льготы по международному договору. Это означает, что не требуется изменения федерального закона, хотя, есть отступление от общей нормы. Отсюда видно, что такая практика дает возможность обеспечить национальные интересы более гибко и вместе с тем придерживаться принципа законности.

Положение ст. 15 Закона является гарантией целостности правовой системы Российской Федерации. Вопрос о том, какие договоры — только ратифицированные или не только ратифицирован-

ные, а все международные договоры Российской Федерации подлежат применению. Если они содержат правила иные, чем предусмотрено законодательством России, нужно рассматривать правоприменительную практику России.

Поэтому закон о международных договорах нуждается в определенных поправках, улучшении.

Исходя из анализа договорной практики Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации рассмотрим актуальную практическую проблему, когда стороны международного договора при ратификации делают оговорки под видом заявлений. Важно подчеркнуть, что в Законе определение понятия «заявления» на сегодняшний день отсутствует. Статья 25 закона о международных договорах посвящена только оговоркам и не регламентирует принятия решений о заявлениях к международным договорам. На практике решения о заявлениях к международным договорам России принимаются в том же порядке, в каком принимаются решения об оговорках. Отсюда видно, если решение о согласии на обязательность для Российской Федерации международного договора принимается в форме закона, то заявления, как и оговорки, подлежат включению в соответствующий закон, а затем в подписываемую Президентом Российской Федерации ратификационную грамоту (документ о принятии, утверждении или присоединении). В случае если решение о заключении международного договора принимается Президентом России или Правительством России, вопрос о заявлениях входит в их компетенцию. Заявления не изменяют размера обязательств, установленных международным договором, так как в них дается политическая оценка договора или отдельных его статей либо определяться, каким образом государство будет толковать то или иное положение договора или как оно намерено их выполнять («интерпретирующие» или «толковательные» заявления). Если заявление по своему содержанию направлено на исключение или изменение юридического действия определенных положений международного договора в их применении к государству, то оно подпадает под режим оговорок. Из сказанного выше следует, что недопустимо под видом заявлений делать оговорки, если они запрещены международным дого-

вором, согласно ст. 19 и 20 Венской конвенции о праве международных договоров.

Отдельно следует остановиться на проблеме «интерпретирующих» или «толковательных» заявлений, поскольку они не направлены на исключение или изменение юридического действия определенных положений международного договора в их применении к данному государству и оговорками не являются. Такие заявления трактовались Государственной Думой в качестве рекомендаций органов законодательной власти органам исполнительной власти, имеющих исключительно внутрисоссийский характер, в то время как эти заявления подлежат — после вступления соответствующего закона в силу — включению в ратификационную грамоту и являются заявлениями Российской Федерации, обращенными к другой стороне договора. В таких заявлениях часто отражается неудовлетворенность текстом подписанного двустороннего договора, предлагается толкование отдельных его статей, с которым может и не согласиться другая сторона. При этом не исключается, что другой стороной предложенное толкование будет квалифицироваться как стремление в одностороннем порядке «подправить» договор. Все это может потребовать проведения дополнительных переговоров и осложнить вступление двустороннего договора в силу.

В том случае, если в связи с ратификацией международного договора Государственная Дума или Совет Федерации считают целесообразным сделать рекомендации Президенту или Правительству России, либо выразить свою позицию по договору, то для этого не требуется включать заявление в закон о ратификации договора, а будет достаточно внести соответствующие положения в постановления палат Федерального Собрания о принятии (одобрении) закона.

Договорная практика знает следующие виды односторонних заявлений, обладающих отличительными признаками, но не являющихся оговорками: заявления, содержащие политическую оценку договоров в целом либо отдельных его статей (общеполитическое заявление); заявления с указанием на процедуру реализации соглашения государством-заявителем (информационные заявления);

заявления с целью взятия односторонних обязательств, или направленные на добавление дополнительных элементов в договор.

В современной договорно-правовой практике государств проблема заявлений сделанных под видом оговорок к международным договорам является важной и актуальной. В связи с тем, что практика подачи заявлений не влечет за собой юридических последствий, данная проблема ранее не привлекала внимания российских ученых-международников. При этом в договорной практике при формулировании заявлений в силу нечеткости формулировок происходит подмена понятий «оговорка» и «заявление». Несмотря на то что, на практике очень трудно различить толковательные заявления и оговорку.

Так, R. Szafarz отмечал, что в широком смысле оговорка включает и «так называемые толковательные декларации»¹. Следует, что необходимо в договорной практике более тщательно выбирать формулировки толковательных заявлений. Целесообразно чтобы толковательные заявления: четко соответствовали положениям Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. и основывались на перечне международных договоров и дополнительных средств толкования, не изменяли или исключали юридическое действие договора ни в отношении государства-заявителя, ни в отношении стран-контрагентов, фиксировали статью(и) договора, к которой они относятся, не имели юридических последствий для других международных договоров.

Отступление от вышеизложенного приводит на практике к вышеуказанной подмене и использованию термина «заявление» для подачи оговорок. Данная проблема приводит к отклонению федеральных законов о ратификации международных договоров в палатах Федерального Собрания Российской Федерации и у Президента Российской Федерации.

Также представляется мало решенным вопрос о «завуалированных оговорках» в текстах федеральных законов о ратификации международных договоров Российской Федерации, которые содержатся как заявления государства или совсем ничем не выделя-

¹ См.: Szafarz R. Zastrzezenia do traktatow wielostronnych. — Warszawa, 1974. — S. 21.

ются в тексте федерального закона. По мнению практика «зауалированных договоров» к двусторонним международным договорам Российской Федерации недопустима.

Как отмечает Б.И. Осминин: для Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации далеко не безразлично, в каком виде будет принят закон о ратификации международного договора: в редакции, предложенной соответственно Президентом, Правительством, или с заявлениями и (или) оговорками, внесенными Государственной Думой, иными изменениями по сравнению с законопроектом, представленным Президентом, Правительством России¹.

По мнению ученых-юристов представителей науки международного права «оговорка к двустороннему договору есть не что иное, как новое предложение в ходе переговоров двух государств»².

Принятие оговорки, порождает юридические действия за рамками договора в отношении всех (двух) его участников, и оговорка в таком случае может рассматриваться как поправка к этому договору. При этом в международной практике нет случая внесения поправок в договор на стадии подписания, ратификации и присоединения к договору.

В многостороннем договоре участвуют несколько суверенных и равноправных государств и любой из участников вправе заявить о своем несогласии с оговоркой. Особое значение это приобретает «...при запоздалых ратификациях и присоединениях, меняющих уже ставшее привычным положение»³.

Можно отметить, что если оговорка к многостороннему договору открывает путь присоединения к нему (а это главный аргумент в пользу оговорок при ратификации), то в отношении двустороннего договора оговорка, теряет функциональное значение.

¹ См.: *Осминин Б.И.* Принятие и реализация государствами международных договорных обязательств. М.: Волтерс Клувер, 2006. — С. 253.

² См.: *Спивакова Т.И.* Оговорки и заявления в договорной практике Российской Федерации // Московский журнал международного права. — 1998. — № 3. — С. 137–147.

³ Доклад о праве и практике, касающихся оговорок к международным договорам. А/CN.4/470. 2 мая–21 июля.

Таким образом, принятый в 1995 г. Закон дает понятие «оговорка», и не дает определения «заявление» и, не содержит раздела о толковании международных договоров, которое происходит посредством формулирования заявлений, хотя такой раздел и содержится в Венской конвенции.

Вместе с этим в российской юридической литературе мало уделено внимания вопросу принятия заявлений государств при подписании, ратификации и присоединении государств к международным договорам.

Следует подчеркнуть, что большое значение имеет решение актуального вопроса — подпадает ли международный договор под категорию договоров, подлежащих ратификации. В связи с этим высказывается предложение о дополнении редакции ст. 15 Закона пунктом 1 «Международные договоры Российской Федерации, подлежащие ратификации», в связи с тем, что данная статья закона является основной для распределения компетенции между органами законодательной и исполнительной власти Российской Федерации в вопросах заключения международных договоров.

Как отмечает Б.И. Осминин: одним из самых сложных вопросов, особенно в условиях незавершенности процесса формирования в Российской Федерации надлежащей законодательной базы, является определение того, подпадает ли данный международный договор под категорию договоров, подлежащих ратификации, или нет¹. Будет уместным отметить, что даже расширенный круг международных договоров, подлежащих ратификации, в ст. 15 Федерального закона 1995 г., по сравнению с Федеральным законом 1978 г. на сегодняшний день в некоторых степени носит не полный характер, и уже сегодня не отражает ряд вопросов отражающих наиболее важные с точки зрения государственных интересов Российской Федерации договоры.

Важно подчеркнуть, что в ст. 15 Федерального закона отмечается, что ратификации подлежат международные договоры РФ, при заключении которых стороны условились о последующей ратификации. Внесение данного положения в Федеральный закон

¹ См.: *Осминин Б.И.* Комментарий к Федеральному закону «О международных договорах Российской Федерации». — М.: Спарк, 1996.

направлено на то, чтобы не ограничивать Российскую Федерацию в выборе наиболее авторитетного способа выражения согласия на обязательность международного договора, каким является ратификация, с учетом значения договора, пожеланий стороны международного договора и иных обстоятельств.

По мнению автора, необходимо избежать существующей сегодня тенденции субъектов права законодательной инициативы к постоянному расширению перечня подлежащих обязательной ратификации договоров, путем принятия новых законов, устанавливающих, что все международные договоры по определенным вопросам или данной категории подлежат обязательной ратификации. Помимо этого, излишними являются вносимые предложения о дополнении списка оснований, указанных в федеральном законе, для определения подлежит ли международный договор ратификации или нет. Учитывая важность рассматриваемого вопроса и необходимость его решения, можно поставить под сомнение юридическую целесообразность таких изменений, в связи с тем, что в ст. 15 Федерального закона устанавливается общий критерий для определения подлежит ли договор ратификации, или не подлежит.

Представляется целесообразным для решения проблемы обязательной и необязательной ратификации дополнить действующую редакцию федерального закона о международных договорах новой статьей и записать следующее: «Любой международный договор должен быть представлен на рассмотрение в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации вне зависимости от необходимости его ратификации. В случае определения обязательной его ратификации, согласно перечня международных договоров в ст. 15 федерального закона, или исходя из условий записанных в международном договоре, необходимо проводить процедуру ратификации. В случае если международный договор не нуждается в ратификации, то необходимо наличие заключения Правового управления Государственной Думы об отсутствии необходимости ратификации».

ПРИНЦИПЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА, ПОДЛЕЖАЩИЕ ПРИМЕНЕНИЮ ПРИ ПРАВОПРЕЕМСТВЕ ГОСУДАРСТВ В ОТНОШЕНИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Анастасия Валерьевна Попова

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов
nastuwenka@bk.ru

Правопреемство государств наступает, когда одно государство перестает существовать или теряет контроль над частью территории, а другое государство возникает или берет на себя контроль над территорией, которую потеряло первое государство. Основаниями для возникновения правопреемства могут служить:

- 1) возникновение нового государства в связи с изменением социально-экономического и политического строя государства-предшественника;
- 2) возникновение нового государства на месте колониального владения государства-метрополии;
- 3) разделение одного государства на несколько новых государств;
- 4) объединение нескольких государств в одно государство;
- 5) отделение от государства части территории и образовании на ней самостоятельного государства¹.

Изменение в форме правления одного государства, например, замена монархии демократической формой правления, предпола-

¹ См.: Правопреемство государств. Международное право. URL: <http://www.ruclass.ru/node/935>.

гает изменение или прекращение действия обязательств, взятых предыдущим правительством.

Когда государство перестает существовать, действие договоров, которые оно заключило, как правило, прекращается. Это касается политических договоров, таких как альянсы, которые зависят от существования государства, заключившего их. Но определенные обязательства, такие, как соглашения о границах или другие вопросы местного значения, переносятся на государство-преемника.

Более сложным вопросом определения правопреемства является продолжение законности договоров концессий или контрактных прав. Мнения ученых расходятся в этом аспекте преемственности, и практика международного права имеет также неоднозначные решения. Следовательно, каждый отдельный случай требует отдельного изучения по существу вопроса, чтобы определить права и обязанности государства-преемника по договору концессии и установить, должно ли оно быть связано обязательствами по предыдущим соглашениям с другими государствами.

Правопреемство «осуществляется в ходе правоотношений, сторонами которых являются заинтересованные государства, наделенные правами и обязательствами в силу определенного соглашения между ними»¹. В связи с этим, соглашения, которые, согласно Венской конвенции 1978 г., заключались колониальными державами-предшественницами с новыми государствами, не имеют должной юридической силы для третьих государств и являются свидетельством намерений нового независимого государства, и не более того. В рамках данных намерений государство-преемник может сделать одностороннее заявление о сохранении в силе отдельных договоров государства-предшественника.

Основные принципы международных соглашений по правопреемству государств в отношении договоров регулируются Венскими конвенциями 1969 и 1978 гг., согласно которым существует возможность определения действительности и недействительности

¹ См.: Правопреемство государств: общие положения. URL: <http://lib.4i5.ru/cu471.htm>.

международных договоров между государствами, в которых данные конвенции имеют юридическую силу. На сегодняшний момент существует 22 государства мира, ратифицировавшие Венскую конвенцию 1978 г., это: Босния, Хорватия, Кипр, Чешская Республика, Доминиканская Республика, Эквадор, Египет, Эстония, Эфиопия, Ирак, Либерия, Молдова, Черногория, Марокко, Республика Сент-Винсент и Гренадины, Сербия, Сейшельские острова, Словакия, Словения, Македония, Тунис и Украина.

Несмотря на то, Россия официально не ратифицировала Венские конвенции, порядок ратификации международных договоров оговорен в системе российского права, в 1995 г. принят отдельный закон РФ «О международных договорах Российской Федерации», положения которого базируются в основном на положениях Венской конвенции 1969 г.

Основными принципами, регулируемыми международные соглашения в отношении договоров, являются, как минимум, два, по своей сути, взаимоисключающих принципа: *tabula rasa*, принцип селективной преемственности договоров (доктрина Ньерере) и принцип континуитета.

Принцип *tabula rasa*, означающий в переводе с латинского языка — «чистая доска», предполагает снятие ответственности с вновь образовавшегося государства по договорам с другими государствами. Этот принцип затрагивает преимущественно вопросы регулирования отношений, касающихся государственных архивов, государственной собственности и государственных долгов. Как заявляют эксперты по международному праву, применять принцип *tabula rasa* в его оригинальном виде невозможно: он является слишком категоричным, поскольку «предусматривает отмену всех предыдущих обязательств государства-предшественника, а это, при буквальном применении, может повлечь серьезные осложнения в международных отношениях, подорвать устои международного правопорядка»¹.

¹ См.: Энциклопедический словарь экономики и права, 2005 г. / Под ред. Р.А. Мандрик. Серия: Краткие словари. URL: <http://slovo.yaхy.ru>.

Проблема принципа *tabula rasa* связана, прежде всего, с неоднозначностью политической ситуации в каждом конкретном случае правопреемства государств, а именно, имеет решающее значение, связано ли новое государство международными обязательствами государства-предшественника, каковы механизмы, причины и последствия образования нового государства (распад большого государства на части, создание нового государства из более мелких, отделение части территории и образование нового государства, смена формы власти, получение независимости колониального государства, входящего в сообщество наций как равноправный член, и т.д.).

Принцип *tabula rasa* широко использовался в международной практике до 1945 г., пока события, сопутствовавшие процессу деколонизации, не поставили под сомнение данный подход, ввиду того, что многие государства автоматически унаследовали права и обязанности, закрепленные в международных договорах, заключенных государствами-предшественниками. Не все государства, получившие независимость после 1945 г., последовали принципу *tabula rasa*, некоторые из них стали полными правопреемниками государств-предшественников. Помимо того, новые независимые государства осознавали выгоду сохранения договорных отношений государства-предшественника, поскольку восстановление старых или установление новых отношений требует значительных усилий и затрат времени и причиняет немало неудобств.

Существуют, однако, условия, при которых принцип *tabula rasa* может быть единственно возможным для заключения договора. Так, например, в 1956 г. Франция официально признала независимость Туниса, вследствие чего договор, подписанный между ними ранее, 12 мая 1881 г., утратил законную силу и не мог далее регулировать отношения между этими странами. В связи с новым статусом независимого государства Тунис, международные соглашения были начаты с «чистого листа», т.е. по принципу *tabula rasa*.

В августе 1960 г. правительство Конго объявило договоры, заключенные в период бельгийского господства, нелегитимными. Несколькими годами позже в правительственном заявлении кня-

жества Бахрейн было объявлено о независимости и аннулировании всех политических и военных соглашений, связывающих Бахрейн с Англией (1971 г.).

Практика государств — бывших колоний показывает, что новые независимые государства не стремились принимать на себя все права и обязательства своих метрополий¹, поскольку, государства, получившие независимость в процессе деколонизации, получили возможность выбирать, принимать ли им правопреемство государств-предшественников или остаться не связанными с ними договорными обязательствами. Здесь необходимо отметить, что нормы ст. 17 и 24 Венской конвенции 1978 г., закрепляющие принцип *tabula rasa*, соответствуют нормам обычного права.

В качестве альтернативного варианту принципу *tabula rasa* в вопросе правопреемства государств можно назвать другой принцип — принцип селективной преемственности договоров (*selective succession to treaties*), называемый иначе доктриной Ньерере². Данная доктрина была названа в честь ее создателя Ньерере, первого президента Танзании, который утверждал, что международные соглашения, начиная с колониальных времен, должны быть пересмотрены. В большинстве случаев в международной практике правопреемства, когда появляется новое государство, вступает в силу международное право наследования. Правопреемство предусматривает наследование новым государством международных обязательств от государства-предшественника. Как известно, в 1950–1960-е гг. многие африканские колонии получили независимость. Поскольку у каждого нового государства был выбор, какому принципу в отношении правопреемства последовать, многие африканские государства выбрали принцип наследования — континуитета (например, Нигерия), остальные выбрали в качестве основополагающего принципа доктрину Ньерере селективной пре-

¹ См.: *Zimmermann A.* Staatennachfolge in völkerrechtliche Verträge: zugleich ein Beitrag zu den Möglichkeiten und Grenzen völkerrechtlicher Kodifikation. — Springer, 1998. — P. 395.

² См.: *Makonne Y.* The Nyerere doctrine of state succession and the new state of East Africa. — East Africa Publications, 1984. — P. 188.

емственности договоров. Согласно данному принципу предполагается, что когда государство становится независимым, оно должно пересмотреть все международные соглашения, которые заключались в период, когда страна не была еще суверенным государством и не могла за себя решать, какой внешней политике следовать.

Согласно этой доктрине, новое независимое государство может (после получения независимости) пересмотреть международные договоры, которые оно получает в качестве наследования, и решить, какие из соглашений, следует принять, а от каких необходимо отказаться. Хотя такой «опциональный» подход к событиям правопреемства государств является не новым, и уже существуют примеры такого правопреемства, признанные международным обычным правом, доктрина Ньерере признается в современном международном праве как дополнительное учение о праве правопреемства государств.

В интерпретации экспертов по праву эта «дополнительная доктрина» является более совершенной, чем *tabula rasa* — классическая доктрина «чистого листа», согласно которой новое государство начинает свое существование без каких-либо обязательств государства-предшественника. В соответствии с доктриной Ньерере, не исключается возможность отказа от «нежелательных» договорных обязательств, ущемляющих интересы нового государства, но в то же время не наносится ущерба возможности или желательности обновления обязательств и соглашений, представляющих взаимный интерес для сторон. Однако эта доктрина не предусматривает никаких классификаций международных обязательств в отношении того, какие виды договоров государства-преемника следует принять в обязательном порядке, и по поводу которых государство имеет право пересмотреть свое решение.

Ньерере также создал формулу для практического применения этой доктрины, которая предусматривает переходный период для действия договоров, в течение которого заключенные договоры государством-предшественником признаются действующими на временной основе, в то время как государство-преемник принимает решение, какие договоры оно будет обновлять или пересматривать, а какие из них будут отклонены.

Как доктрина, так и формула, с учетом адаптации к условиям каждой конкретной страны, послужили основой для правопреемства государств в Восточной Африке, а также для многих других развивающихся стран. В большинстве случаев, государства-предшественники и третьи государства принимают — если не сказать больше, горячо поддерживают — применение доктрины Ньерере в мировой практике правопреемства государств.

Государства, образовавшиеся путем объединения нескольких государств в едином государстве, или же путем разделения одного государства на два и более независимых самостоятельных государств, нередко принимают в качестве основного принципа правопреемства договоров принцип континуитета, или, иными словами, продолжения действия договоренностей в отношении территории государства-преемника, при условии отсутствия противоречия объекту и цели данного договора.

Принцип континуитета, или, другими словами, принцип безусловного выполнения международных обязательств, о котором упоминалось ранее, также имеет непосредственное отношение к вопросу правопреемства, поскольку данный принцип предполагает правопреемство с сохранением непрерывности государства-предшественника как субъекта международного права. В случае сохранения континуитета государство-преемник берет на себя все международные права и обязанности государства-предшественника. Данный принцип работает в случае глобальных политических перемен в государстве: при смене государственного режима, революции или распаде государства.

Примером принятого за основу в государстве принципа континуитета может служить Российская Федерация, которая, по определению экспертов по международному праву, относится к государствам-продолжателям. Российская Федерация, являясь продолжателем СССР, приняла на себя обязательства по заключенным ранее в СССР многосторонним и двусторонним договорам, стала обладателем всего имущества и долгов СССР, обладателем оружия массового уничтожения и продолжателем территориальных и имущественных прав РСФСР.

Основными правовыми документами по правопреемству в отношении договоров СССР стали несколько фундаментальных договоров и соглашений, на которых остановимся подробнее.

8 декабря 1991 г. было принято соглашение о создании Содружества Независимых Государств¹ (СНГ), согласно которому было принято решение о правопреемстве государственных архивов, государственной собственности и государственных долгов СССР на основании соблюдения определенных условий. А именно, предполагалось гарантированное выполнение международных обязательств бывшего СССР, которые вытекали из подписанных ранее договоров и соглашений, в том числе выплату государственных долгов. Членство в ООН должно было быть продолжено Российской Федерацией. Каждому государству СНГ давалось право подтвердить для себя действие того или иного договора, подписанного СССР. Так, например, в 1992 г. было принято решение об участии стран СНГ в Договоре между США и СССР о ликвидации ракет средней и меньшей дальности, подписанном в 1987 г.² Страны СНГ также подтвердили свое участие в Договоре об ограничении систем противоракетной обороны, подписанном США и СССР в 1972 г.

20 марта 1992 г. на Совете глав государств СНГ был принят Меморандум о взаимопонимании по вопросу правопреемства в отношении договоров бывшего СССР³, входящих в область взаимных интересов данных государств. Была создана Комиссия по правопреемству в отношении договоров, представляющих взаимный интерес государств, которая подготовила внушительное число соглашений между государствами бывшего СССР. В число данных договоров вошли такие известные международно-правовые акты, как Соглашение глав государств — участников СНГ о собственно-

¹ Соглашение о создании Содружества Независимых Государств от 8 декабря 1991 г. URL: <http://www.worldcourts.com>.

² См.: Правда. — 1987. — 9 дек.

³ См.: Меморандум о взаимопонимании по вопросу правопреемства в отношении договоров бывшего Союза ССР, представляющих взаимный интерес (Москва, 6 июля 1992 г.). URL: <http://www.zaki.ru/pagesnew.php?id=1175>.

сти бывшего Союза ССР (1991 г.)¹, Декларация глав государств — участников СНГ о международных обязательствах в области прав человека и основных свобод (1993 г.)², Договор о правопреемстве в отношении внешнего государственного долга и активов Союза ССР (1991 г.)³, Соглашение о распределении всей собственности бывшего Союза ССР за рубежом (1992 г.) и др.

В качестве собственности, наследуемой государством-преемником от СССР, была определена недвижимость, используемая дипломатическими и консульскими представительствами СССР; собственность СССР и прибыль от деятельности юридических лиц, находившихся под юрисдикцией СССР; инфраструктуры СССР за рубежом и прибыль от их эксплуатации; доходы от реализации собственности СССР; прибыль от выполнения работ по международным соглашениям⁴. Данное решение было принято на основе Соглашения о распределении всей собственности бывшего Союза ССР за рубежом (1992 г.).

Проблема урегулирования вопроса правопреемства в отношении государственного внешнего долга и активов СССР была решена двусторонним соглашением между Россией, с одной стороны, и Арменией, Азербайджаном, Казахстаном, Грузией, Таджикистаном, Молдавией, Узбекистаном, Украиной — с другой, которое вступило в силу в начале 1996 г.

¹ См.: Соглашение глав государств содружества независимых государств о собственности бывшего Союза ССР за рубежом (Минск, 30 декабря 1991 г.). URL: <http://www.zaki.ru/pagesnew.php?id=1200>.

² См.: Декларация глав государств — участников Содружества Независимых Государств о международных обязательствах в области прав человека и основных свобод (24 сентября 1993 г.). URL: http://www.sclj.ru/law/int/detail.php?ELEMENT_ID=1123.

³ См.: Договор о правопреемстве в отношении внешнего государственного долга и активов Союза ССР (4 декабря 1991 г.). URL: http://www.businessuchet.ru/pravo/DocumShow_DocumID_40093.html.

⁴ См.: *Бирюков П.Н.* Международное право: Учеб. пособие. — М.: Юристъ, 1998.

Соглашение о правопреемстве в отношении государственных архивов бывшего Союза ССР (1992 г.)¹ было подписано всеми странами СНГ, за исключением Грузии. В нем признавались целостность и неделимость архивов Российской империи и СССР, находящихся за пределами территорий данных государств, и отсутствие всяких претензий с их стороны на право владения архивами. В то же время, архивы, находящиеся на территории данных государств, по данному соглашению переходили под юрисдикцию соответствующих государств. В качестве взятых на себя обоюдных обязательств было согласие сторон обеспечить доступ исследователей к архивным документам и признавать юридическую силу справок, выдаваемых государственными архивными учреждениями всех стран-участников соглашения. Обмен копиями и с возврат архивных документов регулировались также специальными двусторонними соглашениями.

Следует отметить, что при решении вопросов правопреемства в отношении договоров, подписанных СССР, государства-преемники, образовавшие СНГ, руководствовались нормами международного права, отраженными в Венской конвенции 1978 г.², согласно которой спорные вопросы решаются по договоренности сторон между государствами-преемниками. Позднее были приняты учредительные акты Содружества (Минское соглашение о создании СНГ (от 8 декабря 1991 г.), Алма-Атинский Протокол и Декларация (от 21 декабря 1991 г.)³, в которых предусматривалось гарантированное выполнение обязательств распавшегося СССР.

Правопреемство в отношении ядерного оружия регулировалось на основе Соглашения о совместных мерах в отношении

¹ См.: Соглашение от 6 июля 1992 г. «Соглашение о правопреемстве в отношении государственных архивов бывшего Союза ССР». URL: <http://pravo.levonevsky.org/bazaby/mdogov/megd4455.htm>.

² См.: Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров (23 августа 1978 г.). URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/20073673>.

³ См.: Алма-Атинская декларация. Образование СНГ. Устав СНГ. URL: <http://www.postsoviet.ru/publications/163>.

ядерного оружия от 22 декабря 1991 г., в котором оговаривалось перемещение ядерных средств бывшего СССР из Белоруссии, Казахстана и Украины в Россию и закрепление за данными странами статуса неядерных государств. В этом статусе оговаривалось дальнейшее присоединение перечисленных стран к Договору о нераспространении ядерного оружия.

Процесс правопреемства в связи с распадом СССР является в некотором смысле особым, поскольку в значительной степени, а именно, в отношении международных договоров, это правопреемство связано с континуитетом.

Для осуществления принципа континуитета необходимо наличие согласия других правопреемников, и в ситуации с континуитетом Россией это условие было соблюдено: основные вопросы по правопреемству были поддержаны большей частью государств — стран СНГ, подписавших значительное количество перечисленных ранее договоров и соглашений.

В целом континуитет России был единодушно принят странами СНГ, а члены ЕС и Совета Европы поддержали данное решение специальным заявлением от 23 декабря 1991 г.¹, в котором огласили принятие к сведению, что права и обязательства бывшего СССР будут продолжать осуществляться Россией.

Рассуждая о проблеме «правопреемства государств», мы отмечаем, что каким бы ни был основополагающий принцип правопреемства, принятый государством-преемником, правопреемство должно осуществляться в соответствии с действующим современным международным правом, быть законным, правомерным. Особую роль здесь играет принцип равноправия и самоопределения народов, поскольку все территориальные изменения существующих суверенных государств (передача части территории, объединение государств или разделение государства) должны осуществляться с учетом воли их народов. Это правомерно и справедливо также применительно к воле народа бывшей зависимой территории.

¹ См.: Некоторые вопросы правопреемства государств в связи с распадом СССР. URL: <http://www.iatp.am/resource/science/thesis/zalinyan/g4.htm>.

АВИАЦИЯ ОБЩЕГО НАЗНАЧЕНИЯ: МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Алена Анатольевна Лысенко

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Авиация общего назначения (далее — АОН) как вид гражданской авиации, представляет собой мощный сектор, по объемам и значимости сопоставимый с рынком коммерческих перевозок. Популярность АОН стремительно растет. Уже к концу XX в. «89% всех воздушных судов в мире работали в рамках авиации общего назначения, 87% всех полетов классифицировались как полеты авиации общего назначения и 80% всех пилотов летали на воздушных судах этой авиации»¹. В США, Канаде, Бразилии и Европе масштабы производства специальных типов воздушных судов, как правило, используемых для целей АОН, постоянно увеличиваются, а стоимость выпущенных самолетов превосходит военные самолеты². По данным Ассоциации производителей воздушных судов АОН (GAMA) по всему миру эксплуатируется более 320 000 воздушных судов АОН³, в то время как на коммерческие воздушные перевозки работают около 60 000 воздушных судов. В одних только США сектор АОН приносит 150 млрд долларов в национальную экономику, создает рабочие места для 1 265 000 человек,

¹ Доклад Марселя Фелтена «Роль и выгоды авиации общего назначения». Март. 1998. URL: <http://www.presarhiv.ru/8/15-03-1998/11516.html>.

² См.: *Бордунов В.Д.* Международно-правовая унификация правил международных перевозок: теория и практика // Законодательство. — 2009. — № 1. — С. 31.

³ Там же.

суммарный доход которых составляет 53 млрд долларов¹. В России по неофициальным данным уже сейчас насчитывается более 7000 летательных аппаратов АОН².

Несмотря на успехи и перспективы развития АОН на пути ее развития и регулирования стоят серьезные правовые проблемы, как на национальном, так и на международном уровнях. Причиной многих существующих проблем является недостаток надлежащего правового регулирования, что в свою очередь является результатом отсутствия четкого и однозначного понятийного аппарата в сфере АОН.

В настоящее время четкое единообразное определение понятия «авиация общего назначения» не закреплено ни в Конвенции о международной гражданской авиации 1944 г.³ (далее — «Чикагская конвенция»), ни в каком ином универсальном международном договоре. Причиной является то, что во время разработки и принятия Чикагской конвенции, главная ее задача заключалась в регламентации вопросов деятельности регулярного и нерегулярного воздушного транспорта. АОН в ее сегодняшнем представлении на тот момент не существовало.

Действующая редакция Приложения 6⁴ к Чикагской конвенции, посвященное международной авиации общего назначения не содержит определения авиации общего назначения. Изначально указанное Приложение содержало определение полета авиации общего назначения, согласно которому авиацию общего назначения можно было определить как «гражданская авиация, которая выполняет все виды операций, за исключением регулярных воздушных сообщений и нерегулярных авиатранспортных перевозок,

¹ По данным GAMA. URL:<http://www.gama.aero/what-ga/industry-facts-and-statistics/ga-facts>.

² Пояснительная записка к Закону Краснодарского края об утверждении Краевой целевой программы «Развитие малой авиации, авиационных видов спорта и авиатуризма в Краснодарском крае на 2011–2015 годы». URL: <http://skyclub.armavir.ru/page2.html>.

³ Doc ICAO 7300.

⁴ Предисловие Приложения 6 к Конвенции о международной гражданской авиации «Эксплуатация воздушных судов» в редакции от июля 2008 г.

осуществляемых за плату или по найму»¹. Исходя из указанного определения следует, что основной чертой АОН является ее некоммерческая направленность.

В настоящее время одно из определений авиации общего назначения содержится в документе ИКАО «Руководство по экономике аэропортов» от 2006 г.². Здесь следует отметить, что руководства ИКАО представляют собой лишь инструктивный материал. Согласно определению, содержащемуся в указанном Руководстве, АОН представляет собой «все полеты гражданской авиации, кроме регулярных воздушных сообщений и нерегулярных авиатранспортных перевозок, осуществляемых за плату или по найму»³. Официальный словарь ИКАО дает определение не авиации общего назначения, а «полета воздушного судна авиации общего назначения», определяя его как «полет воздушного судна, кроме коммерческой воздушной перевозки или полета, связанного с выполнением авиационных спецработ»⁴. В приведенные определения следовало бы добавить «авиационные спецработы, выполняемые за плату или по найму», но на сегодняшний день авиационные спецработы исключены из сферы АОН. Руководство по авиационным работам (ICAO Doc. 9408)⁵ рассматривает авиационные работы как «специализированные операции коммерческой авиации»⁶ и разделяет их на несколько групп: прикладные авиационные работы; аэросъемка; воздушное наблюдение и патрулирование; авиационные работы в строительстве; использование авиации для целей связи; создание турбулентности воздуха; аварийные операции⁷. Необходимо понимать, что вышеперечисленные виды спецработ могут

¹ Малеев Ю.Н. Международное воздушное право. Вопросы теории и практики. — М., 1986. — С. 151.

² Doc ICAO 9562.

³ Doc ICAO 9562.

⁴ См.: Словарь по международной гражданской авиации (Doc 9713) 3-е изд., 2007. URL: <http://www.aviadocs.net/icaodocs/Docs/9713.pdf>.

⁵ См. Предисловие к Руководству по авиационным работам (Doc ICAO 9408).

⁶ Руководство по авиационным работам. — С. 3.

⁷ Там же.

осуществляться и на безвозмездной основе. Так, например, поисково-спасательные работы и работы по оказанию помощи при стихийных бедствиях и катастрофах в общемировой практике оказываются бесплатно. Многие крупные корпорации, занимающиеся, к примеру, строительством или добычей газа, могут владеть специализированными воздушными судами, используемыми для строительства или облета газопроводов в качестве вспомогательной техники. Авиационные спецработы, приводимые в Приложении 6, если они выполняются на безвозмездной основе, должны рассматриваться как часть АОН. Из сферы действия АОН должны быть исключены только те авиационные спецработы, которые выполняются за плату или по найму, т.е. на коммерческой основе.

Отсутствие универсального определения АОН и единой классификации ее видов, а также спорность вопроса о включении в сферу ее деятельности авиационных спецработ привели к появлению различий в определениях и классификации рассматриваемого вида авиации в национальных законодательствах.

В действующем законодательстве Российской Федерации термин «авиация общего назначения» определен в Воздушном кодексе¹: «К авиации общего назначения относится гражданская авиация, не используемая для осуществления коммерческих воздушных перевозок и выполнения авиационных работ» (п. 3 ст. 20).

Виды АОН не раскрыты ни в международных договорах, ни в документах ИКАО, ни в национальных законодательствах государств. В настоящее время нет даже общего перечня видов деятельности гражданской авиации, относящихся к АОН.

На практике наиболее широко используется следующая классификация видов АОН: деловая авиация, любительская авиация и корпоративная авиация.

Термин «деловая авиация» включен в словарь ИКАО, и его определение совпадает с определением корпоративной авиации, а она в свою очередь определена как «некоммерческая эксплуатация или использование воздушных судов компанией для перевозки пассажиров или товаров в порядке обеспечения деловой деятель-

¹ Воздушный кодекс Российской Федерации № 60-ФЗ от 19.03.1997 г. (ред. от 18.07.2011).

ности компании под управлением профессионального пилота, нанимаемого для выполнения полетов на таких воздушных судах»¹.

В международной практике между деловой и корпоративной авиацией существует различие. К корпоративной относится авиация, входящая в состав объединения коммерческих организаций в качестве структурного подразделения и осуществляющая деятельность исключительно в интересах этого объединения (корпорации). К деловой относится авиация, в которой собственные или арендованные (без экипажа) воздушные суда используются в интересах конкретного юридического лица его сотрудниками, и эта деятельность финансируется указанным лицом на постоянной основе за счет собственных средств.

Нормативное закрепление четкой классификации необходимо для установления государством дифференцированных требований к различным видам АОН². Существующее на практике разнообразие полетов авиации общего назначения делает невозможным установить одинаковые требования ко всей АОН в целом.

Отсутствие четкого определения авиации общего назначения на международном уровне, многообразие подходов к ее определению в национальных законодательствах приводит к непониманию предмета правового регулирования, что порождает разнообразие национальных правил в данной области, по-разному регулирующих вопросы деятельности авиации общего назначения, что в свою очередь приводит к появлению бесчисленных правовых барьеров, созданных национальными законами на пути деятельности и развития АОН. В конечном итоге все это влечет за собой большие экономические потери и сдерживает развитие данного вида авиации³. По подсчетам иностранных экспертов, работающих

¹ Словарь по международной гражданской авиации (Doc ICAO 9713). — С. 184.

² См.: *Ермошкин В.Г., Коровин С.И., Петров А.Н.* Комментарий к Воздушному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. А.И. Травникова. — М.: Деловой двор, 2009. — С. 57.

³ См.: *Бордунов В.Д.* Международно-правовая унификация правил международных перевозок: теория и практика // Законодательство. — 2009. — № 1. — С. 32.

в России, наша страна упускает инвестиции в национальную экономику в размере от 4,5 до 5 млрд долларов в результате того, что 90% воздушных судов деловой авиации, принадлежащих прямо или опосредованно российским физическим и юридическим лицам, зарегистрированы за рубежом по причине несовершенства правового и экономического регулирования АОН в России¹.

Ввиду вышеизложенного было бы целесообразно сформулировать универсальное определение понятия «авиация общего назначения» и разработать классификацию ее видов. Одним из решений описанных проблем видится во внесении поправки в ст. 96 Чикагской конвенции «Определения», определив АОН следующим образом: авиация общего назначения — вид гражданской авиации, осуществляющей свою деятельность с некоммерческими целями.

Классификацию видов авиации общего назначения было бы целесообразно включить в часть II Приложения 6 к Чикагской конвенции.

Одновременно следует определить и термин «коммерческая авиация», определение которого также отсутствует в Чикагской конвенции. Под коммерческой авиацией следует понимать вид гражданской авиации, осуществляющий свою деятельность за вознаграждение или по найму.

Введение приведенных определений и классификации видов АОН внесет ясность в предмет правового регулирования, избавит от многообразия подходов к определению и регламентации данного вида авиации на национальных уровнях, ликвидирует правовые барьеры внутренних законов, что избавит от больших экономических потерь и обеспечит прогрессивное развитие авиации общего назначения.

¹ См.: Блум Д., Хилдбург К. Государство принуждает россиян к экономической эмиграции // URL: <http://www.aex.ru/docs/2/2011/2/4/1275>.

С Е К Ц И Я МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В УСЛОВИЯХ ФОРМИРУЮЩЕГОСЯ ЕДИНОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО ПРОСТРАНСТВА

Ербол Мусинович Абайдельдинов

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой международного права
Евразийского национального университета им. Л.Н.Гумилева

Мир уже второе столетие стремительно меняется. На смену формировавшихся тысячелетиями понятий зависимости и многовекового периода борьбы за независимость приходит новое, осознанно строящееся и формирующееся на наших глазах явление — взаимозависимость, интеграция. Интеграционные процессы, происходящие на территории постсоветского пространства, представляют собой явление, детерминированное логикой поиска человечества на быстро развивающиеся процессы глобализации, в которых конкурировать может более мощное образование, нежели отдельное государство.

Данные процессы сопровождаются развитием взаимодействия международного и национального права, а также быстро формирующимся правом международных интеграционных объединений в рамках одного из основополагающих принципов международного права — принципа сотрудничества государств, изложенного в Уставе ООН и развитого в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, от 24 октября 1970 г.: «Государства обязаны сотрудничать друг с другом, независимо от различий их поли-

тических, экономических и социальных систем, в различных областях межгосударственных отношений с целью поддержания международного мира и безопасности и содействия международной экономической стабильности и прогрессу, общему благосостоянию народов».

В статье рассматриваются некоторые вопросы обеспечения прав человека на формирующемся пространстве ЕЭП, в который на данном этапе вошли Республика Беларусь, Республика Казахстан, Российская Федерация, в обозримой перспективе войдут еще несколько постсоветских государств.

Как известно, положение о необходимости защиты и уважения прав человека в современный период истории было включено после окончания Второй мировой войны в Устав ООН. В ст. 1 Устава Организации Объединенных Наций 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 обращенность к правам и свободам 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.

Таким образом, права отдельного человека в данном документе, принятом после самой кровавой войны за всю историю человечества, стоят как бы на третьем месте.

Затем о правах человека было заявлено во Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., которая стала основой для выработки текста Международных пактов о правах человека от 16 декабря 1966 г. Масштабность и значимость этого документа подчеркивал профессор В.А. Карташкин, который отметил, что Всеобщая декларация прав человека послужила моделью при разра-

ботке конституций более чем в 100 государствах, ее нормы и положения воспроизводятся в Основных законах или разработаны под ее влиянием¹.

И лишь в Хельсинском Заключительном акте 1975 г. защита прав человека стала самостоятельным международно-правовым принципом, который означает, что все государства: а) должны уважать права и свободы всех лиц, находящихся на территории любого государства; б) обязаны осуществлять на практике политические, гражданские, экономические, социальные права человека без какой бы то ни было дискриминации; в) должны содействовать всеобщему уважению прав и свобод человека, выполнять все международные обязательства по правам человека. Значение этого принципа состоит в том, что человек стал объектом защиты современным международным правом в случаях нарушения или ущемления его прав и свобод.

Отсюда вполне справедлива мысль, которую высказал профессор И.И. Лукашук: «Подавляющее большинство прав человека носит индивидуальный характер, предназначено для отдельного человека. Вместе с тем существуют и коллективные права, принадлежащие объединениям индивидов: народам, нациям, национальным меньшинствам, коренным народам. Порой такие права называют правами человека второго поколения. Реализация коллективных прав является условием обеспечения прав входящих в них индивидов». Аналогичная идея закреплена Декларации о праве на развитие 1986 г., в которой говорится, что право на развитие является неотъемлемым правом человека и что равенство возможностей является прерогативой как народов, так и образующих их индивидов.

Таким образом, право человечества на мирную жизнь, право государств на равноправие и самоопределение, и собственно права человека образуют своеобразное неразрывное триединство. Тем не менее, среди политиков и ученых нередко принцип защиты прав человека трактуется в отрыве от иных основных принципов меж-

¹ *Карташкин В.А.* Права человека в международном и внутригосударственном праве. — М.: Институт гос. и права РАН, 1995.

дународного права, при этом в качестве аргумента приводится опыт западных стран.

На наш взгляд, идея строительства «страны прав человека» по западному образцу в суверенных государствах евразийского пространства вряд ли осуществима, по крайней мере, в обозримой перспективе. Это связано с тем, что абсолютизация прав человека, их отрыв от комплекса других, связанных с ними прав, регулирующих общественные отношения, приводит не только к защищенности индивида, но и к его определенной изолированности от других индивидов, к разобщенности складывавшегося тысячелетиями человеческого общества (семьи, трудового коллектива, народа). Надо учитывать, что народы, имевшие на протяжении длительного исторического времени своего развития общинную форму организации общества, не всегда признавали не только права отдельно взятого человека, но и право как таковое в качестве доминирующего регулятора общественных отношений. В таких национальных культурах значительную роль играли и продолжают играть иные эффективные регуляторы: мораль, обычаи и традиции, религия, в целом поддерживающие общественные интересы.

Не случайно в постсоветских государствах на этапе становления независимости особое внимание уделялось правовому оформлению и закреплению суверенитета страны, возрождению национальной государственности и культуры, с соответствующим закреплением прав человека. К примеру, в Республике Казахстан, в соответствии со ст. 1 Конституции государство «утверждает себя» демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы. Оборот «утверждает себя», как показывает практика 20 лет развития страны, означает поступательность развития Казахстана как демократического, правового и социального государства, необратимость данного процесса.

В первые годы независимости перед нашей страной (и другими постсоветскими странами) стояла задача обеспечения суверенитета страны и народа, формирование государственности. Казахстан пошел путем постепенного совершенствования национальных законодательных мер, постепенного признания и имплементации в

национальное право основных международно-правовых документов в сфере прав человека.

Обеспечение прав человека шло в соответствии с Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.), в котором отмечено, что, согласно Всеобщей декларации прав человека идеал свободной человеческой личности, свободной от страха и нужды, может быть осуществлен только, если будут созданы такие условия, при которых каждый может пользоваться своими экономическими, социальными и культурными правами, так же как и своими гражданскими и политическими правами. Статья 2 Международного пакта гласит о том, «каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется... принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем Пакте прав всеми надлежащими способами, включая, в частности, принятие законодательных мер».

С начала третьего тысячелетия, когда постсоветские страны вышли из кризиса 1990-х гг., стали набирать процессы региональной интеграции. Среди всех интеграционных образований наиболее успешными стали ЕврАзЭС и Таможенный Союз. 18 ноября 2011 г. президенты Белоруссии, Казахстана и России подписали пакет документов о создании Единого экономического пространства (ЕЭП). Главы трех государств скрепили своими подписями Декларацию о евразийской экономической интеграции, Договор о Евразийской экономической комиссии и Регламент работы Евразийской экономической комиссии. К 2015 г. государства планируют образовать Евразийский экономический союз. Этот проект может быть расширен вплоть до создания единого экономического пространства, включающего и Европейский Союз.

В соответствии с Концепцией ЕЭП целью его формирования является создание условий для стабильного и эффективного развития экономик государств-участников и повышения уровня жизни населения. ЕЭП формируется постепенно, путем повышения уровня интеграции, через синхронизацию осуществляемых государствами-участниками преобразований в экономике, совместных мер

по проведению согласованной экономической политики, гармонизацию и унификацию законодательства в сфере экономики, торговли и по другим направлениям, с учетом общепризнанных норм и принципов международного права, а также опыта и законодательства Европейского Союза.

В этих условиях именно право призвано регулировать общественные отношения при осуществлении основных принципов функционирования ЕЭП: обеспечение свободы перемещения товаров, услуг, финансового и человеческого капитала через границы государств-участников. Поэтому и для евразийских государств, формирующих в современных условиях интеграционные объединения суверенных государств, правовые механизмы регулирования, в том числе обеспечение и защита прав человека на национальном уровне и в региональных образованиях, при сохранении триединства права прав человека, выходят на первый план.

Здесь возникает вопрос сочетания международного права, национального права и права регионального объединения, в частности, в сфере обеспечения и защиты прав человека.

В соответствии с принципом *pacta sunt servanda*, закрепленным в ст. 26 Венской конвенции о международных договорах от 23 мая 1969 г. (ратифицирована РК в 1993 г.), и в ст. 20 Закона «О международных договорах Республики Казахстан», каждый действующий международный договор Республики подлежит обязательному и добросовестному выполнению. При этом надо особое внимание обратить на ст. 46 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., в которой четко сказано, что «государство не вправе ссылаться на то обстоятельство, что его согласие на обязательность для него договора было выражено в нарушение того или иного положения его внутреннего права, касающегося компетенции заключать договоры, как на основании недействительности его согласия, если только данное нарушение не было явным и не касалось нормы его внутреннего права особо важного значения».

Совершенно очевидно, что для государства таковыми нормами особо важного значения является Конституция. В Казахстане Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие

на всей территории Республики (п. 2 ст. 4 Конституции). В п. 3 ст. 4 зафиксировано положение о том, что 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.

Нормы регионального права в указанных национальным законодательством случаях, а также в соответствии с договоренностями стран — участниц ЕЭП, подлежат ратификации. В национальной иерархии права, по нашему мнению, ратифицированные международные договоры, в том числе и заключенные в рамках регионального объединения, расположены после Конституции и конституционных законов, перед кодексами и законами, учитывая конституционное положение о том, что ратифицированные международные договоры имеют приоритет перед национальными законами.

В случае конфликта норм международного права, содержащихся в ратифицированных договорах, с Конституцией страны приоритетом обладает национальная Конституция.

С развитием интеграционных процессов возможность конфликта национального законодательства и регионального наднационального права не исключена, в том числе и в сфере прав человека. Поэтому вполне логично Конституционный Совет в своем Нормативном постановлении от 5 ноября 2009 г. отметил: «Решения международных организаций и их органов, участником которых является Республика Казахстан, могут приобретать юридические свойства ратифицированного Республикой международного договора, в случае непосредственного указания на обязательный характер для Казахстана данных решений в международном договоре, ратифицированном Республикой Казахстан.

Не могут быть признаны в качестве обязательных для Казахстана решения международных организаций и их органов, нарушающие положения п. 2 ст. 2 и п. 2 ст. 91 Конституции о том, что суверенитет Республики распространяется на всю ее территорию, и о недопустимости изменения установленных Конституцией уни-

тарности и территориальной целостности государства, формы правления Республики.

«Не могут применяться непосредственно и, соответственно, иметь приоритет перед нормативными правовыми актами Республики Казахстан решения международных организаций и их органов, ущемляющие конституционные права и свободы человека и гражданина»¹.

Как показывает опыт, связанный со становлением права Европейского Союза, при создании норм международного права или права региональных объединений необходим учет национальных особенностей. Так, после принятия Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.), которая имела приоритет перед национальными законодательствами, определенные возражения против универсального применения принципа примата европейского права были выдвинуты Федеративной Республикой Германия. Речь шла о том, что судебные органы ФРГ сохраняют за собой право оценки возможности применения актов европейского права, если последние противоречат фундаментальным правам и свободам, закрепленным в Основном законе Германии.

Противоречие удалось снять путем признания Судом ЕС основных демократических прав и свобод, провозглашаемых как Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод, так и национальными конституциями государств-членов. И это затем нашло свое закрепление в п. 2 и 3 ст. 6 Договора о ЕС:

«2. Союз в качестве общих принципов права Сообщества уважает основные права, как они гарантированы Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод, подписанной в Риме 4 ноября 1950 г., и как они вытекают из общих для государств-членов конституционных традиций.

¹ Нормативное постановление Конституционного Совета Республики Казахстан «Об официальном толковании норм статьи 4 Конституции Республики Казахстан применительно к порядку исполнения решений международных организаций и их органов» № 6 от 5 ноября 2009 г. URL: <http://www.constcouncil.kz>.

3. Союз уважает национальную индивидуальность своих государств-членов».

Этот опыт является показательным и для стран — участниц ЕЭП, так как в связи с укреплением интеграционных процессов на пространстве СНГ возникают вопросы согласования международно-правового, регионального и внутригосударственного регулирования прав и свобод человека.

В Казахстане уважение к нормам международного права заложено в ст. 8 Конституции: «Республика Казахстан уважает принципы и нормы международного права...». Разъясняя данное положение, Конституционный Совет Республики Казахстан в Постановлении от 12 апреля 2001 г. отметил: «Норма ст. 8 Конституции Республики Казахстан об уважении Республикой принципов и норм международного права означает ее стремление учитывать их при создании внутригосударственного права...».

Этот же принцип уважения «национальной индивидуальности своих государств-членов», по нашему мнению, необходимо заложить и осуществлять его на практике как на уровне учредительных документов ЕЭП, так и в обязательных для стран — участниц ЕЭП общих нормативных правовых актах, решениях, принимаемых наднациональными органами и содержащих нормы права.

Таким образом, нарастающие процессы интеграции со всей очевидностью обнаруживают тенденции к поиску консенсуса между параллельно сосуществующими национальной, суверенной формой государственности и региональным, а также планетарным сообществом государств. При этом национальная государственность не нивелируется, не утрачивает своих особенностей, складывавшихся веками, она продолжает развиваться и дополняется многоаспектным межгосударственным взаимодействием, способствующим возрастанию коллективной взаимозависимости. Все содержание права, как международного, так и регионального и национального, должно быть направлено на совместное, взаимодополнимое обеспечение и защиту прав человека.

К ВОПРОСУ О МЕЖДУНАРОДНЫХ СТАНДАРТАХ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Жамаладен Ибрагимович Ибрагимов

кандидат исторических наук, доцент,
ведущий научный сотрудник отдела международного права
и сравнительного правоведения Института законодательства
ул. Орынбор 8, Астана, Республика Казахстан, 010000

В XXI в. мир находится в состоянии постоянной модернизации, гармонизации интересов государств и народов, беспрецедентного расширения информационного пространства и необходимости адаптации к постоянно меняющимся жизненным условиям. В подобной ситуации соблюдение права каждого человека на развитие является неотъемлемой и крайне важной составляющей стабильности.

С первых дней обретения независимости Республика Казахстан зарекомендовала себя в качестве ответственного участника важнейших универсальных международных договоров в области прав человека, как надежного партнера в международных отношениях. Казахстан высоко ценит значимость целей развития тысячелетия, которые направлены на реализацию человеческого потенциала и достижение прогресса в сфере прав человека.

Общеизвестно, количество международно-правовых актов, касающихся прав человека и гражданина, на сегодняшний день весьма значительно. Казахстан подписал и ратифицировал широкий круг различных международных документов, в которых закреплены универсальные стандарты прав и свобод человека, определенные правила поведения, признаваемые подавляющим большинством государств.

Глобализация коснулась всех сфер нашей жизни, она разрушила границы между обществами. При этом все большую значимость приобретают международные стандарты в области прав че-

ловека. Права человека на международном уровне определяют стандарты обращения государства с людьми и вырабатывают общий язык для осуждения несправедливости и притеснения.

Представляется, что термин «стандарты» более точно раскрывает содержание международно-правовых актов в области прав человека, задача которых «либо побудить, либо обязать государства предоставить соответствующим лицам и коллективным определенные права и свободы и обеспечить их осуществление с помощью тех средств, которыми располагают государства»¹.

Международно-правовые стандарты являются результатом длительной работы большого количества государств по выработке согласованных позиций в области прав человека. Государства соглашаются соблюдать определенные универсальные ценности, обеспечивая уважение и защиту прав человека всеми доступными способами. Государства ответственны за выполнение своих обязательств в области прав и свобод человека перед своим населением и международным сообществом.

Следует согласиться с утверждением о том, что стандарты «конституируются в качестве нормативного минимума, определяющего уровень государственной регламентации с допустимыми отступлениями в том или ином государстве в форме его превышения или конкретизации»².

Большую роль в разработке международных стандартов в области прав человека играет Устав ООН, который оказал существенное влияние на процесс формирования универсальных ценностей человечества, а также основополагающие международные документы, касающиеся обеспечения и защиты прав человека. Образование ООН и принятие Устава положили начало качественно новому этапу отношений в области защиты прав и свобод человека. В Декларации, подписанной 1 января 1942 г., провозглашается: «Полная победа над врагами необходима для защиты жизни, сво-

¹ Черниченко С.В. Развитие международных стандартов и процедур в области прав человека// Права человека в истории человечества и в современном мире. — М., 1989. — С. 218.

² Международное право: Учебник для вузов / Под ред. Г.В. Игнатенко и О.И. Тиунова. — М., 2003. — С. 397.

боды, независимости и ... сохранения человеческих прав и справедливости»¹.

Устав ООН, вступивший в силу 24 октября 1945 г., является первым в истории международных отношений многосторонним договором, заложившим основы для активного развития сотрудничества государств, в том числе, в области прав человека. Более того, Устав ООН возложил на государства юридическое обязательство соблюдать основные права и свободы человека без дискриминации по какому-либо основанию. Так, п. «с» ст. 55 Устава обязывает государства развивать международное сотрудничество в целях содействия «всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии». Таким образом, этот основополагающий международный договор закрепил принцип уважения и соблюдения прав человека в современном мировом сообществе.

Соответствующие международные договоры в целом призваны предотвращать совершение таких преступлений, как апартеид, геноцид, расовая дискриминация, физические истязания и т.д.

Целый ряд международных конвенций направлен на защиту прав детей, женщин, трудовых прав, на установление и закрепление статуса беженцев, прав заключенных и т.д. События последнего десятилетия на Балканах, война в Чечне, вторжение американских сил в Афганистан (под видом борьбы с международным терроризмом) и другие военные конфликты показывают необходимость усовершенствования норм международного гуманитарного права, недопущения вмешательства «сильных» держав во внутренние дела «слабых» государств.

С другой стороны, с биологической точки зрения, человек на разных континентах — человек, а значит существо биосоциальное, рожденное для жизни в обществе и рано или поздно возникнут ситуации, когда потребуется восстановление ущемленных прав или защита от разного вида произвола. Международно-правовые акты как система юридических норм, регулирующих помимо межгосударственных отношений, права и свободы граждан этих госу-

¹ Внешняя политика Советского Союза в период Отечественной войны. — М., 1946. — Т. 1. — С. 297.

дарств, как раз призваны это обеспечить. Действие таких договоров распространяется как на Великобританию, так и на Венесуэлу, на все государства, присоединившиеся к международным договорам в установленном порядке. Результатом этих действий является правовая защищенность личности, подлинный интерес к проблемам человека в разных сферах взаимоотношений государства и человека независимо от местонахождения последнего.

Права человека во все времена находились в центре внимания человечества. Вместе с тем, в различные исторические эпохи понятие, содержание и объем прав и свобод человека не были одинаковыми. Еще сравнительно недавно, вплоть до начала XXI в., права человека регулировались исключительно внутригосударственным правом. Государства — участники международных отношений исходили из того, что эти вопросы относятся к их внутренней юрисдикции. Общепринятым аксиомой было рассматривать взаимоотношения между государством и его гражданином как внутреннее дело каждого государства.

Исключением являлось применение силы в «гуманных» целях вплоть до развязывания войны в одностороннем порядке для защиты жизни и имущества своих граждан, находившихся на территории другого государства. Право на «гуманитарную» интервенцию основывалось на предпосылке, что каждое государство имеет международные обязательства гарантировать основные права и свободы, где бы они ни нарушались.

Свое теоретическое обоснование политика вмешательства во внутренние дела других государств под предлогом «защиты» и «обеспечения» таких прав, как право на жизнь, на свободу совести и вероисповедания, получила в трудах юристов — представителей науки международного права того времени, которые широко восприняли естественно-правовую концепцию прав человека (Гуго Гроций, Ф. Мартенес и др.). Лишь отдельные ученые, как, например, профессор А. Гефтер, утверждали, что если государство попирает права и свободы своих граждан, «то надо прекратить с ним всякие отношения», но не вмешиваться силой оружия в его внутренние дела¹.

¹ *Гефтер А.* Европейское международное право. — СПб., 1880. — С. 199.

Общепризнанно, что права и свободы человека и гражданина перестали быть исключительно внутренним делом государства, о чем неоднократно говорили на заседаниях Совета Безопасности ООН политики разного уровня, правозащитники, в том числе Президент Республики Казахстан.

Понятие международно-правовых стандартов в области прав человека связано с категорией общепризнанных принципов и норм международного права. Однако существуют определенные сложности применения общепризнанных принципов и норм международного права, так как они не закреплены в каком-либо едином международно-правовом акте. Кроме того, формулировки некоторых положений, связанных с правами человека, в различных международных актах отличаются. В этой связи важное значение имеет имплементация общепризнанных принципов и норм международного права, в том числе в области прав человека, в национальное законодательство. Международные стандарты в области прав человека, являющиеся определенными правилами поведения, получают в национальном законодательстве свою конкретизацию.

Важной чертой в характеристике международных стандартов в области прав человека является возможность их разделения на стандарты, закрепляющие гарантии защиты общепризнанных прав человека. Международные стандарты в сфере защиты прав человека должны находить свое закрепление в национальном законодательстве. Так, в Основном законе государства — Конституции Республики Казахстан от 1995 г. законодательно установлено, что: «Международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона»¹.

Таким образом, государство создало исходную правовую базу, «основу основ» для применения норм международного права, необходимость которых обусловлена не только необходимостью получения финансовых займов от Международного валютного фонда, но и внутригосударственными юридическими, а главное внутрисоциальными факторами.

¹ Конституция Республики Казахстан. — Астана: Елорда, 2008.

Казахстан на государственном уровне присоединился к общепризнанным принципам и нормам международного права. То есть, в Конституции Республики Казахстан признано, что человек, его права и свободы есть высшая ценность (что соответствует основным международным принципам права и зафиксировано в большинстве Конституций существующих демократических государств), а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства¹.

Конечно, более подробно и конкретно права и свободы человека регламентированы в отраслевых нормативно-правовых актах, где установлена точка отсчета для всех сфер деятельности государства — это человек и гражданин.

Разница этих двух понятий на бытовом уровне выражена в следующем. Гражданин постоянно или нет проживает на территории государства и находится в постоянном социально-экономическом взаимодействии с последним, с рождения и до момента смерти: учится, взрослеет, защищает Отечество, платит налоги, работает на процветание Отчизны, растит собственных детей и т.д. Государство, в свою очередь, создает ему условия для реализации перечисленного, в том числе обеспечивает реализацию его прав и свобод, охраняет эти устои существующими механизмами принуждения (армия, органы правопорядка, суд и т.д.).

Казахстан взял на себя обязательства, связанные с соблюдением и защитой фундаментальных прав и свобод человека. Наша страна является участником основных международных конвенций в области прав человека и прилагает максимум усилий для их выполнения.

Государства обязаны соблюдать нормы международного права и не могут оправдывать невыполнение своих международных обязательств ссылками на Конституцию или национальные законы. Ратифицировав международные договоры, государство обязано привести внутреннее законодательство в соответствие с ними.

Таким образом, международные договоры Казахстана вносят ощутимые нововведения в законодательство, а порой и заменяют оное, одновременно устанавливая иные правила для решения кон-

¹ Конституция Республики Казахстан. — Астана: Елорда, 2008.

кретных юридических вопросов. Подобный подход позволяет говорить применительно к казахстанской юридической практике о приоритете норм международных договоров над нормами национального законодательства, а так же о преимущественном применении указанных международных норм в наших условиях при рассмотрении конкретных вопросов.

Например, Гражданский кодекс Республики Казахстан прямо предусматривает непосредственное применение международных договоров, исходя из конституционных положений о включении общепризнанных принципов и норм международного права в казахстанскую правовую систему, как ее составляющей части: «Если международным договором, участником которого является Республика Казахстан, установлены иные правила, чем те, которые содержатся в гражданском законодательстве Республики Казахстан, применяются правила указанного договора. Международные договоры, участником которых является Республика Казахстан, к гражданским отношениям применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание внутривнутриреспубликанского акта»¹.

Данное правило действует всегда, кроме тех случаев, когда для применения соответствующих норм требуется издание отдельного внутривнутригосударственного акта.

По нашему мнению, нет необходимости подробно перечислять все изменения, произошедшие в законодательстве Республики Казахстан за последние годы. Достаточно отметить принятие таких непосредственно связанных с основными правами и свободами человека актов, как уголовный, уголовно-процессуальный, административный, гражданско-процессуальный кодексы. При этом процесс совершенствования законодательства не стоит на месте, то есть казахстанское законодательство претерпевает существенные изменения, принимаются новые законы, устанавливаются новые общие правила, согласующиеся с современным международным правом. Новые нормы международного права привносят правовую стабильность в казахстанскую формацию, а принятие

¹ Гражданский Кодекс Республики Казахстан: официальный текст. — Алматы: «Данекер», 2000.

указанных правовых принципов только повышает международный авторитет Казахстана.

Результатом влияния норм международного права на казахстанское законодательство стало предоставление каждому гражданину права в соответствии с международными договорами обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека при условии исчерпания внутренних средств правовой защиты. Со своей стороны, государство обязано устранить все препятствия, которые мешают индивиду реализовать свои права.

В настоящее время каждому гарантировано право обращаться за защитой не только в суд и в средства массовой информации, но также в межгосударственные органы по защите прав человека, например в Комитет по правам человека ООН. Комитет был учрежден в 1966 г. в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г., к которому был принят Факультативный протокол, определивший компетенцию Комитета, а также круг лиц, на которых распространяется действие Пакта. Условием обращения в указанный договорный орган является исчерпание всех внутригосударственных средств правовой защиты.

Решения Комитета не имеют юридически обязательного характера для государств-ответчиков и призваны обеспечивать лишь первичную ответственность (иными словами, восстанавливать нарушенные права), меры принуждения не предусмотрены. Однако факт признания нарушения прав заявителя подрывает авторитет государства, против которого была подана жалоба.

Кроме первичной ответственности существует и вторичная, которая наступает в случае повторного нарушения договора или упорного нежелания государства-ответчика добросовестно выполнять в полной мере обязательства, принятые в соответствии с международным договором.

Но и вторичная ответственность не предусматривает силовых воздействий, санкции и контрмеры (реторсии и репрессалии) представляют собой лишь вид принуждения в отношении нарушителя, не сила, а средство реализации права.

Комитет состоит из 18 экспертов, избираемых государствами — участниками Пакта и работающих не в качестве представителей

государств, а по особым, определенным Уставом правилам распределения должностей¹.

Итак, мы определили и рассмотрели на примере Казахстана, что международно-правовые акты способствуют закреплению в законодательствах демократических государств общепризнанных, единых для всех правовых систем норм международного права общего характера. При этом, принципы международного права опираются на гуманизм, справедливость, уважение чести и достоинства, охраны жизни и здоровья человека.

Идеи прав и свобод человека нашли воплощение в великих исторических документах, среди которых особое значение имеет Декларация независимости, обнародованная 4 июля 1776 г.

В частности, в ней было провозглашено, «что все люди созданы равными и наделены Творцом определенными (врожденными) неотъемлемыми правами, к числу которых относится право на жизнь, на свободу и на стремление к счастью...».

Упомянув о Декларации независимости, нельзя не сказать об ее авторе Томасе Джефферсоне, одного из отцов американской независимости и демократии, который был последовательным сторонником теории естественного права, равенства людей, противником несправедливого распределения богатства в обществе и угнетения людей.

Следует также отметить и Конституцию США 1787 г. — первую в истории конституцию крупного государства, оказавшую огромное влияние на конституционное развитие многих стран мира. Конституция США гарантировала защиту человека от произвола властей и в то же время не содержала перечня естественных неотъемлемых прав человека, которые были закреплены в Декларации независимости. Подобное изъятие обусловило принятие в последствии Билля о правах от 15 декабря 1791 г., в котором зафиксировали важнейшие права человека. Некоторые из этих прав были сформулированы в форме запрета для федеральных властей издавать законы, ограничивающие естественные права человека.

¹ Международные нормы о правах человека и применение их судами РФ. — М.: Права человека, 1996.

В Билле о правах не только содержался перечень прав и свобод, но и отражались идеи о том, что права и свободы присущи человеку от рождения.

Вместе с тем нельзя сказать, что указанные документы имели непосредственно действие и признавались мировым сообществом.

Так, Конституция США 1787 г. определяет, что все международные договоры, принятые наравне с указанной Конституцией и законами США, и договоры, которые были и будут заключены от имени США, являются высшим правом страны. Судьи, независимо от их местонахождения, подчинены и обязаны неукоснительно следовать им, даже если эти нормы противоречат законам штата¹.

В Основном законе Федеративной Республики Германии от 23 мая 1949 г. довольно четко сформулирован статус международных договоров. Договор, касающийся сферы деятельности федерального законодательства, должен быть ратифицирован в форме федерального закона, вследствие чего международные договоры интегрируются в федеральную правовую систему Германии, непосредственно применяются, обладают статусом равным федеральному закону и имеют приоритет над национальными нормативно-правовыми актами².

Примерно такое же особое место нашлось для норм международного права в правовой системе Нидерландов. После одобрения международного договора национальным парламентом и опубликования текст документа, применение такого договора становится обязательным, а противоречащие ему статьи конституционной нормы теряют юридическую силу³.

В целом, международно-правовые акты по правам человека закрепляют следующее.

1. Признание человеческой жизни, прав и свобод личности высшим достоянием, соблюдение, признание и защита которых

¹ Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. — М., 2000.

² Там же.

³ Международные нормы о правах человека и применение их судами РФ. — М., 1996.

является обязанностью любого демократического государства. Право на жизнь следует признать неотъемлемым правом.

2. Устанавливается право любого человека, в случае нарушения его прав и свобод, на судебную защиту с полным, всесторонним, объективным исследованием обстоятельств дела, а также право на справедливое, компетентное, беспристрастное судебное разбирательство. При работе с малолетними правонарушителями надлежит, согласно Минимальным стандартным правилам ООН, придерживаться принципа максимальной конфиденциальности.

3. Каждому человеку предоставляется право на защиту гражданских прав: право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность, право на имущество, собственность и их защиту, право на свободное передвижение, право на определение своей национальной принадлежности, право на защиту частной информации о личности и на защиту от вмешательства в семейную и личную жизнь.

4. Декларируется право каждого на защиту трудовых прав.

5. Гарантируется защита культурных прав человека и право на свободное творчество.

6. Обеспечивается право на чистую, «здоровую» окружающую среду.

7. Каждому гражданину предоставляются основные общепризнанные политические свободы.

Можно отметить такие следующие характерные черты всех международно-правовых актов, объединенных одной целью — модель «идеального» правового состояния в любом государстве. К числу таких черт относятся: обеспечение мира во всем мире; безопасность, социальная защищенность человека и гражданина; разрешение насущных проблем гуманитарного, экономического, социального характера и др.

Важной чертой в характеристике международных стандартов в области прав человека является возможность их разделения на стандарты, закрепляющие содержание и конкретный перечень прав и свобод человека, которые относятся к категории основных и обязательных для соблюдения государствами, и на международные стандарты, закрепляющие гарантии защиты прав человека. Международные стандарты в сфере защиты права человека также должны находить свое закрепление в национальном законодательстве.

Так, Конституция Республики Казахстан, провозглашая права и свободы гражданина, устанавливает, что их признание и соблюдение являются обязанностью государства. В Конституции определены и основные механизмы, необходимые для защиты этих прав.

В конституционном законодательстве Республики Казахстан можно выделить следующие составляющие единого механизма защиты прав и свобод человека: защита прав человека органами законодательной и исполнительной власти; защита прав человека Президентом РК как гарантом конституционных прав и свобод человека и гражданина; судебная защита; защита прав человека органами местного самоуправления, деятельность Уполномоченного по правам человека, Комиссии по правам человека; деятельность прокуратуры; общественная защита и деятельность неправительственных общественных организаций; институт самозащиты прав человека; международные процедуры.

Существующий механизм защиты прав человека нуждается в дальнейшем совершенствовании, а также в согласовании с международно-правовыми стандартами. Для достижения этой цели можно предложить следующие меры.

В настоящее время важной задачей остается совершенствование механизма судебной защиты прав и свобод человека и гражданина. Одно из направлений такой деятельности — использование в надлежащих случаях судами ссылок на международно-правовые акты в области прав человека при вынесении решений. Особого внимания заслуживает создание ювенальных судов. В связи с глобальными угрозами человечеству права человека должны быть ориентиром в решении проблем, возникающих в современном мире.

СООТНОШЕНИЕ ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ ЧЕЛОВЕКА В НАЦИОНАЛЬНОМ И МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Ленарис Харисович Мингазов

профессор кафедры международного и европейского права
Казанский федеральный университет

Во внутригосударственных и международно-правовых актах последних десятилетий особое внимание уделялось правам человека, а обязанности человека оттеснились на второй план. Стало обычным явлением закреплять в конституциях и других правовых актах государств права и свободы человека, записанные во Всеобщей декларации прав человека. Что касается таких международно-правовых актов, как Международный пакт о гражданских и политических правах и Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, то они главным образом определяют права человека и обязанности государств обеспечивать соблюдение этих прав. Обязанности же индивидов в упомянутых актах занимают скромное место. Лишь в ст. 29 Всеобщей декларации прав человека говорится, что «индивид имеет обязанности в отношении общества, в рамках которого единственно возможно свободное и полное развитие индивида»¹.

В результате международные договоры по правам человека и конституции государств становятся по существу собранием прав человека без акцентирования его обязанностей. Разумеется, нельзя недооценивать того, что закрепление на международном уровне

¹ См.: Всеобщая декларация прав человека // Права человека: Сб. международных договоров. Организация Объединенных Наций. — Нью-Йорк и Женева, 2002. — Т. I. Универсальные договоры. — Ч. 1. — С. 1–6.

основных прав человека стало исторически важным шагом в развитии человеческой мысли и общества в целом. Вместе с тем, когда чрезмерное внимание уделяется лишь правам человека и отесняются на второй план его обязанности, это неблагоприятно сказывается на отношении индивида и общества.

Понятие и природа обязанностей индивида. Обязанность, как и права субъектов, — явления глубоко социальные. Обязанность выражают социальную связанность поведения субъектов, которая создается правопорядком, природой государственного и общественного строя. Вступая во взаимодействие с другими людьми, личность не может отрицать их права иначе, как отрицая свою собственную свободу и свои права. В обществе состояние взаимности предопределяет особые связи субъектов: притязания одного могут осуществляться лишь при условии создания остальными благоприятных обстоятельств, т.е. другие несут обязанности для обеспечения интереса и притязаний одного¹. Безусловно, отдельно взятая юридическая обязанность ограничивает в известной мере свободу индивида, она может внешне восприниматься им как нечто стесняющее его действия, как форма принуждения. Тем не менее обязанность наряду с правом — предпосылка свободы и в конечном счете выражает собственные интересы ее носителя, даже если он этого не осознает².

Под обязанностью в правовой науке понимается предусмотренная законом мера должного поведения субъектов права, требующая от них совершения предписанных законом действий. Обязанности интерпретируются в праве путем использования категории необходимости. Так, Н.И. Матузов определяет обязанности как «обратную сторону субъективных прав». Он включает в их содержание четыре элемента: необходимость совершить определенные действия либо воздержаться от них; необходимость для правообязанного лица отреагировать на обращенные к нему за-

¹ См.: Глухарева Л.И. Права человека в современном мире. Социально-философские основы и государственно-правовое регулирование. — М.: Юрист, 2003. — С. 232–233.

² См.: Апиян Н.А. Права человека: итоги века, тенденции, перспективы // Государство и право. — 2001. — № 5.

конные требования управомоченного; необходимость нести ответственность за неисполнение этих требований; необходимость не препятствовать контрагенту пользоваться тем благом, в отношении которого он имеет право¹.

Обязанности — составная часть правового статуса личности, тесно связанная с ее правами и свободами. Иначе говоря, обязанности — это оборотная сторона права. Права и обязанности могут действовать, только корреспондируя друг другу, а не порознь. Рассматриваемые в контексте прав человека, обязанности могут быть разбиты на две большие группы. В первую входят те, которые корреспондируют правам. Вторые могут быть описаны как ограничения прав, скрывающие обязанности. Первые органичны правам. Обладая правами, люди гарантируют друг другу, что не будут мешать достигать тех целей, которые включены в права, будут защищать друг друга от третьих лиц в случае попыток лишить их указанных прав. Иными словами, эти гарантии выражают обязанности не мешать, защищать, оказывать содействие. Эти обязанности выступают как само собой разумеющиеся в контексте прав и не требуют поэтому специальной, отдельной от прав фиксации в законах². В этом проявляется функциональное назначение обязанности — корреспондировать правам. Корреспондирующие правам обязанности лежат прежде всего на государстве, органах публичной власти — в противопоставлении именно их произволу зародилось требование прав человека.

Однако круг субъектов, на которых возлагается обязанность соблюдения или охраны соответствующих прав, сегодня становится все более широким. Он включает сегодня также и частных лиц, отдельных рядовых граждан. Круг обязанных субъектов сегодня расширяется также за счет включения в него межгосударственных образований, которые своими действиями или решениями глобального, регионального или индивидуального характера способ-

¹ См.: Матузов Н.И. Теория и практика прав человека в России // К 50-летию Всеобщей декларации прав человека. — М., 1998. — С. 34.

² См.: Глухарева Л.И. Указ. раб. — С. 233.

ны ущемить как права отдельных лиц, так и права больших групп людей (например, Совет Безопасности ООН, НАТО)¹.

В науке по-разному решается вопрос о генетическом первенстве прав или обязанностей. Так, этицистские, социалистические, солидаристские теории отдают приоритет обязанностям перед правами. Представители либерального подхода, наоборот, провозглашают права человека первичными, а обязанности — вытекающими из них.

Нам представляется, что подход, отдающий приоритет обязанностям перед правами человека, не имеет достаточных оснований. В действительности лишь фактическая свобода личности создает условия для обязанностей и ответственности, а не наоборот, не обязанности создают свободу. Раб, не имеющий свободы, — не субъект, а объект отношений. Только обладая правами и свободами, считает Т.С. Лапина, человек может выступать субъектом выполнения полноты обязанности. Поэтому обеспечение личности правами должно предварять наложение на нее обязанностей².

Единство прав и обязанностей человека. Права и обязанности составляют единое целое, одной стороной которого является право, а другой обязанность. Право есть «мера» свободы. Эта философская категория определяет взаимосвязи и взаимозависимости, определенности явления, при нарушении которых оно перестает быть тем, чем оно было. «Мера» свободы, — пишет Л.И. Глухарева, — означает одновременно два обстоятельства: с одной стороны, личное усмотрение в поведении, т.е. право, а с другой — ограничение этого усмотрения, т.е. обязанность. Право и обязанность — слитные стороны единого явления, образующие содержательные компоненты меры свободы. «Противопоставление прав и обязанностей при юридической характеристике прав и обязанностей не имеет смысла, поскольку мера чего-либо (в данном случае свободы) есть ограничение свободы, т.е. возложение определен-

¹ См.: Глухарева Л.И. Указ. раб. — С. 233–234.

² См.: Лапина Т.С. Разрешение противоречий между правом и моралью как условие функционирования правового государства // Правовое государство: связь веков (историко-теоретический аспект): Сб. науч. трудов МЮИ / Отв. ред. К.И. Батыр. — М., 1991. — С. 35.

ных обязанностей»¹. Каждое право обременено обязанностями. Именно поэтому права не абсолютны и могут быть ограничены в большей или меньшей степени.

Создание и поддержание гармоничных отношений в обществе требует в том числе не только уважения к правам человека, но и выполнение им определенных обязанностей. А чрезмерное внимание к правам и оттеснение на второй план обязанностей человека, так же как и осуществление прав любой ценой, вызывают неблагоприятные последствия для взаимоотношений между индивидами и обществом. По мнению венгерского юриста Й. Виг, «отсутствие определения основных обязанностей человека на том же уровне, что и его прав неизбежно приводит к перевесу в сторону требования немедленного и безоговорочного осуществления только его прав. Такой подход, как своеобразное искажение личностной ориентации, может привести к совершению преступлений, а акцентирование же прав человека без соответствующего определения обязанностей может стать криминогенным фактором»².

Закрепление правовых обязанностей в национальном законодательстве и международно-правовых актах. Изучение истории конституционного законодательства приводит к выводу о том, что для «старых» западных конституций не характерно закрепление широкого перечня обязанностей граждан. Теоретически это объясняется тем, как пишет Е.И. Колюшин, что корреспондирующие правам обязанности лежат не на гражданах, а на государстве. Новые конституции западных стран, принятые со второй половины 1940-х гг., достаточно широко используют единство конституционных прав и обязанностей³. В большинстве новейших конституций права и обязанности появляются вместе, закрепляют-

¹ Лапина Т.С. Разрешение противоречий между правом и моралью как условие функционирования правового государства. — С. 232.

² Автор считает, что отсутствие сознания обязанности находится в прямой связи с нарушением нормы права. Влияние указанных факторов, пишет автор, ощущается и в имеющем место в наши дни росте преступности. См.: Виг Й. Соотношение прав и обязанностей человека и проблемы преступности // Государство и право. — 1995. — № 7. — С. 45–48.

³ См.: Колюшин Е.И. Конституционное право России. — М., 2001. — С. 128.

ся не только права и свободы, но и обязанности граждан, хотя регламентация прав и свобод полнее и детальнее, а перечень их более обширен, чем обязанностей. Так обстоит дело в Конституциях целого ряда стран. К примеру, в Конституции ФРГ положения об обязанностях содержатся в главе «Гражданские права». В Конституции Венгрии имеется глава «Гражданские права и обязанности», но из 30 ее параграфов всего три посвящены обязанностям, остальные связаны с правами человека. Речь идет о таких обязанностях, как: 1) служба в армии; 2) обязанности родителей по воспитанию детей; 3) уплата налогов¹.

В общей форме права и обязанности в Конституции РФ закреплены в ч. 2 ст. 6, которая гласит: «Каждый гражданин Российской Федерации обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией Российской Федерации».

В отдельных статьях Конституции РФ закреплены следующие 8 обязанностей граждан России:

- признание, соблюдение и защита прав и свобод других лиц (ст. 2);
- соблюдение Конституции и законов (ч. 2 ст. 15);
- сохранение исторического и культурного наследия (ч. 3 ст. 44);
- сохранение природы и окружающей среды (ст. 58);
- забота о детях и нетрудоспособных родителях (ч. 2 и 3 ст. 43);
- получение основного общего образования (ч. 4 ст. 43);
- плата законно установленных налогов и сборов (ст. 57);
- защита Отечества (ст. 59).

Из приведенных статей видно, что в Конституции РФ весьма слабо отражены обязанности граждан. Между тем в основных международных актах по правам человека указываются и другие обязанности. Однако они не вошли в Конституцию России, что можно расценить как отступление от общепринятых стандартов. Отсюда следует, что авторы проекта последней Конституции не учли современных тенденций развития конституционализма.

¹ См.: *Виз И.* Указ. раб. — С. 45.

Давая характеристику международных актов по правам человека, необходимо заметить, что главной задачей всех основополагающих документов в этой сфере на момент их принятия (например, Всеобщей декларации прав человека 1948 г.) являлось закрепление на международном уровне таких международных стандартов, которые на тот момент сами еще нуждались в признании в качестве таковых. Поэтому авторы этих документов пошли по пути искусственного вычленения из статуса человека и гражданина только его прав и свобод в ущерб другим составляющим этого понятия, и прежде всего обязанностей человека и гражданина.

Оправданный в конкретных исторических условиях концептуальный подход одностороннего закрепления в международных актах элементов статуса человека лишь в виде его прав становится неоправданным в современных условиях. Сегодня в международных отношениях необходим переход к разработке и принятию общепринятых международных стандартов статуса человека, включающего в свое содержание не только права и свободы, но и обязанности человека и гражданина. В этой связи заслуживает поддержки идея о необходимости более широкого закрепления в специальном международном акте не только прав и свобод, но и обязанностей человека.

В числе таких обязанностей, по мнению Б.И. Нефедова, следует закрепить, в частности, положения о том, что каждый человек обязан исполнять существующие законы, уважать права других членов общества, платить установленные законом налоги и сборы, подчиняться законным требованиям представителя власти и т.п. Односторонне закрепление только части правового статуса человека в виде его прав и основных свобод неизбежно приведет к другой крайности — представлениям о правах и свободах как о вседозволенности. Любые попытки пресечения злоупотреблений предоставленными правами начнут рассматриваться чуть ли не как противоправные ограничения самих этих прав и свобод¹. С этим выводом следует согласиться, учитывая, что общепринятые меж-

¹ См.: *Нефедов Б.И.* Соотношение международного и внутрисударственного права: проблемы формирования межсистемных образований: Дисс. ... докт. юрид. наук. — Омск, 2010. — С. 213, 214, 215.

дународные стандарты в области статуса человека и гражданина включают в свое содержание в качестве основных элементов не только права и свободы, принципы формирования, гарантии провозглашенных прав и свобод, но и его обязанности.

Кроме того необходимо подумать о разработке и принятии общепризнанных стандартов обязанностей государств по защите прав и свобод человека.

По мнению профессора А.Х. Абашидзе, «какими бы ни были воззрения в то время, когда Вестфальская система впервые породила понятие суверенитета государства, сегодня это понятие должно включать в себя обязанность государства заботиться о благосостоянии своего народа и выполнять свои обязательства перед международным сообществом»¹.

В единый международный документ можно было бы включить соответствующие обязанности государств, как уже сформулированные в универсальных международных актах, так и отсутствующие в них. Среди таких обязанностей можно было бы указать обязательства в области осуществления правосудия, обязанность возмещения вреда, причиненного незаконными действиями государственных должностных лиц, обязанность ознакомления с документами, непосредственно задевающими права и свободы каждого, обязанность информации о состоянии окружающей среды и т.д.

Предложения о создании на международном уровне документа, содержащего основные обязанности человека и гражданина, были высказаны отдельными юристами, а также на различных международных форумах.

Так, по мнению венгерского юриста Й. Виг, для восстановления гармонии между правами и обязанностями человека необходимо издать международную декларацию основных обязанностей человека. В число этих обязанностей автор, не претендуя на полноту и исключительность, предлагает включить, в частности, следующие: 1) никто не может препятствовать, ограничивать или ущемлять осуществление прав других; 2) каждый индивид обязан работать и действовать в соответствии со своими способностями

¹ Международное право: Учебник / Под общей ред. А.Я. Капустина. — М.: РУДН, 2008. — С. 10–11.

во имя осуществления и защиты интересов сообщества; 3) каждый гражданин обязан в соответствии со своими доходами и имущественным положением нести часть общественного бремени (налоги и т.п.).¹ Создание такой декларации, считает автор, помогло бы человечеству осознать, что индивиды, сообщества и государства имеют в отношении друг другу обязанности, широкое же осуществление прав возможно лишь в том случае, если каждый будет на всех уровнях выполнять свои обязанности.²

Предложения, направленные, по идее их авторов, на восстановление гармонии между правами и обязанностями, прозвучали также в 1990 г. на XII Всемирном социологическом конгрессе в Мадриде, на конгрессе Международного общества социальной защиты в Париже в 1991 г. Следует также отметить, что в декабре 1998 г. была разработана по инициативе ЮНЕСКО и принята в Валенсии (Испания) Декларация обязанностей и ответственности человека. Думается, принятие международного документа (декларации) основных обязанностей имела бы важное значение для формирования культуры и правосознания людей.

В завершение отметим, что реализация идеи расширения круга обязанностей человека в конституциях государств и в международном праве, а также обязанностей государств в сфере прав человека имеет важное практическое значение. Сегодня становится очевидным потребность в возвышении обязанностей человека до уровня признания его прав. Также существует потребность в обновлении современной концепции прав человека с учетом усиливающейся тенденции развития прав и обязанностей в направлении их существования как правообязанностей. Современный подход к соотношению прав и обязанностей должен отражать диалектику индивидуальных притязаний и общего блага.

¹ См.: *Виз Ёй*. Указ. раб. — С. 47–48.

² Там же. С. 47–48.

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОМБУДСМЕНА В РАМКАХ САНКЦИОННЫХ РЕЖИМОВ СОВЕТА БЕЗОПАСНОСТИ ООН

Мария Валерьевна Кешнер

к.ю.н., доцент кафедры конституционного и международного права
НОУ ВПО «Университет управления «ТИСБИ»
mvkeshner@rambler.ru

Адресность применения режимов целенаправленных санкций Совета Безопасности ООН достигается посредством составления комитетами Совета Безопасности ООН по санкциям (далее — комитетами по санкциям) перечней лиц и организаций — объектов санкций. Впервые такая практика была использована при осуществлении режима международных санкций в отношении организации «Аль-Каида» и движения «Талибан»¹. Механизм ведения санкционных перечней, включающий определенные стадии (включения/исключения, пересмотра), содержится в резолюциях Совета Безопасности, а также процедурных руководящих принципах, принимаемых соответствующими Комитетами Совета по санкциям².

¹ Резолюция Совета Безопасности ООН. 15 октября 1999 г. S/RES/1267(1999). URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/300/46/PDF/N9930046.pdf?OpenElement>; Санкционный перечень, учрежденный и поддерживаемый Комитетом 1267 в отношении лиц, групп, предприятий и организаций связанных с «Аль-Каидой». URL: <http://www.un.org/russian/sc/committees/1267/consolist.shtml>.

² Руководящие принципы работы Комитета Совета Безопасности ООН, учрежденного резолюциями 1267 (1999) и 1989 (2011) по организации «Аль-Каида» и связанным с ней лицам и организациям. 30 ноября 2011 г. URL: http://www.un.org/russian/sc/committees/1267/1267_guidelines.pdf.

Наиболее проблемными аспектами ведения санкционных перечней, вызывающими неоднократные справедливые критические замечания в части нарушения прав человека, являются процедуры включения/исключения в перечни объектов санкций. Так, в 2006 г. стали известны факты использования недопустимых средств и методов построения списка объектов санкций в качестве приложения к проекту резолюции Совета по Ирану. США, в частности, использовали поисковую систему Google для поиска сведений, связанных с иранской ядерной программой. В результате из списка, включающего 11 учреждений и 12 граждан Ирана, никто не был напрямую причастен к ядерным программа Ирана¹.

В рамках реализации предложений «Белой книги» («Укрепление целенаправленных санкций на основе объективных и четких процедур»)², направленных на обеспечение существования справедливых и ясных процедур включения лиц и организаций в спи-

¹ См.: *Кононова К.О.* Санкционные резолюции Совета Безопасности ООН и их имплементация в национальных правовых системах государств-членов. — М.: Волтерс Клувер, 2010. — С. 130–132.

² С целью поддержать непрерывные усилия ООН в рассматриваемой области по поручению правительств Швейцарии, Германии и Швеции Институт международных исследований имени Уотсона Браунского университета (Провиденс, Род-Айленд) в 2006 г. подготовил «Белую книгу» под названием «Укрепление целенаправленных санкций на основе объективных и четких процедур». В «Белой книге» особое внимание было уделено вопросам создания механизма пересмотра и исключения из санкционного списка, которым могут реализовать лица и организации в целях обжалования решений о включении их в данный список. Так, участниками было предложено рассмотреть вопрос о расширении полномочий Группы по наблюдению, о возможности назначения омбудсмена в рамках санкционного механизма, формирование независимого арбитражного органа для рассмотрения предложений об исключении из санкционных списков, обеспечения судебного контроля в отношении решений об исключении из таких списков. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/9285634.html>; подробнее см.: *Курдюков Г.И., Кешнер М.В.* Применение целенаправленных санкций Советом Безопасности ООН // *Международное право и национальные интересы Российской Федерации: Сб. статей.* — М., 2008. — С. 199–213.

ски тех, на кого распространяются санкции Совета Безопасности ООН, процедуры их исключения из этих списков, и соблюдения при этом прав человека, Совет Безопасности принял резолюцию 1730 (2006), в которой Совет просил Генерального секретаря создать в Секретариате (Сектор вспомогательных органов Совета Безопасности) Контактный центр для приема просьб об исключении из перечня¹. Следующим важным шагом явилось учреждение резолюцией Совета Безопасности 1904 (2009) омбудсмена и Канцелярии омбудсмена². Канцелярия омбудсмена была создана также согласно резолюции 1904, ее мандат был продлен резолюцией 1989, принятой 17 июня 2011 г.

Мандат Омбудсмена содержится в приложении II резолюции 1904 (2009) Совета Безопасности. Анализ соответствующей резолюции позволяет заключить, что основными функциями омбудсмена являются: сбор информации, осуществление контактов с petitionerом, соответствующими государствами и организациями в связи с поступившей просьбой, представление итогам анализа всей имеющейся информации доклада комитету по санкциям, содержащего основные аргументы относительно конкретной просьбы об исключении из перечня.

Особый статус и роль омбудсмена определяет положение резолюции 1904 (2009), согласно которому омбудсмен должен выполнять задачи независимым и беспристрастным образом, не должен ни запрашивать, ни получать указаний от какого бы то ни было правительства. Назначает омбудсмена Генеральный секретарь ООН, он же определяет временные рамки пребывания на посту. Так, письмом от 30 июня 2011 г. на имя председателя Совета Безопасности Генеральный секретарь Организации вновь назначил г-жу Кимберли Прост (Канада) на пост омбудсмена на срок, завершающийся 31 декабря 2012 г.³

В соответствии с резолюцией 1904 (2009) лица, группы, предприятия и организации, добивающиеся исключения из сводного перечня Комитета Совета Безопасности по санкциям в отношении

¹ Док. ООН. S/RES/1730(2006). 19 декабря 2006 г.

² Док. ООН. S/RES/1904(2009). 17 декабря 2009 г.; Док. ООН. S/2010/282.

³ Док. ООН. S/2011/404. 30 июня 2011 г.

организации «Аль-Каида» и движения «Галибан», (учрежденного резолюцией 1267 (1999), могут представлять свои просьбы об исключении из перечня омбудсмену, назначенному Генеральным секретарем ООН.

Заявка об исключении из перечня рассматривается в соответствии с процедурой, содержащейся в Приложении II к резолюции Совета Безопасности 1989 (2011). Процедура исключения из перечня начинается с предварительного решения омбудсмана о том, надлежащим ли образом раскрываются в просьбе критерии, применимые к санкционному перечню в отношении «Аль-Каиды». В просьбе должны быть изложены причины/основания для исключения из перечня, учитывающие действия или виды деятельности, которые указывают на то, что лицо или организация связаны с «Аль-Каидой». Такие действия включают: участие в финансировании, планировании, содействии, подготовке или совершении актов или деятельности «Аль-Каиды», в связи с ней, под ее именем, от ее имени или в ее поддержку; поставку, продажу или передачу оружия и связанных с ними материальных средств «Аль-Каиде»; вербовку для «Аль-Каиды» или поддержку в иной форме актов или деятельности «Аль-Каиды», или любой ячейки, филиала, отколовшейся от нее группы или их ответвления.

Первоначально омбудсмен должен определить, является просьба новой или повторной. В последнем случае омбудсмен должен убедиться в предоставлении дополнительной информации. Если предыдущая просьба представлялась через Контактный центр или иным образом, просьба, представляемая в Канцелярию омбудсмана, будет рассматриваться как первоначальная.

В случае если просьба не возвращается по указанным основаниям, она проходит рассмотрение в ходе процесса из трех этапов: сбора информации, диалога и доклада; обсуждения в комитете по санкциям и принятие им решения.

В процессе сбора информации омбудсмен направляет просьбу в комитет по санкциям, государству/государствам, предложившему/предложившим включить заявителя/заявителей в перечень, государству/государствам проживания и гражданства, (или регистрации в качестве корпорации /осуществления деятельности в слу-

чае юридических лиц) Группе по наблюдению (группе экспертов, оказывающих помощь комитету) и другим соответствующим государствам или органам ООН и впоследствии контактирует с этими государствами и органами в стремлении собрать всю соответствующую информацию о данной просьбе. Первоначальный период сбора информации составляет четыре месяца и начинается с даты передачи просьбы в Комитет. омбудсмен может продлить этот период на срок до двух месяцев.

Процесс «диалога и доклада» заключается в деятельности омбудсмена по установлению контактов с заявителем и, путем проведения вопросов и ответов, между заявителем, соответствующими государствами, комитетом по санкциям и Группой по наблюдению. Данный этап предоставляет омбудсмену возможность подробно изучить с заявителем различные аспекты дела, а заявителю возможность высказаться, обсудить проблемы и ответить на вопросы, в целях обеспечения того, чтобы его или ее позиция была полностью разъяснена и понята. Отведенный для диалога двухмесячный период времени также может быть продлен на срок до двух месяцев.

В течение этого же периода времени омбудсмен готовит доклад по данной просьбе об исключении из перечня. Тогда как согласно резолюции Совета Безопасности 1989 при подготовке доклада омбудсмен мог обращаться за помощью к Группе по наблюдению, в соответствии с директивным решением доклад готовится омбудсменом самостоятельно.

В этом докладе содержится всеобъемлющий обзор данного дела и рекомендация омбудсмена по вопросу об исключении физического или юридического лица из перечня для рассмотрения комитетом. Омбудсмен либо выносит рекомендацию сохранить физическое или юридическое лицо в перечне, либо рекомендует комитету рассмотреть вопрос об исключении из перечня. В докладе резюмируется собранная информация с указанием, при необходимости, ее источников и описывается взаимодействие и деятельность омбудсмена в связи с данной просьбой; описание любых контактов с заявителем; основные доводы относительно просьбы об исключении из перечня, основанные на анализе всей имеющейся информации и выводов омбудсмена.

По истечении 15 дней, отведенных для изучения комитетом всеобъемлющего доклада на всех официальных языках ООН, доклад включается в повестку дня комитета по санкциям для рассмотрения. Рассмотрение всеобъемлющего доклада комитетом завершается в пределах 30-дневного срока с момента его представления омбудсменом. Омбудсмен лично представляет доклад комитету и отвечает на возникающие в связи с ним вопросы¹. После рассмотрения комитет принимает решение относительно просьбы об исключении из перечня.

Если омбудсмен рекомендует сохранить данную позицию в перечне, соответствующее физическое или юридическое лицо остается в перечне и подпадает под действие предусматриваемых санкциями мер. Однако если один из членов Комитета представит просьбу об исключении из перечня, комитет рассматривает ее согласно своим обычным процедурам консенсуса в отношении просьб об исключении из перечня, поступивших от государств.

Если омбудсмен рекомендует Комитету рассмотреть возможность исключения из перечня, соответствующее физическое или юридическое лицо исключается из перечня, если только комитет в пределах 60-дневного периода не примет на основе консенсуса решение о том, что это физическое или юридическое лицо по-прежнему подпадает под действие санкций. В тех случаях, когда консенсус отсутствует, председатель комитета по просьбе одного из членов комитета может передать вопрос об исключении из перечня Совету Безопасности, после чего у Совета Безопасности имеется еще 60 дней для вынесения своего решения. В период, в течение которого Комитет и Совет Безопасности занимаются рассмотрением просьбы об исключении из перечня, предусматриваемые санкциями меры остаются в силе.

В случае если Комитет удовлетворяет просьбу об исключении из перечня, то об этом решении сообщается омбудсмену, который информирует заявителя. Имя заявителя исключается из сводного перечня.

¹ Док. ООН. S/2011/29. 21 января 2011 г.; Док. ООН. S/2011/447. 22 июля 2011 г.

Решение комитета об отклонении просьбы об исключении из перечня препровождается омбудсмену, в нем излагаются причины отклонения просьбы и приводятся любая дополнительная соответствующая информация о решении Комитета и обновленное резюме с изложением оснований для включения в перечень. В течение 15 дней с момента получения омбудсменом соответствующего уведомления омбудсмен направляет заявителю письмо, в котором сообщается о решении Комитета и описываются, по возможности, на основе всеобъемлющего доклада омбудсмента процедура и собранная омбудсменом незасекреченная фактологическая информация. Кроме того, омбудсмен препровождает заявителю всю представленную Комитетом омбудсмену в связи с этим решением информацию.

Принципиально отметить, что решения относительно режима санкций Совета Безопасности против «Аль-Каиды» может принимать только Совет Безопасности. Что касается санкционного перечня в отношении «Аль-Каиды», то Совет Безопасности уполномочил комитет по санкциям против «Аль-Каиды» принимать решения о включении в перечень и исключении из него в соответствии с установленным им критериями. Создание Канцелярии омбудсмента не изменило этот порядок принятия решений, однако внесло нововведения. Омбудсмен наделен полномочиями оказывать помощь комитету в принятии решений относительно исключения из перечня. В целях выполнения этой задачи и обеспечения того, чтобы анализ, замечания и рекомендации омбудсмента во всех случаях имели справедливый и последовательный характер, необходимо четко определить применяемый метод и стандарт на основе которых будет оцениваться информация. И метод и стандарт должны учитывать особый контекст, в котором решения принимаются одним из органов Совета Безопасности, и особую роль омбудсмента. Кроме того, при применении такого метода необходимо принимать во внимание, что санкции были обусловлены угрозой международному миру и безопасности и что предусмотренные санкциями меры имеют серьезные последствия для лиц и организаций.

Совет Безопасности не установил отдельных критериев, которые должны соблюдаться при исключении из перечня. В п. 14 ре-

золюции 1735 (2006) Совета Безопасности ООН устанавливаются факторы неисключительного характера, которые комитет «может рассмотреть»¹ при принятии решения об исключении из перечня, их нельзя отнести к категории критериев, которые должны быть обязательно выполнены для исключения из перечня.

Из соответствующих резолюций Совета Безопасности ООН явно следует, что при рассмотрении просьбы об исключении из перечня комитет должен рассматривать все соответствующие обстоятельства в целях определения того, продолжают ли лица отвечать критериям, установленным Советом Безопасности для включения в перечень. Следовательно анализ и замечания Омбудсмана должны быть аналогичным образом сосредоточены на нахождении ответа на этот вопрос.

Решение Совета Безопасности ООН об исключении из перечня является новым решением, которое принимается с учетом обстоятельств, сложившихся на момент представления просьбы об исключении из перечня, что позволяет определить уместность сохранения лица или организации в перечне. В обоснование данного метода можно привести включение Советом Безопасности в резолюцию 1735 (2006) фактора разрыва всяких связей, который может рассматриваться при принятии решения об исключении из перечня. Аналогичным образом, содержащаяся в резолюции 1989 (2011) ссылка на исключение из санкционного перечня в отношении «Аль-Каиды» «членов и/или пособников «Аль-Каиды» которые более не отвечают критериям» подтверждает необходимость рассмотрения обстоятельств, которые изменились за период после первоначального включения в перечень². Кроме того, Совет Безопасности четко поручил омбудсмену анализировать всю имеющуюся информацию: п. 7(с) приложения II к резолюции 1989 (2011) содержит, в частности: «На основе результатов анали-

¹ «Постановляет, что Комитет, определяя, исключать ли имена или названия из санкционного перечня в отношении «Аль-Каиды», может рассмотреть, среди прочего...». См.: Док. ООН. S/RES/1735 (2006). 18 февраля 2006 г.

² Пункт 30 резолюции Совета Безопасности ООН 1989 (2011) // Док. ООН. S/RES/1989 (2011).

за всей имеющейся у омбудсмена информации...». Отсутствие ограничений свидетельствует о том, что должны анализироваться все соответствующие материалы независимо от того, учитывались ли они при принятии первоначального решения.

В заключение следует отметить, что поскольку задача омбудсмена заключается в оказании Комитету помощи в принятии им решений, анализ и замечания омбудсмена, а также его основные аргументы и рекомендации должны способствовать определению в соответствии с установленным стандартом: является ли сегодня сохранение того или иного лица или организации в перечне обоснованным с учетом всей имеющейся на данный момент информации.

Для того чтобы омбудсмен мог представить конструктивный анализ и замечания, собранная информация и построенные на ее основе аргументы должны оцениваться в соответствии с единым стандартом. Этот стандарт должен учитывать международный контекст, когда применяемые критерии не могут основываться на концепциях какой-либо одной правовой системы. Стандарт должен также отражать четко выраженное Советом Безопасности намерение в отношении цели санкций, а именно то, что «меры ... являются превентивными по своему характеру и не основываются на уголовных нормах, установленных согласно внутригосударственному праву». В то же время он должен помогать определить: имеются ли надлежащие существенные основания для сохранения серьезных ограничений, введенных в отношении лиц и организаций посредством применения санкций.

В этой связи становится очевидным, что стандарт, применяемый в уголовных разбирательствах на национальном, региональном или международном уровне, не может использоваться для оценки информации и обстоятельств, касающихся включения комитетом каких-либо лиц или организаций в перечень. Анализ соответствующих резолюций Совета Безопасности позволяет заключить, что целью санкций является затруднить доступ к финансовым ресурсам с целью заблокировать, ослабить, изолировать и обезвредить террористическую угрозу, исходящую от «Аль-Каиды» и побудить изменить свое поведение тех, кто является членами этой

группы или «связан» с ней. В данных обстоятельствах стандарты, применяемые для определения уголовной вины или невиновности, явно имеют иной характер и служат цели, отличающейся от цели санкций.

В то же время санкции, вытекающие из включения в санкционный перечень в отношении «Аль-Каиды», имеют значительные последствия для прав и свобод затронутых лиц и организаций. Они имеют также неопределенную продолжительность, то есть не установлен конкретный срок их окончания. Поэтому информация на основе которой такие санкции применяются в отношении этих лиц и организаций должна иметь существенный характер. В этой связи недостаточно простого «подозрения» или использования заявлений без какого-либо рассмотрения стоящей за ними информации или какой-либо оценки их надежности.

Таким образом, единый стандарт для анализа, замечаний и рекомендаций омбудсмена должен позволять рассматривать самые различные обстоятельства и виды информации, касающиеся этих дел и позволять определять, имеется ли достаточная информация, дающая разумные и убедительные основания для включения в перечень.

Критерий «достаточности» обеспечивает необходимую гибкость при оценке различных видов информации, полученной из разных источников, в плане ее количества, качества и существа. Критерии «разумности и убедительности» обеспечивают, чтобы обстоятельства давали в своей совокупности разумные основания для включения в перечень и являлись достаточно убедительными для принятия мер, предусмотренных санкциями. Эти факторы достаточности, разумности и убедительности могут также служить в качестве соответствующих контрольных показателей для как можно более полного анализа основополагающей информации и приводимых на ее основе аргументов в пользу включения в перечень.

Вопросы эффективности санкций, вводимых Советом Безопасности ООН, занимают приоритетное место в проблематике современных международных отношений. Проведенная за последнее десятилетие Советом Безопасности ООН и его вспомогательными структурами, экспертными группами работа позволила существ-

венно продвинуться вперед в развитии механизма целенаправленных санкций. Представляется в этой связи что функционирование контактного центра для приема просьб об исключении из перечней лиц и организаций, на которых распространяются санкции, учреждение Советом Безопасности ООН омбудсмена и Канцелярии омбудсмена — важные и последовательные мероприятия по повышению адресности целенаправленных санкций, планирования и осуществления их режимов. Однако дальнейший прогресс в работе над процедурами включения в перечень лиц, на которых распространяется санкционный режим, и исключения из него с тем, чтобы снять вопросы нарушения при этом прав человека, необходим.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С ЭВТАНАЗИЕЙ

Ева Викторовна Агеева

студентка

Российский университет дружбы народов

ageev_07@inbox.ru

Эвтаназия понимается как «помощь при смерти, искусство врача облегчить умирающему смерть или ускорить смерть, чтобы избавить умирающего от мук»¹. Предполагается, что в данном случае причинение смерти должно восприниматься как благо, единственно возможное для устранения страданий.

В данном вопросе возникает несколько морально-этических и правовых аспектов. Бытует мнение, что подобное причинение смерти можно считать самоубийством, которое, как известно, порицается религиями. Кроме того, получается, что самоубийство сопровождается умышленным убийством, хоть и из благих побуждений.

Следующая проблема вызывает особую сложность — определение критерия, показателя к применению эвтаназии. Если за этот критерий брать желание самого человека, вызванное мучениями, то появляется риск симуляции по множеству различных причин, когда человека будет использовать эвтаназию как способ самоубийства без необходимых медицинских показателей. Кроме того, в таком положении может оказаться недееспособный или же ограниченный в дееспособности человек, несовершеннолетний или же просто, в связи с заболеванием, временно не отдающий себе отчет в своих действиях человек. Доверять в такой ситуации попечителям может быть тоже проблематичным и неверным. Их оценка

¹ URL: <http://pravo-slovar.narod.ru>.

состояния может быть искажена состраданием или, наоборот, личными целями, в том числе корыстными. Другим критерием может служить само заболевание. В данном случае показанием к эвтаназии может служить неизлечимость и тяжесть протекания, т.е. заболевание, сопровождаемое сильными болями. Серьезным недостатком для этой теории может быть научно-технический прогресс, который не позволит говорить о неизлечимости заболевания в долгосрочной перспективе. Ведь никто и никогда не сможет дать гарантию, что через пару лет, после того как к некоторым лицам будет применена эвтаназия в связи с каким-то заболеванием, не будет придумано лекарство, от него исцеляющее или же снижающее болевой порок. В поддержку этой теории можно привести пример, вызывающий немало толков, но тем и менее, — смерть всемирно известного психиатра Зигмунда Фрейда. По одной из версий, страдая от тяжелой формы рака неба, он попросил своего врача Макса Шура ввести ему очень большую дозу морфина. Это произошло в 1939 г. и, как известно до сих пор лекарство, гарантированно уничтожающее рак так и не создано.

Подобный пример приводит к выводу: жизнь есть благо только тогда, когда в целом удовольствия преобладают над страданиями, положительные эмоции — над отрицательными¹.

Выделяют два вида эвтаназии: активная и пассивная. Пассивная предполагает прекращение поддержания жизни у серьезно больного человека, в следствие чего заранее известен исход. Активная эвтаназия предполагает ввод медикамента с той же целью.

Актуальность этой проблемы подтверждают не совсем адекватные поступки людей озабоченных этой проблемой. Например, жители Австралии, выступающие «за» разрешение эвтаназии, в 2003 г. начали распространять наборы для ухода из жизни. На сегодняшний день эвтаназия в этой стране запрещена, но на тот момент запрещена была только пропаганда добровольной смерти. Было создано 150 наборов, розданных желающим абсолютно бесплатно. Разумеется, это вызвало диссонанс, и было проведено расследование².

¹ См.: Гусейнов А.А., Апресян Р.Г. Эвтаназия // Этика. — М.: Гардарики, 2000. — С. 425.

² В Австралии сторонники эвтаназии начали бесплатно распространять «наборы для самоубийства». URL: <http://www.medlinks.ru/article.php?sid=9448>.

В странах, где эвтаназия разрешена тоже бывают ситуации, возмущающие всю мировую общественность. В Швейцарии (Цюрих) в одной из клиник, не первый год практикующих эвтаназию, была убита таким образом здоровая женщина. Не было никаких корыстных мотивов и прочих интриг, просто женщина, чей муж умирал от неизлечимого заболевания, попросила применить к ней эвтаназию, чтобы покинуть мир вместе с мужем.

Подобная практика может со временем ввести новую тенденцию, расценивающую не только физические, но и моральные страдания за повод к применению искусственного умерщвления. Помимо этого, есть и другое негативное последствие, — становится очевидной жестокость людей, связанных по долгу службы с постоянным убийством людей. Глава клиники Людвиг Минелли заявил, комментируя произошедшее: часто самоубийцы толком и покончить-то с собой не умеют — на 50 попыток приходится лишь одна удачная. А откачивают бедолаг врачи. «Ни к чему нам эти лишние нагрузки, которые к тому же дорого обходятся», лучше уж отправиться в последний путь под присмотром врачей¹.

На инициативу Федерального собрания РФ ввести в России эвтаназию Г. Новиков — президент общероссийского движения «Медицина за качество жизни» в одном из своих интервью сказал, что «во всех медицинских вузах студентам внушают мысль, что главная задача врача — бороться за жизнь пациента и по возможности облегчать ему страдания. Как же на этом фоне будет выглядеть введение в лечебную программу легализованного убийства? Тогда нужно будет писать в дипломах: специализация — «врач-киллер». Это полный абсурд!»².

В этом же интервью Г. Новиков комментирует опыт стран, где эвтаназия не запрещена. В пример он приводит одну из самых прогрессивных и либеральных стран — Голландию, где эту процедуру практикуют с 2001 г. «До 75% голландских врачей отказываются умерщвлять пациентов, даже если их очень об этом просят.

¹ Баранов А. Нешуточный скандал полыхнул на днях в Швейцарии // Комсомольская правда. — 2009. — 3 марта.

² Специализация — «врач-киллер» // Росбалт. — 2007. — 12 июля. URL: <http://www.rosbalt.ru/main/2007/04/17/293524.html>.

Если же такое решение все-таки принимается, то оно заверяется несколькими комиссиями, то есть существует многоступенчатая система оценки и контроля. Кроме того, было бы некорректно говорить, что в Голландии или Бельгии эвтаназия легализована. Там просто отменена уголовная ответственность за искусственное прерывание жизни больного лечащим врачом»¹.

Но уже даже в категорично консервативной Англии настроения по данному вопросу сменились на абсолютно демократичные. Уже два года прошло с тех пор как один из популярнейших английских писателей Терри Пратчетт выразил в одной статье настроение всего народа. Статью он назвал «Когда будет перевернута последняя страница, прошу вас — отправьте меня на Небеса...», в которой он пишет о том, что уже не один англичанин выезжал за пределы своей родины, чтобы в другой стране мирно расстаться с жизнью, выносить которую больше не в состоянии. Тема близка автору, он сам болен неизлечимой на сегодняшнюю день болезнью Альцгеймера и через свое творчество не первый год стремится достучаться до законодателей Великобритании.

На практике в Великобритании уже создан прецедент. Вышший суд Королевства удовлетворил требование 43-летней женщины об отключении аппаратов искусственного дыхания, поддерживающих ее жизнь на протяжении года. В 2006 г. лордом Джоффом был предложен законопроект о содействии в смерти неизлечимо больным². Накануне голосования в британском парламенте по вопросу о легализации эвтаназии неизлечимо больных людей, врачи впервые выступили с совместным заявлением против закона, который позволил бы подобным пациентам принимать решение о добровольном уходе из жизни. 73,2% представителей медицинской профессии не одобряют подобной меры.

Пратчетт не первый и не последний из известных людей, привлекающий внимание к данной проблематике. В ряды этих людей входят также Э. Дюркгейм, Н.А. Бердяев и многие другие. На мой взгляд, унифицировать решение этого вопроса можно только на

¹ Специализация — «врач-киллер» // Росбалт. — 2007. — 12 июля.

² «Благая смерть». Опыт легализации эвтаназии в других странах // РиаНовости. — 2007. — 17 апр. URL: <http://ria.ru/spravka/20070417/63786753.html>.

международном уровне, подав тем самым пример всем странам мира. Судя по тенденции, решение принятое на уровне Совета Европы или ООН моментально будет внедрено во внутренне законодательство десятков стран, что приведет к ясной и четкой картине правового регулирования еще одного из прав четвертого поколения.

ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В УСЛОВИЯХ ЛИБЕРАЛИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ УСЛУГАМИ

Маргарита Федоровна Архипова

аспирантка международно-правового факультета
Всероссийской академии внешней торговли Минэкономразвития России
arkhipova.m.f@yandex.ru

Современные процессы глобализации и международной интеграции оказывают существенное влияние на развитие политических, экономических, социальных и культурных общественных отношений. Создание Всемирной торговой организации (ВТО) явилось реакцией мирового сообщества на глобализацию торговли. Главной функцией ВТО является «содействие созданию и обеспечение соблюдения норм права, которые в совокупности составляют так называемое «хорошее торговое поведение государств»¹. Эти нормы права содержатся в многосторонних соглашениях системы ВТО. Генеральное соглашение по торговле услугами (ГАТС), регулирующее международную торговлю услугами, является одним из главных соглашений ВТО. Развитие международной торговли услугами обусловливается взаимовлиянием и взаимосвязью множества факторов, среди которых следует отметить правовые нормы ГАТС, оказывающие определенное влияние на национальное законодательство членов ВТО, которое в рамках ВТО требует изменений в пользу либерализации экономики в целом и торговых отношений в частности. Регулирование правительствами членов ВТО национальных рынков также подвергается

¹ *Зенкин И.В.* Международное торговое право. — М.: Центральный издательский дом, 2010. — С. 50.

воздействию со стороны ГАТС, так как в соответствии с положениями Соглашения члены ВТО определяют структуру и объем принимаемых обязательств по открытию своих секторов. Следует отметить также влияние роста торговли услугами на проводимую странами — членами ВТО политику в области человеческого развития, в частности, в сфере промышленного производства и общественных отношений. Таким образом, влияние положений ГАТС на политическую, экономическую и социальную стороны общественной жизни необходимо изучать не только с позиции права международной торговли, но и с позиции соблюдения международных принципов в области прав человека.

Рассматривая проблему поощрения и защиты прав человека в рамках ВТО, необходимо понимать права человека как одну из целей либерализации торговли услугами, а влияние ГАТС на основные права человека оценивать с позиции их фундаментального характера и универсальности применения. В свою очередь, либерализация торговли услугами оказывает определенное воздействие на гражданские и политические права человека, однако значительному влиянию подвергаются, в основном, экономические, социальные и культурные права. При вступлении в ВТО наиболее экономически уязвимыми оказываются развивающиеся страны. Поэтому перед ними в большей степени, чем перед развитыми странами, встают вопросы защиты прав человека, поскольку влияние процессов либерализации может негативно отразиться на различных группах населения. Возникают определенные сомнения, волнующие не только правительства развивающихся стран, но и их граждан, относительно того, приведет ли свободная торговля к экономическому росту и к повышению уровня устойчивого развития, и пострадают ли права и свободы граждан вследствие вступления в ВТО.

Положения соглашений ВТО предусматривают определенные правовые механизмы, которые позволяют странам-членам Организации выполнять обязательства по поощрению и защите прав человека. Сущность общих и специфических обязательств членов ВТО по ГАТС отражает особенности таких правовых механизмов.

Общие обязательства по ГАТС (горизонтальные обязательства) распространяются на всех членов ВТО. Данные обязательства

содержат положения ГАТС об общих исключениях¹, которые могут быть использованы в целях поощрения и защиты прав человека. В соответствии с положениями ГАТС об общих исключениях страны — члены ВТО вправе применять меры, необходимые для защиты общественной морали. Общественная мораль в ее общепринятом понимании отражена в международных стандартах в области прав человека, поскольку сама идея общественной морали и нравственности неразрывно связана с заботой о сохранении человеческой индивидуальности, достоинства человека, развития его способностей и возможностей.

Положения ГАТС об общих исключениях обеспечивают странам — членам ВТО правовую основу для применения мер, необходимых для защиты жизни или здоровья человека. В соответствии с положениями Всеобщей декларации прав человека 1948 г.² право на жизнь и право на здоровье охватывают целый ряд экономических, социальных и культурных прав, имеющих отношение к благосостоянию человека (ст. 3).

Положения ГАТС об общих исключениях могут быть использованы в целях защиты публичного порядка. Под публичным порядком понимаются важнейшие интересы государства или общества или фундаментальные юридические основы, на которых базируется экономический и моральный порядок в обществе; также это совокупность определенных правил и принципов, которые лежат в основе построения всей социальной структуры государства³. Содержание понятия «публичный порядок» характеризуется наличием определенных требований, правил, норм, как правовых, так моральных и нравственных, которые являются основополагающими для существования и поддержания всей социальной

¹ Соглашение об учреждении ВТО: Генеральное соглашение по торговле услугами (неофициальный перевод). 1 января 1995 г. Приложение 1В. Статья XIV. Общие исключения. URL: <http://www.wto.ru/content/documents/docs/pril1B.doc>.

² Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml.

³ См.: *Lewi W.* The international ordre public // *Revue de Droit international prive*. — 1994. — № 1. — P. 58.

структуры конкретного общества. Понятие «публичный порядок» имеет как международно-правовой, так и национально-правовой характер, поскольку при его толковании принимаются во внимание не только правовые и морально-нравственные нормы отдельно взятого общества, но и политические, экономические и социальные аспекты его развития. В праве ВТО данное толкование находит свое подтверждение. В соответствии с заключением группы экспертов, участвовавшей в разрешении спора касательно услуг в сфере игорного и букмекерского бизнеса в США¹, в положениях ГАТС под защитой публичного порядка понимается защита национального публичного порядка, а именно защита основных интересов общества в том виде, в котором они отражены в государственной политике и национальном законодательстве.

Таким образом, положения ГАТС об общих исключениях могут применяться не только в целях поощрения и защиты прав человека, но и при толковании и применении права ВТО, которое должно осуществляться с учетом национальной правовой, политической, экономической и социальной специфики, а также международных норм и стандартов в области прав человека.

Правовая природа специфических (секторальных) обязательств по ГАТС обуславливает использование положений ГАТС в качестве инструментов регулирования исполнения странами-членами ВТО обязательств по поощрению и защите прав человека. Специфические обязательства по ГАТС принимаются странами-членами ВТО в отдельных секторах сферы услуг, причем члены ВТО самостоятельно определяют содержание и объем принимаемых обязательств, учитывая при этом экономические цели и задачи и степень влияния национального регулирования на внутренние рынки услуг. Общий принцип специфических обязательств по ГАТС заключается в предоставлении каждому члену ВТО услуг, а поставщикам услуг любого другого члена общих условий, которые

¹ United States — Gambling and betting services, Report of the Appellate Body. Justification of the Measures Under Paragraph (a) of Article XIV. April 7, 2005. WT/DS285/AB/R. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/285abr_e.doc.

не менее благоприятны, чем условия, предоставляемые при оказании услуг, а также поставщикам услуг остальным членам ВТО. Пределы, ограничения и условия предоставления доступа на рынок, национального режима и РНБ (режима наибольшего благоприятствования) отражены в перечнях специфических обязательств и изъятий стран — членов ВТО. Таким образом, специфические обязательства — важный аспект ГАТС, который заключается в соблюдении принципа экономической недискриминации, то есть в обеспечении торговле услугами равного правового режима при неравном экономическом потенциале стран — членов ВТО. Однако в соответствии с положениями ГАТС существуют легализованные исключения из данного принципа.

Во-первых, не считается дискриминацией развитых стран предоставление общих невзаимных преференций развивающимся странам, так как в соответствии с ГАТС, если развивающиеся страны участвуют в интеграционных соглашениях, то со стороны развитых стран обеспечивается определенная гибкость в предоставлении национального режима с учетом уровня развития стран — членов ВТО. В отношении принципа РНБ, предоставляющегося развивающимся странам, изъятия стран — членов ВТО из РНБ, основанные на положениях существующих соглашений, обосновываются юридическим фактом заключения таких соглашений и правовыми последствиями их соблюдения.

Во-вторых, предоставление развивающимися странами друг другу взаимных преференций не является дискриминацией по отношению к развитым странам, так как ГАТС признает право развивающихся стран регулировать поставки услуг на своих территориях и вводить новое регулирование в целях повышения уровня экономического развития и уровня устойчивого развития человечества.

В-третьих, не являются дискриминацией ограничительные меры по предоставлению доступа на рынок, использующиеся странами — членами ВТО в целях защиты внутреннего рынка и национальной экономики.

ГАТС предусматривает следующие ограничительные меры: это ограничение числа поставщиков услуг; ограничение общего

числа физических лиц, которые могут быть заняты в определенном секторе услуг или числа физических лиц, которых поставщик услуг может нанять; также это ограничения в отношении юридических лиц (требования в отношении отдельных видов юридических лиц или совместных предприятий); ограничения на участие иностранного капитала (эти меры широко используются развивающимися странами для предоставления определенных гарантий инвесторам на местном уровне и обеспечения контроля над поставками услуг; они необходимы для содействия передаче технологий и поддержки местного производства).

Положения ГАТС о предоставлении национального режима иностранным услугам и поставщикам услуг требуют особого внимания, так как в них указаны определенные рекомендации относительно требуемого недискриминационного режима, запрещающего прямую и косвенную дискриминацию.

Анализ перечней специфических обязательств стран — членов ВТО позволяет определить часто встречающиеся ограничения обязательств по национальному режиму, что дает представление о характере мер, признаваемых членами ВТО в качестве возможных нарушений обязательств (прямой де-юре или косвенной де-факто дискриминацией иностранных услуг и поставщиков услуг).

Дискриминацией де-юре являются меры, вводимые для поддержания отечественных поставщиков услуг: субсидирование, требование о передаче технологий и об использовании местных ресурсов.

Дискриминацией де-факто являются ограничения по национальности и месту жительства, наличие опыта работы в пределах конкретного государства, языковые требования.

Однако в ГАТС не дается дальнейшая конкретизация того, какие существенные виды мер запрещены в случае принятия членом ВТО обязательств по национальному режиму. В связи с этим страны — члены ВТО имеют возможность вносить в перечни специфических обязательств дискриминационные меры и сохранять их до того момента, пока они не будут изъяты из перечней.

Таким образом, ГАТС содержит положения, которые оправдывают ограничительные меры стран — членов ВТО, принятые в целях формирования национальной торговой политики, защиты внутренних рынков и повышения уровня экономического развития в условиях либерализации торговли услугами.

В рамках международного права в области прав человека необходимость применения дискриминационных мер в торговле услугами обусловлена их позитивным влиянием на уровень развития человечества в развивающихся странах, и, следовательно, на соблюдение и обеспечение прав человека. С одной стороны, применение ограничительных мер в торговле услугами способствует повышению национального уровня развития человечества в отдельных странах, а с другой стороны, — такие меры, регламентированные правом ВТО, могут расцениваться остальными странами как дискриминационные с позиции уважения и защиты прав человека.

В законодательстве о правах человека принцип недискриминации применим к каждому и распространяется на все права и свободы человека, независимо от расы, пола, языка, религии или каких-либо других подобных оснований. Развитие международной торговли услугами и реализация основных прав и свобод человека должны осуществляться в соответствии с соблюдением принципа недискриминации.

Как было отмечено выше, ГАТС допускает ограничительные меры применительно к торговле услугами. В связи с этим возникает вопрос, являются ли допустимыми данные ограничения в контексте международного права в области прав человека?

Экономические, социальные и культурные права человека (право на труд, на справедливые и благоприятные условия труда, право на социальное обеспечение, право на достаточный жизненный уровень и на непрерывное улучшение условий жизни, право на образование и т.д.) могут быть ограничены. Так, согласно ст. 4 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. «...государство может устанавливать только такие ограничения этих прав, которые определяются законом, и только постольку, поскольку это совместимо с природой указан-

ных прав, и исключительно с целью способствовать общему благосостоянию в демократическом обществе»¹. Положения ГАТС об ограничительных мерах в торговле услугами законодательно определяют ограничения экономических, социальных и культурных прав. Например, ограничения по четвертому способу поставки услуг — по перемещению физических лиц нарушают право на труд, на справедливые и благоприятные условия труда, однако в рамках ГАТС это нарушение законодательно обосновано требованием членов ВТО о том, что иностранная рабочая сила не должна превышать определенный процент в рамках отдельного сектора услуг. Ограничения по приобретению недвижимости и земли иностранцами и нерезидентами нарушает право на достаточный жизненный уровень и на непрерывное улучшение условий жизни, но в соответствии с положениями ГАТС такое нарушение оправдано защитой национального рынка услуг и осуществлением политики национального развития. Ограничения по национальности и месту жительства нарушают право на образование, на участие в культурной жизни, на социальное обеспечение (включая страхование), однако согласно положениям ГАТС такие нарушения правомерны, так как страна-участница ВТО вправе самостоятельно определять структуру и объем принимаемых обязательств и предоставлять национальный режим остальным членам ВТО в той мере, в какой она посчитает необходимым с учетом целей национальной политики и экономических задач. Право ВТО содержит не только нормы, ограничивающие права человека, но и положения, обеспечивающие исполнение странами — членами ВТО своих обязательств по защите прав человека. В соответствии с положениями ГАТС международная торговля услугами должна осуществляться на условиях транспарентности и поступательной либерализации², что способствует экономическому росту всех торговых партнеров и

¹ Резолюция ГА ООН 2200А (XXI). Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. 16 декабря 1966 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml.

² Преамбула. Приложение 1В к Соглашению об учреждении ВТО: Генеральное соглашение по торговле услугами (неофициальный перевод). 1 января 1995 г. URL: <http://www.wto.ru/content/documents/docs/pril1B.doc>.

развитию развивающихся стран. ГАТС предусматривает международное сотрудничество развитых и развивающихся стран в целях повышения уровня развития человечества, что подразумевает принятие правительствами развивающихся стран необходимых законодательных, административных, бюджетных, судебных и других мер для полной реализации прав человека. В условиях развития национального рынка услуг все группы населения развивающихся стран должны иметь равный доступ к основным услугам: к услугам общего пользования, здравоохранения, страхования, образования, к финансовым, транспортным, банковским, телекоммуникационным услугам. Правительства развивающихся стран обязаны обеспечить наличие, приемлемость и пригодность таких услуг своему населению, в особенности малоимущим, уязвимым и маргинализированным группам¹. В условиях либерализации торговли услугами развивающиеся страны должны проводить оценки последствий исполнения обязательств в рамках ГАТС, в том числе и обязательств по уважению и защите прав человека. Таким образом, интерпретация положений ГАТС с учетом особенностей реализации прав человека в системе торговли услугами определяет универсальный подход к исследованию права ВТО с точки зрения фундаментального характера прав человека. Реализация ВТО своих целей и задач в мировом экономическом пространстве позволяет наметить тенденцию глобального трансформирования национальных правовых систем, выражающую приоритетность международно-правовых норм в осуществлении либерализации торговли услугами и в обеспечении в условиях либерализации основных прав и свобод человека.

¹ United Nations Economic and Social Council, Commission on Human Rights, Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, Liberalization of trade in services and human rights, Report of the High Commissioner. June 25, 2002 // UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2002/9. URL: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Globalization/Pages/ReportsHC.aspx>.

ИСТОРИЯ ФОРМИРОВАНИЯ ИНСТИТУТА ЗАЩИТЫ ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Татьяна Германовна Павлова

студентка юридического факультета
Российская правовая академия Минюста России

Tatiana211290@yandex.ru

В детском возрасте закладывается фундамент личности, формируются ее основные качества: физическое и психическое здоровье, культурный, нравственный и интеллектуальный потенциал. Дети уязвимы и зависимы от взрослых, но у них есть права, которые нуждаются в особой защите¹. К сожалению, ни в одном государстве политика социальной защиты несовершеннолетних не входит в число приоритетных интересов правящей элиты. Вопросы удержания власти, развития экономики и политической системы затмевают проблематику обеспечения прав и законных интересов граждан. Элита вынуждена была принимать решения по перераспределению общественного богатства лишь в случае явной угрозы, например, беспрецедентно высокого числа беспризорников (СССР после гражданской войны), кризиса института семьи, угрозы демографической безопасности государства.

В XIX в. государства начали уделять внимание вопросам рабства, детского труда, торговли детьми и проституции несовершеннолетних. В 1924 г. была принята Женевская декларация прав ребенка². В Декларации впервые подчеркивалось, что забота о де-

¹ См.: *Бастрыкин А.* На защите прав несовершеннолетних // *Законность.* — 2009. — № 9. — С. 3–7.

² См.: Женевская декларация прав ребенка // *Российский бюллетень по правам человека.* — 1999. — № 11.

тях и их защита не является больше исключительной обязанностью семьи, общества или даже отдельной страны — все человечество должно заботиться о благополучии детей. Окончательно институт защиты прав несовершеннолетних сформировался после Второй мировой войны. С момента создания ООН в 1945 г., дети и защита их прав находятся в центре внимания международного сообщества. Одним из первых шагов Генеральной Ассамблеи ООН было создание Детского фонда ООН (ЮНИСЕФ)¹. Во Всеобщей декларации прав человека, принятой в 1948 г., отмечается, что дети должны быть объектом заботы и помощи². В 1959 г. ООН принимает Декларацию прав ребенка, которая оказала значительное влияние на политику и правоприменительную деятельность государств во всем мире. В Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах³ и Международном пакте о гражданских и политических правах⁴ 1966 г. указывалось на необходимость международно-правовой защиты прав ребенка. Вскоре Декларация прав ребенка перестала отвечать требованиям современного общества. Положение детей постепенно ухудшалось, а Декларация 1959 г. содержала лишь общие, во многом декоративные положения о защите прав детей и не имела обязательной силы. Возникла насущная необходимость в разработке документа, имеющего качество юридической обязательности для ратифицировавших его государств. Таким документом стала Конвенция о правах ребенка (далее — Конвенция), над которой работала десять лет Комиссия по правам человека. В разработке Конвенции принимали участие юристы, врачи, педагоги, психологи, социологи. Конвенцию ратифицировали все государства — члены ООН, кро-

¹ Официальный сайт Детского фонда Организации Объединенных наций. URL: <http://www.unicef.ru/about/world>.

² Всеобщая декларация прав человека // Российский бюллетень по правам человека. — 1999. — № 11.

³ См.: Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.) // ВВС СССР. — 1976. — № 17 (1831).

⁴ См.: Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.) // Библиотечка Российской газеты. — 1999. — № 22–23.

ме США и Сомали. Однако при ратификации 69 стран представили свои заявления и оговорки к Конвенции¹.

Конвенция определила новый правовой статус ребенка. Из полностью бесправного существа, принадлежащего всецело своим родителям, ребенок превратился в полноценного субъекта общественных и правовых отношений, а эти отношения стали частью государственной политики. Под государственной политикой в сфере защиты прав и интересов несовершеннолетних понимается система экономических, организационных, административных, правовых мер, осуществляемых государством как политическим институтом².

По нашему мнению, идеальная система защиты прав ребенка должна быть основана на создании условий государством, должна обеспечиваться действующим законодательством, программными политическими документами. Политика государства в отношении защиты прав и интересов детей должна учитывать нормы Конвенции. Согласно этому международному договору права ребенка тесно увязаны с обязанностью государства обеспечивать своим гражданам эффективное соблюдение норм политического и социального порядка³. Однако в условиях рыночной экономики государственная политика смещается от решения нравственных и социальных проблем к задачам экономическим.

Российская Федерация — одно из первых государств, ратифицировавших Конвенцию без оговорок и замечаний⁴. Дети в Российской Федерации — одна из самых незащищенных групп населения. Слабо развитая система органов и учреждений, способных выявить и оперативно отреагировать на сложившуюся конфликтную ситуацию, решить проблему ребенка максимально быстрым и

¹ Официальный сайт Детского фонда Организации Объединенных Наций. URL: <http://www.unicef.ru/about/world>.

² См.: *Чанурко Т.М.* Государственная политика в сфере защиты прав и интересов несовершеннолетних в транзитивном обществе. — Краснодар, 2008. — С. 7–15.

³ См.: Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 г.) // Ведомости СНД и ВС СССР. — 1990. — № 45. — Ст. 955.

⁴ Там же.

безболезненным путем в рамках правовых предписаний. Государственные организации, защищающие несовершеннолетних, были созданы в советские годы и практически не реформировались или реформировались недостаточно на протяжении десятилетий, поэтому давно перестали соответствовать требованиям современной жизни. Между тем, экономически развитые страны, осуществляют свою деятельность по защите прав и интересов ребенка на основе принципов интеграции и координации деятельности всех министерств и ведомств, имеющих отношение к указанной проблематике. Речь идет не только о координации деятельности государственных структур по властной горизонтали, но и об эффективном межведомственном взаимодействии по вертикали. В развитых странах рассматривают проблемы связанные с детством как междисциплинарные и межведомственные¹.

Для полного обеспечения защиты прав ребенка Комитет по правам ребенка ООН, рекомендует государствам создать специализированные структуры, занимающиеся правами детей. Еще до принятия Конвенции в различных странах действовал институт детского омбудсмена. Первый такой институт был создан в Норвегии в 1981 г. Детский омбудсман самостоятельно определяет методы и задачи своей деятельности и имеет гарантированный доступ ко всем документам, имеющимся в распоряжении властей, и институтов, занимающихся правами детей и т.д.

За десять лет своего существования, до принятия Конвенции ООН, Норвежский омбудсмен по правам ребенка стал образцом защитника прав ребенка, который был воспринят в других государствах, хотя модели деятельности Уполномоченного по правам ребенка довольно разнообразны. В Конвенции прямо не предусмотрено создание институтов Уполномоченных по правам ребенка. Комитет по защите прав ребенка ООН в своих предписаниях к ежегодным докладом стран-участниц Конвенции, рекомендует создавать такой институт в государствах. Опыт регулирования, в том числе международно-правовой, а так же принципы деятельно-

¹ См.: *Чанурко Т.М.* Становление социально-правовой защиты интересов несовершеннолетних. — Краснодар: Кубанский социально-экономический институт, 2004. — С. 5–10.

сти детских омбудсменов разных государств имеют существенное значение для всех государств, в том числе и для Российской Федерации.

Анализируя международный опыт в сфере защиты прав и интересов детей можно сделать вывод, что политика государства в формировании системы защиты подрастающих граждан складывается из: обмена опытом между странами по вопросам данной проблематики; экономической и демографической ситуации в государстве; национальных традиций; уровня культуры и общественного сознания.

Безусловно, к имеющемуся на сегодняшний день уровню социальной защиты несовершеннолетних экономически развитые страны шли не одно десятилетие. Однако, как показывает практика, и в этих странах по-прежнему существуют проблемы. В последние годы во всем мире усиливаются проявления подросткового вандализма, детской жестокости по отношению к сверстникам и взрослым, а также количество преступлений совершенных несовершеннолетними.

Таким образом, проблема поиска механизмов совершенствования и развития социальных институтов по защите прав и интересов детей остается актуальной как в развитых странах, так и в странах третьего мира. Политическое обеспечение социальной защиты прав несовершеннолетних должна основываться на разработке теоретической составляющей данной проблематики, на накопленных знаниях и анализе практики разных стран в решении соответствующих проблем.

ЮВЕНАЛЬНАЯ СИСТЕМА И СОВРЕМЕННОЕ МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Татьяна Михайловна Воронина

аспирантка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

Обеспечение и защита прав ребенка относится к глобальным проблемам современности, в решении которых заинтересовано все мировое сообщество. Это объясняется определяющей ролью подрастающего поколения в гарантировании жизнеспособности общества и прогнозировании его будущего развития. Даже для демократических и экономически развитых государств характерны рост преступности несовершеннолетних, наличие семей с низким жизненным уровнем, смертность детей из-за недостаточного медицинского обслуживания, рост беспризорных детей. Все эти факторы доказывают невозможность разрешения детской проблемы только национальными средствами и вызывают необходимость объединения усилий мирового сообщества в целом, что и обусловило возникновение института международно-правовой защиты прав ребенка.

Одной из форм защиты прав ребенка является обеспечение правосудия по делам несовершеннолетних. Данный вид правосудия получил название «ювенальной юстиции». Она имеет довольно длительную историю. Уже в римском праве, более поздних правовых актах Средневековья и законодательстве ряда Европейских стран XVIII–XIX вв. предпринимались попытки защитить права несовершеннолетних и оградить их от жестокой кары за совершенное противоправное деяние. В Дигестах императора Юстиниана (VI в. н.э.), в книге четвертой, есть титул IV, озаглавленный «О лицах, не достигших 25 лет». В п. 1 титула приводится выска-

зывание Доминиция Ульпиана (жил примерно в 170–228 гг.), римского юриста, префекта-претория: «Следуя естественной справедливости, претор установил этот эдикт, путем которого он предоставил защиту юным, так как всем известно, что у лиц этого возраста рассудительность является шаткой и непрочной и подвержена возможностям многих обманов; этим эдиктом претор обещал и помощь и защиту против обмана...»¹. В титуле IV есть еще несколько пунктов, где подробно рассматриваются разные случаи совершения этими лицами сделок и указывается, когда им должна быть оказана защита, а когда нет.

В Средневековой Европе проблема защиты прав ребенка в различных отраслях права практически не дискутировалась. Дети несли такую же ответственность, как и взрослые, и в отношении них могли применяться практически все виды уголовных наказаний. Отсутствие специальной правовой защиты несовершеннолетних наблюдается в законах многих стран до конца XIX в. Действующие законы устанавливали равную для детей и взрослых ответственность и наказание, одинаковую для всех лиц, представших перед судом, судебную процедуру².

Классическая модель ювенальной юстиции сформировалась в конце XIX — начале XX в. в противовес карательному способу реагирования на правонарушения несовершеннолетних. Фактором, побудившим развитие ювенальной юстиции, стал небывалый рост преступности несовершеннолетних в конце XIX в.

Затрагивая данный вопрос на современном этапе, более справедливо говорить не о ювенальной юстиции, а о ювенальной системе, поскольку 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 несовершеннолет-

¹ Дигесты Юстиниана: Избр. фрагменты. — М., 1984. — С. 89.

² См.: Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: Учеб. пособие для студентов юридических высших образовательных учреждений. — М.: Фонд НАН, 2000. — С. 176.

них преступников и профилактику детской преступности, социальную защиту семьи и прав ребенка. Это можно увидеть в существующих моделях ювенальных систем. Для определения содержания данного понятия необходимо обратиться к этим моделям.

Следует отметить, что в настоящий момент существуют три модели ювенальной юстиции, а именно: англо-американская, континентальная и скандинавская. Все эти модели построены на основных принципах и рекомендациях, содержащихся в международных документах, касающихся правосудия для несовершеннолетних.

Основные положения, регламентирующие правосудие по делам несовершеннолетних, содержатся в таких международно-правовых документах, как:

– Конвенция о правах ребенка 1989 г. (далее — Конвенция), которая к концу 1997 г. была ратифицирована всеми странами, за исключением Соединенных Штатов Америки и Сомали;

– Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила») 1985 г.¹;

– Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы 1990 г.²;

– Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Руководящие принципы, принятые в Эр-Рияде) 1990 г.³;

¹ Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) 1985 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/beijing_rules.shtml.

² Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы 1990 г. URL: http://www.unodc.org/pdf/criminall_justice/Compendium_UN_Standards_and_Norms_CP_and_CJ_Russian.pdf.

³ Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Руководящие принципы, принятые в Эр-Рияде) 1990 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/juveniles_deinquency_prevention.shtml.

Конвенция готовилась почти одновременно с тремя другими вышеназванными документами, не обладающими обязательной силой, поэтому она отразила те же основные принципы и придала дополнительный вес многим нормам, содержащимся в этих руководствах и правилах¹.

Особый интерес для изучения вопроса ювенальной юстиции представляют Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»), принятые резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/33 от 10 декабря 1985 г. Этот документ является одной из основных деклараций ООН, направленных на защиту несовершеннолетних в области судопроизводства и исполнения наказаний. Пекинские правила устанавливают общие положения наступления уголовной ответственности для несовершеннолетнего (минимальный возраст, особый статус несовершеннолетнего, его права). В них также определены основные принципы обращения с несовершеннолетним на этапе задержания, предварительного заключения и во время судопроизводства. В документ включены руководящие принципы вынесения решений и выборе мер воздействия в отношении несовершеннолетнего. Данный документ сформулирован таким образом, что содержащиеся в нем правила и принципы могут применяться к различным правовым системам и в то же время устанавливать некоторые минимальные стандарты в обращении с несовершеннолетними правонарушителями при любом существующем определении несовершеннолетнего и при любой системе обращения с несовершеннолетним правонарушителем. К таким принципам относятся:

1. *Законодательное закрепление органов ювенальной юстиции и регламентация их работы.*

Статья 2.3 Пекинских правил говорит о том, что «...в рамках каждой национальной юрисдикции следует предпринять усилия для принятия комплекса законов, правил и положений, которые относятся непосредственно к несовершеннолетним правонарушителям и учреждениям и органам, в функции которых входит от-

¹ См.: *Исмаилов Б.И.* Правовые основы системы ювенальной юстиции: Учеб. пособие. — Ташкент, 2002. — С. 231.

правление правосудия в отношении несовершеннолетних, и которые призваны:

- а) удовлетворять различные потребности несовершеннолетних правонарушителей, защищая при этом их основные права;
- б) удовлетворять потребности общества;
- с) проводить в жизнь следующие правила неукоснительно и беспристрастно...».

Следует отметить, что подобные законодательные акты существуют в большинстве моделей ювенальной юстиции. Во Франции вопросы ювенальной юстиции регулируется Законом № 45-174 от 2 февраля 1945 г. о правонарушениях несовершеннолетних, а также Законом от 23 декабря 1958 г., касающимся детей группы риска. В Канаде Законом «О молодых преступниках» 1984 г. и Законом «Об уголовной ювенальной юстиции» 2003 г.¹

2. *Минимизация необходимости вмешательства со стороны системы правосудия в отношении несовершеннолетних.* Этот принцип закреплён в ст. 1.3 Пекинских правил, где указано, что «...следует уделять достаточное внимание осуществлению позитивных мер, предполагающих полную мобилизацию всех возможных ресурсов, включая семью, добровольцев и другие группы общества, а также школы и другие общественные институты, с целью содействия благополучию подростка, с тем, чтобы сократить необходимость вмешательства со стороны закона, и эффективного, справедливого и гуманного обращения с подростком, находящимся в конфликте с законом...». Это подтверждается и ст. 11.1 Пекинских правил, в соответствии с которой «...при рассмотрении дел несовершеннолетних правонарушителей следует по возможности не прибегать к официальному разбору дела компетентным органом власти...».

На практике все большее число стран предпринимает попытки отыскать действенные и конструктивные способы избежать «ненужных» контактов ребенка или подростка с судебной системой. Альтернативные санкции могут предусматривать рассмотрение дел таких правонарушителей не судом, а каким-либо иным орга-

¹ См.: Карнозова Л.М. и др. Актуальные вопросы ювенальной юстиции. — М., 2006–2007. — С. 324.

ном или же использоваться на ранней стадии, предшествующей любому слушанию.

Этот принцип характерен для всех трех существующих моделей ювенальной юстиции. Например, во Франции единоличным ювенальным судьей в менее официальной обстановке (в кабинете судьи) рассматриваются дела детей до 13 лет в рамках оказания воспитательной помощи, дела о правонарушениях несовершеннолетних, а также дела по отдельным преступлениям (кроме тяжких). Такое правосудие получило название «кабинетное правосудие». Факт задержания в полиции несовершеннолетнего, совершившего правонарушение, сообщается ювенальному прокурору (такая должность имеется при больших ювенальных судах) или обычному прокурору (в небольших судах). Прокурор встречается с несовершеннолетним и связывается с ювенальным судьей, чтобы решить дальнейшую судьбу подростка: изъять его из семьи, поместить под воспитательный надзор или во временное заключение¹.

Как Пекинские правила, так и Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних особое внимание уделяют работе общин и специальных служб, работающих с несовершеннолетними.

В соответствии со ст. 16.1 Пекинских Правил во всех случаях, за исключением мелких правонарушений, до вынесения компетентным органом власти окончательного решения, предшествующего приговору, необходимо тщательно изучить окружение и условия, в которых живет несовершеннолетний, или обстоятельства, при которых было совершено правонарушение, с тем, чтобы содействовать вынесению компетентным органом власти разумного судебного решения по делу. Доклады о результатах социального обследования (социальные заключения или доклады до вынесения приговора) оказывают незаменимую помощь в большинстве случаев, связанных с судебным разбирательством дел несовершеннолетних. Компетентные органы должны знать о соответствующих фактах, касающихся несовершеннолетнего, например, о социаль-

¹ См.: Карнозова Л.М. и др. Актуальные вопросы ювенальной юстиции. — М., 2006–2007. — С. 327.

ном и семейном окружении несовершеннолетнего, его учебе в школе, воспитании и т.д.

Для этой цели в некоторых судебных системах используются специальные социальные службы или сотрудники, выполняющие эти функции для судов или комиссий. Эти функции могут выполняться другими сотрудниками, в том числе должностными лицами системы пробации. Поэтому в данном правиле указывается на необходимость соответствующих социальных служб для квалифицированной подготовки докладов о результатах социального обследования.

Так, например, в системе ювенальной юстиции Великобритании основной упор сделан на профилактику преступлений. Исполнение законодательства возложено на межведомственные комиссии по работе с несовершеннолетними правонарушителями (YOT). В настоящее время в Англии и Уэльсе насчитывается 156 комиссий, что свидетельствует о разнообразии нужд и поведенческих моделей несовершеннолетних. Комиссии работают вместе с социальными работниками и преподавателями муниципальных служб, инспекторами по пробациям, полицейскими, а также психиатрами и детскими наркологами. Таким образом, комиссии предоставляют ряд общественных услуг подросткам, находящимся в группе риска, включены в профилактическую работу и, наконец, готовят для суда доклад, включающий анализ поведения и жизни подростка, прогноз совершения им повторного преступления и рекомендуют наиболее эффективные условия надзора. Надзор за поведением несовершеннолетних правонарушителей тоже входит в функции комиссии¹.

Во Франции существует специальная служба при судебных органах, которая отвечает за подростков, которые совершают правонарушения, а также за всех несовершеннолетних группы риска. На практике сотрудники воспитательной службы встречаются со всеми детьми, даже если им не назначено предварительное заключение. Воспитатели знакомятся с ребенком до его встречи с судьей. Они не только выясняют обстоятельства правонарушения, но и изучают социальное положение правонарушителя в целом. Воспитатели при суде получают задания от судьи и информируют его о

¹ Social Work (Scotland) Act 1968. — P. 49. URL: <http://www.statutelaw.gov.uk>.

результатах работы. Родители и несовершеннолетние обязаны подчиняться их решениям, при этом воспитатели наблюдают за поведением несовершеннолетнего до суда, а их отчеты влияют на решение по делу¹. Это положение полностью соответствует ст. 16.1 Пекинских Правил.

Другим примером является скандинавская модель системы ювенальной юстиции. Она отличается отсутствием обособленных ювенальных судов, но в то же время наличием особых функций социального работника и его активного участия в ходе расследования и суда над несовершеннолетним. Согласно законодательству Швеции, полиция и социальная служба должны работать в тесном контакте друг с другом. Поэтому в каждом отделении полиции существует специальный социальный отдел подразделения по работе с несовершеннолетними. В нем работают социальные работники, которые представляют социальную службу в полиции². Тем не менее, несмотря на то, что полицейские и социальные работники работают в тесном сотрудничестве, социальные работники являются абсолютно независимыми от полиции (независимы они и от суда). Шведский социальный работник включается в процесс профилактики на самом раннем этапе — в момент попадания несовершеннолетнего в полицию³.

На примере этой модели можно рассмотреть еще один принцип Пекинских правил, который касается выбора мер воздействия для несовершеннолетних правонарушителей.

3. *Особые правила по ограничению свободы несовершеннолетнего правонарушителя.* В соответствии со ст. 17.1 Пекинских правил «...решения об ограничении личной свободы несовершеннолетнего должны приниматься только после тщательного рассмотрения вопроса и ограничение должно быть по возможности сведено до минимума; ...несовершеннолетнего правонарушителя не

¹ См.: Правосудие в отношении несовершеннолетних: зарубежный и российский опыт: Программа и материалы международного научно-практического семинара / Под ред. Е.Л. Вороновой. — Ростов-на-Дону: Экспертное бюро, 2002. — С. 21.

² Там же. — С. 23.

³ Там же. — С. 28

следует лишать личной свободы, если только он не признан виновным в совершении серьезного деяния с применением насилия против другого лица или в неоднократном совершении других серьезных правонарушений, а также в отсутствие другой соответствующей меры воздействия...».

В Швеции лиц, не достигших 18 лет, нельзя направлять в тюрьмы. Наиболее тяжелым наказанием для них является помещение в закрытый воспитательный дом¹.

Во Франции любой подросток, независимо от возраста, может предстать перед ювенальным судьей, но только по достижении им тринадцати лет ювенальный судья может назначить ему наказание или другую альтернативную меру. До тринадцати лет ювенальный судья до недавнего времени назначал только воспитательные меры. В марте 2002 г. вышел новый закон, согласно которому к несовершеннолетним в возрасте от 10 до 13 лет можно применять «наказательные» меры (так называемые воспитательные санкции)².

Кроме того, Пекинские правила предусматривают различные альтернативные меры воздействия на несовершеннолетних правонарушителей. Так, ст. 18.1 говорит о том, что «...в целях обеспечения большей гибкости и во избежание по возможности заключения в исправительные учреждения компетентный орган власти должен располагать при разрешении дела широким комплексом мер воздействия. Такими мерами, которые могут осуществляться в сочетании друг с другом, являются:

- а) постановление об опеке, руководстве и надзоре;
- б) пробация;

¹ См.: *Семенова С.А.* Исторический аспект проблемы гуманизации в работе с несовершеннолетними заключенными в России и за рубежом // Социальные и правовые проблемы зарубежной пенитенциарной науки и практики: Материалы международной научно-практической конференции «Актуальнее проблемы пенитенциарной науки и практики». — М.: НИИ УИС Минюста России, 2004. — С. 92.

² См.: *Правосудие в отношении несовершеннолетних: зарубежный и российский опыт: Программа и материалы международного научно-практического семинара / Под ред. Е.Л. Вороновой.* — Ростов-на-Дону: Экспертное бюро, 2002. — С. 21.

- с) постановление о работе на благо общины;
- д) финансовые наказания, компенсация и реституция;
- е) постановления о принятии промежуточных и других мер;
- ф) постановления об участии в групповой психотерапии и других подобных мероприятиях;
- г) постановления, касающиеся передачи на воспитание, места проживания или других воспитательных мер;
- h) другие соответствующие постановления...».

Данным арсеналом альтернативных мер обладает практически каждая ювенальная система, поскольку это правило вытекает из принципа нежелательности лишения свободы несовершеннолетнего правонарушителя и минимизации его соприкосновения с криминальной средой.

В итоге из приведенных выше примеров можно сделать вывод о том, что Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, имеют большое практическое значение для национальных моделей ювенальной юстиции. Несмотря на свой рекомендательный характер, они не только предоставляют основу для образования органов ювенальной юстиции, но и говорят о необходимости действия специальных социальных служб, имеющих широкие полномочия. Следует отметить, что деятельность подобных служб и работников широко используется во всех известных моделях ювенальной юстиции, что позволяет утверждать то, что ювенальная юстиция на современном этапе развития представляет собой, как было сказано выше, целую систему, а не только специальные судебные инстанции по рассмотрению дел несовершеннолетних правонарушителей. По этой причине ювенальную систему можно определить как совокупность идей, концепций социальной защиты и реабилитации несовершеннолетних правонарушителей, а также совокупность государственных и негосударственных структур, осуществляющих контроль за исправлением и реабилитацией несовершеннолетних преступников и профилактику детской преступности, социальную защиту семьи и прав ребенка.

ВЛИЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА НА СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ЗАЩИТЕ ДЕТЕЙ, ОСТАВШИХСЯ БЕЗ ПОПЕЧЕНИЯ РОДИТЕЛЕЙ

Дарья Александровна Кучурина

студентка юридического факультета
Национальный исследовательский
Саратовский государственный университет им. Н.Г.Чернышевского

Сегодня в Европе и во всем мире большое внимание уделяется защите прав и свобод человека. Проблемы реализации прав существуют во всех государствах и касаются самых разных направлений общественной жизни. Однако приоритетными ценностями в любой стране традиционно признаются семья и дети. Одним из показателей эффективности социальной политики российского государства является работа с детьми-сиротами и детьми, оставшимися без попечения родителей.

Действующая система устройства и воспитания детей в нашей стране не отвечает в полной мере интересам ребенка. Государственные детские учреждения не предоставляют детям необходимых условий для полноценного развития и адаптации в обществе.

Существует несколько форм альтернативного устройства детей, одной из которых является приемная семья. Это достаточно новый институт для российского законодательства, поэтому здесь возникает множество проблем, которые требуют неотложного решения. Указанная проблема является насущной, так как количество сирот в стране увеличивается.

Конвенция о правах ребенка, одобренная резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г. подчеркивает, что

дети имеют право на особую заботу и помощь¹. Основа регулирования семейных отношений в нашей стране сформулирована в ст. 7 Конституции РФ, согласно которой в Российской Федерации обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства и детства².

По данным на январь 2011 г., только в Саратовской области в 51 учреждении интернатного типа содержалось 6360 воспитанников, из которых 3133 являются детьми-сиротами и детьми, оставшимся без попечения родителей.

В настоящее время в области насчитывается лишь 22 приемных семьи, в которых воспитываются 116 детей, в том числе 108 приемных (1,5% от числа детей-сирот). Существующая сеть учреждений интернатного типа области не отвечает современным педагогическим и техническим требованиям³.

Прокуратурой города взято на особый контроль исполнение законодательства о защите прав и обеспечении законных интересов детей, оставшихся без попечения родителей. На учете в качестве нуждающихся в жилом помещении в 2011 г., состояло 398 граждан указанной категории. Прокурорами районов города Саратова в интересах указанной категории граждан в суд направлены 284 иска с требованиями о понуждении министерства строительства и ЖКХ области предоставить жилые помещения по договору социального найма вне очереди⁴.

Сегодня существует определенная сложность и противоречивость норм, регулирующих правовое положение приемных родителей, опекунов и попечителей. По мнению С.В. Доржиевой, необходимо закрепить профессиональное сопровождение приемных семей, в том числе и юридическое, на весь срок договора о приемной семье, а не только на этапе его создания. Кроме того, прием-

¹ Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 г.) // Сборник международно-правовых актов по семейному праву. — М.: Бек, 1996.

² Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993); (с поправками от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ). — М.: Изд-во «Омега-Л», 2011. — С. 3.

³ Сайт ГТРК Саратов. URL: <http://saratoff.ru/news/politics/2003/6/407>.

⁴ Сайт прокуратуры Саратовской области. URL: <http://www.sarprok.ru/ViewNews.aspx?NewsID=20541>.

ным родителям будет проще получить консультацию у специалистов, с которыми они знакомы с первых шагов создания приемной семьи, а уже в случае необходимости обратиться за помощью в органы опеки и попечительства, в прокуратуру¹.

Согласно ст. 152 Семейного кодекса РФ приемной семьей признается опека или попечительство над ребенком или детьми, осуществляемая по договору о приемной семье, который заключается между органом опеки и попечительства и приемными родителями на срок, указанный в таком договоре. Из статьи следует, что договор о приемной семье следует рассматривать как особую разновидность договора о возмездном оказании услуг. Предметом договора здесь являются действия, связанные с содержанием, воспитанием, образованием ребенка, защите его прав и интересов.

Существующее законодательство в полной мере не защищает права детей в приемных семьях. Так, согласно п. 3 ст. 29 ФЗ «Об опеке и попечительстве» №48-ФЗ от 24 апреля 2008г. опекуны и попечители могут быть освобождены от исполнения своих обязанностей по их просьбе. В этом случае закон не требует изложения причин, по которым они хотят отказаться от исполнения своих обязанностей.

Федеральным законом № 49-ФЗ от 24 апреля 2008 г. Семейный кодекс дополнен ст. 153.2, вступившей в силу 1 сентября 2008 г., которая называется «Прекращение договора о приемной семье». Согласно п. 1 данной статьи договор о приемной семье может быть прекращен по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством, а также в связи с прекращением опеки или попечительства, в том числе общие основания для прекращения всех разновидностей договоров опеки и попечительства.

Однако законодатель ничего не говорит о возможности одностороннего отказа участников договора от его исполнения без указания причин, как это обозначено в отношении договора об опеке и попечительстве. Следовательно, существует противоречие между общими положениями об опеке и попечительстве (п. 3 ст. 29 ФЗ «Об опеке и попечительстве» №48-ФЗ от 24 апреля 2008 г.) и нормами Семейного кодекса о приемной семье (п. 2 ст. 153.2 СК РФ).

¹ См.: *Доржиева С.В.* Жилищные права приемных детей // Семейное и жилищное право. — 2010. — № 4. — С. 36.

Как считает С.П. Гришаев: «Нормы, касающиеся договора о приемной семье между органом опеки и попечительства и приемными родителями, следует рассматривать как специальные по отношению к общим положениям договора об опеке и попечительстве. В данном случае эти нормы будут иметь преимущество»¹.

В условиях формирования новых правовых форм устройства детей в семью в регионах России интересен опыт Франции. В службе социального сопровождения приемных семей «Анн Мари Сермо и Кристиан Менье» с каждым ребенком работают 3 специалиста: психолог и 2 социальных работника. Один социальный работник определяет место, которое ребенок занимает в семье, а другой координирует связь ребенка с приемной и биологической семьей. Работники службы социального сопровождения приемных семей взаимодействуют с государственными учреждениями, выступают в качестве консультантов².

Комитет по правам ребенка ООН на заседании 1 мая 2009 г. уделил особое внимание политике РФ в отношении реализации и защиты семейных прав детей. В частности, Комитет выразил свою обеспокоенность широким распространением в стране жестокого обращения с детьми в семье и пренебрежения родительскими обязанностями. Комитет рекомендовал инициировать всеобъемлющее исследование проблем физического и психологического насилия в семье с последующей разработкой соответствующей политики и принятия необходимых программ³.

Комитет рекомендовал России разработать национальную политику, которая обеспечивала бы более широкое применение различных форм обустройства детей, оставшихся без попечения родителей, а также повышение эффективности в деятельности социальных служб.

¹ *Гришаев С.П.* Новое в законодательстве об устройстве детей, оставшихся без попечения родителей // *Гражданин и право.* — 2010. — № 6. — С. 50.

² Сайт службы сопровождения приемных семей во Франции. URL: http://www.domnus.org/index.php?item_id=62.

³ См.: *Кравчук Н.В.* Обеспечение права ребенка на жизнь и воспитание в семье в свете рекомендаций Комитета ООН по правам ребенка // *Гражданин и право.* — 2009. — № 10. — С. 18.

Как отмечает Н.В. Кравчук, специалист по общественно-правовым вопросам РК «Детские деревни-SOS»: «Комитет по правам ребенка ООН, вынося данные рекомендации, придерживался принципа относительности обязательств и прав в рамках Конвенции. Учитывая финансовую и политическую ситуацию в стране, он оставил выработку конкретных мер на усмотрение государства. При этом проблемы реализации и защиты права ребенка на жизнь и воспитание в семье ставятся на первое место»¹.

Проблема социального сиротства продолжает оставаться одной из наиболее острых проблем детства. Однако развитие альтернативных семейных форм в нашей стране происходит медленно. Активное внедрение такой формы устройства детей, как приемная семья, позволит решить проблему социализации детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

Государственная политика может осуществляться в направлении профилактики социального сиротства, постепенном переходе от воспитания детей в учреждениях интернатного типа к семейным формам устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Создание системы психолого-педагогического, медико-социального сопровождения детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, находящихся в государственных учреждениях и в приемных семьях улучшит положение детей.

Необходимо устранить несоответствия в законе, которые заключаются в расхождении норм об опеке и попечительстве и правовых предписаний о приемной семье. Таким образом, было бы целесообразно устранить противоречие между п. 3 ст. 29 ФЗ «Об опеке и попечительстве» №48-ФЗ от 24 апреля 2008 г. и п. 1 ст. 153.2 Семейного Кодекса РФ, в связи с тем, что закон должен содержать веские причины, по которым опекуны и попечители могут отказаться от дальнейшего воспитания ребенка. Именно приемные семьи должны в перспективе заменить детские дома, потому что сирот в России год от года становится все больше.

¹ См.: *Кравчук Н.В.* Обеспечение права ребенка на жизнь и воспитание в семье в свете рекомендаций Комитета ООН по правам ребенка // *Гражданин и право.* — 2009. — № 10. — С. 20.

HUMAN RIGHTS: A BRIEF APPROACH ON UNIVERSAL RIGHTS AND THEIR EMBODIEMENT TO THE PATERNAL RIGHT

**Vinícius Almada Mozetic
(Brazil)**

PhD in Law from Universitat Autònoma de Barcelona
Barcelona (Spain)

1. Initial Considerations

There is some time that worldwide society watches to conflicts and wars, dragging on indefinitely in time. Always has been intense discussion about the basis and nature of human rights. Even being a controversial issue, the biggest problem of human rights in the current days is not its foundation but how to fulfill them. The international treaties and their incorporation to the Brazilian law have an important role in the Brazilian Constitution. Thus, the idea of approaching the international treaties is replaced to integrate the internal law of great legal relevance.

It is aware that human rights may change with time, however, they remain active, are natural, universal, indivisible and interdependent, in other words, they cannot defend only some rights at the expense of others, in addition to the independence of borders and national laws.

It is passive that the fundamental human rights form an assembly, in which aims to ensure the human being the respect their right to life, liberty, equality and dignity, as well as to the full development of his personality. In this sense, guarantee the does not influence the situation in individual field, consecrating human dignity.

In coordinators on the rights of man, you should have the initial concern to maintain the distinction between theory and practice, or better, it must be borne in mind, before anything, that theory and practice pass along two different passages. It is talked about and it continues to

talk of human rights, among scholars, philosophers, jurists, sociologists and politicians, much more of what has been done until now so that they are recognized and protected effectively, in other words, to transform aspirations (noble, but vague), requirements (fair, but weak), in rights themselves¹.

Under this light, with the intention of not becoming entangled two plans that must be kept distinct, there is, generally, that the development of the theory and practice (most of the theory of that of the practice) of human rights occurred, from the events from the French Revolution, mainly in two directions: in the direction of its universalization and in that of its multiplication².

It is not aimed to be only in the process of universalization, because, in this process, the initial point of intense change of the law of «people», as it was called over the centuries, in right also of «individuals», of the singular individuals, which, by acquiring at least potentially the right questioning its own State, will be transforming from citizens of a particular State, to citizens of the world.

2. Human Rights as Social Phenomenon

Regarding the process of multiplication, considerations on the relations between human rights and society, social origin of human rights, the close connection existing between social change and birth of new rights would be relevant themes for a meeting of sociologists of law, of scholars, with the scope to reflect on the right as a social phenomenon.

The rights of man are also, undeniably, a social phenomenon, or at least, a social phenomenon, among the various other points of view from where they can be examined (philosophical, legal, economic, for example).

This multiplication has occurred by three ways³:

a) because it has increased the quantity of goods deemed deserving of protection;

¹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 18. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. — P. 67.

² *Idem*, — P. 67.

³ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 18. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. — P. 68.

b) because it was extended to the ownership of some typical rights to various subjects of man;

c) Because the man himself is no more considered as generic being, or man in the abstract, but he is seen in the specificity or the concrete aspect of his various ways of being in society, as a child, old, sick, etc. In substance: more goods, more subjects, more status of the individual.

Note that, among these three processes, it is remained relations of interdependence: the recognition of new rights of (where «of» indicates the subject) implies almost always increase the rights of the (where «a» indicates the object). It is observed that is relevant to the purposes for which the three causes of this multiplication, increasingly accelerated of human rights show so clear and explicit the need to make reference to a determined social context.

Concerning the first process, the transition occurred for the rights of freedom — the so-called negative freedoms — religion, opinion, press, among others — for the political and social rights, which require a direct intervention of the State.

For the second process, the transition occurred from consideration of the human individual *uti singulus*¹ for different subjects of the individual and the family, ethnic and religious minorities, all humanity as a whole and, in addition to human individuals considered subjective or in different real communities or ideals that represent them, even for subjects different from men, as the animals. In ecological movements, it is emerging almost a law of nature to be respected or not exploited, where the words «respect» and «holding» are exactly the same used traditionally in the definition and justification of human rights².

In the third process, the transition occurred between the generic man — man as — for the special man, or taken in the diversity of its various social status, based on different criteria of differentiation (sex, age, physical conditions), each of which reveals specific differences, which does not allow equal treatment and equal protection. The woman is different from the man; the child, the adult; the adult, the old; the

¹ According to Bobbio: «First subject to which they ascribed natural rights (or moral) — in other words, the ‘person’» (1992. — P. 68).

² BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 18. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. — P. 69.

healthy, the sick; the temporary ill, the chronically ill person; the mentally ill, of other sick people; the physically normal, the disabled, among others¹.

The process of multiplication by refinement happened especially in the field of social rights. The rights of negative freedom, the first rights distinguished and protected, not by chance, were presented, when its emergence, such as human rights. The religious freedom, once asserted, was extended to all, although in the beginning it has not been recognized for certain denominations or for atheists; but these were exceptions that should be justified. The same is true for the freedom of opinion. The rights of freedom are evolving in parallel to the principle of equal treatment. With respect to the rights of freedom, it is the principle that all men are equal.

3. Legitimation and Legitimacy

Today, in disposal of the fact that it lacks, increasingly, to explain the fundamental principles, with basement in which shall give the application of other principles, rules and laws, two subjects emerge which, at first glance, may be confused, which are the legitimation and legitimacy.

The legitimation belongs to a field not exactly legal since it deals with a pre-constitutional moment, which consists in values such as freedom, equality and justice, which will be condensed in principles and enter directly or indirectly in the body of forecasts of the Major Law².

¹ Bobbio (1992) reports that simply examine the charters of rights that have succeeded one another in the international context, in the last forty years, to understand this phenomenon: in 1952, the Convention on the Political Rights of Women; in 1959, the Declaration of the Child; in 1971, the Declaration of the rights of mentally disabled; in 1975, the Declaration of the Rights of Disabled Persons; in 1982, the first World Assembly in Vienna, on the rights of elders, which proposed a plan of action approved by a resolution of the Assembly of the UN on 3 December.

² BARBOSA, Ana Paula Costa. A fundamentação do princípio da dignidade humana. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Legitimação dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. — P. 51.

The legitimacy is later, in other words, it belongs to that moment in which the Constitution has already been established and, therefore, it aims to produce effects on the social reality from its interpretation, performed mainly by the Judiciary. Examining the principle of human dignity, especially before the construction of a constitutional order and marginally to its light, and not to lose its effectiveness, it requires that the reasons are properly known and accepted.

The Human Rights has sued the jusphilosophic thought an increasing attention. This is insofar as reflections on the role of human rights in the legal systems contemporaries necessarily imply reasonings about dear topics in this area of knowledge, as, for example, questions about the legitimacy of the legal order, with questions concerning the existence of fundamental principles that guaranty a minimum ethical to be respected by positive law. Such reasonings refer also to a point in the field of legal philosophy: the stormy relationship between law and morality — question from which defines the basic divide traditional jusphilosophic thought between doctrine and positivism¹.

4. Contemplation of the Fundamental Rights on Paternal Constitution

In Article 5 of the Brazilian Constitution of 1988, where there is a contemplation of the fundamental rights and safeguards, was distinguished a series of principles and rules that operate as constitutional guarantees.

The distinction between law and does not guarantee and accept peacefully in doctrine. Sampaio Dória argues that there is no difference between these two terms, stating that «the rights are warranties and guarantees are the rights»². Also in this sense José Afonso da Silva shares the same idea by recommending that the argument of doctrine in the sense that the differentiation between law and security is grounded

¹ MAIA, Antônio Cavalcanti. Direitos humanos e a teoria do discurso do direito à democracia. In: MELLO, Celso D. Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (Dir.). *Arquivos de direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. — P. 5.

² *Apud* PINHEIRO, Carla. *Direito internacional e direitos fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2001. — P. 49–50.

in the fact that rights are «declaratory», while the guarantees are «assecuratories», is unfounded, because «the guarantees to some extent are declared and, sometimes, if they declare the rights using form assecuratory»¹.

There is not, in the Constitution, rules differentiating these classes. So much so that, in some sections of article 5, it uses the two terms interchangeably. The term constitutional guarantees have several settings, and can still be classified. We would modestly mention them, according to the civilist Carla Pinheiro:

a) General Guarantees are those that, laying the foundations that govern the State, at the same time they ensure the existence and effectiveness of the rights which set out. In our Constitution, these guarantees are already established in article 12, exactly as they constitute the basis of the Democratic State of Law. They are sovereignty, citizenship, dignity of the human person; the social values of work and free-initiative and political pluralism.

b) Constitutional guarantees are subdivided into general and special. General are those that seek to prevent the arbitrary of public power and respect for fundamental rights in general. Their greatest expression and the principle of separation of powers. The special Constitutional guarantees, also called subjective rights, are held by the public principles and constitutional remedies which give the holders of fundamental rights instruments that, «limiting the activity of state bodies or even individuals, protect the effectiveness, applicability, and inviolability of fundamental rights in a special way». The author informs that there is also a classification of constitutional guarantees that divide in individual, collective, social and political guarantees².

The author adds, yet, that by the fact that human rights are derived from moral principles, means that, in truth, they are of moral character.

However, this does not mean that, due to the human rights belong to that category, it cannot enjoy a normative status; on the contrary, his normativity and measured precisely with support in a system of moral

¹ *Apud* PINHEIRO, Carla. *Direito internacional e direitos fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2001. — P. 49–50.

² PINHEIRO, Carla. *Direito internacional e direitos fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2001. — P. 50.

principles. It also shows that, because they are moral, they do not correspond strictly to the subjective rights or individual, which correspond to certain obligations, because it saves a more profound reasoning, which is the valuing one¹.

5. Final Considerations

Until now, the economy of the world failed. It calls all attention to the high rate of unemployment, the slow economic growth, flattened wages, the prices increasing without control; this is the new economic order that no one expected.

The experience of development has produced, in recent years, a huge expectation that, unfortunately, resulted in a great disappointment. Capitalism and its varied ideologies, such as the free-initiative, liberalism, social democracy and the neo-liberalism, they have failed utterly, virtually nothing bringing in useful to the larger whole of society, who lives at the helplessness of the right to enjoy the benefits of a human life with dignity.

Local wars have torn through several countries and racism reappears with great strength. The capitalism satisfies the desires of minorities dominant in the world, but it leaves the vast majority of people in famine, hunger, cold and unemployment, that is, at the margin of life. Capitalism has always turned to his own development as the capital, embodying its priority, which is profit at any price, in defiance of the feeling of humanity and brotherhood among peoples.

Those who analyze the social data of the world capitalist cannot fail to conclude by its historical failure. Other systems also have failed. They were able to announce and promise the end of poverty and the beginning of a new era for humanity, but they were not fully able to realize the works announced, even by that, the domes leaders enrich themselves in the intimacy of your commands with benefits and perks that did not reach the whole of society.

The results/experiences that history presents until the days present in lead to reflection and drive to radically revise everything: State, mar-

¹ BARBOSA, Ana Paula Costa. A fundamentação do princípio da dignidade humana. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Legitimação dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. — P. 58.

ket, society, and especially its relations with the human rights, forcing us to challenge all the theories, institutions and strategies in the light of a simple, elementary, central and decisive question: how to build a global, egalitarian, participatory and inclusive society, which is able to place in the center of its momentum the care of basic needs of every human being, as well as all the components that are part of the social context and of the environment in which they dwell.

Analyzing the events in the course of history, democracy can be noted as a key point for that human rights are not affected, and that these rights can be extended to all citizens, without distinction.

The process is slow in Brazil and Latin America. The events throughout history, the struggles, the revolutions and mainly the ideas show that there is a desire for change; however, centuries have passed and society assists, in a quiet way, the continuous struggles, the armed conflict. The human being has evidenced systematically their fight for better conditions of life.

We live in a so acclaimed globalization, which, on the one hand, it brought the access to information, but, on the other hand, it spoke, in an elitist and frightening way, the world income in the hands of a privileged few. This all leads to the marginalization of the majority of the population. We must consider the human rights of integral fashion, as a whole.

The world needs in a general way, the so called and vaunted social justice, peace between the peoples, the autonomy of each nation in relation to their destination.

Therefore, the conclusion that if you can learn about the topics discussed is that you need to get rid of the mere interpretation, since it is up to Member States draw up laws and rules that govern the life in society, as well as apply them and do with that are respected in its fullness.

In order to reverse the current situation is imperative that the world leaders, in its most high ball and other structures that make up society, can organize themselves in search of their rights and guarantees. It is necessary that all human beings help to unite in the conquest of a society strong in its fullness, with rights and duties, allowing the balance of conviviality among all peoples and all nations.

In Latin America, substantially, the American Convention recognizes and provides a catalog of civil and political rights, similar to the International Covenant on Civil and Political Rights. In this universe of rights, we will analyze the sequence of ideas proposed in the texts, which were written by colleagues and counselors.

REFERENCES

ABRAÃO, Bernadete Siqueira. *História da Filosofia*. São Paulo: Nova Cultural, 1999. Coleção os Pensadores.

ALMANAQUE Abril. São Paulo, 1995.

ALMEIDA, Fernando Barcellos de. *Teoria Geral dos Direitos Humanos*. Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris, Editor, 1996.

ÂNGELO, Milton. *Direitos Humanos. Corte das Nações Unidas. Art. 1º*. São Paulo: Editora do Direito, 1998.

ANTUNES, José Paulo. *Os direitos do homem no regime capitalista*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1947.

ARAUJO, Luis Ivani de Amorin. *Curso de Direito Internacional Público*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

ARBEX Jr., José. *Guerra Fria — Terror de Estado, Política e Cultura*. 3. ed São Paulo: Moderna, 1997.

BARBOSA, Ana Paula Costa. A fundamentação do princípio da dignidade humana. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Legitimação dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BATALHA, Wilson de S. Campos. *Sindicatos, Sindicalismo*. São Paulo: LTr, 1992.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 7. reimp. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BURCKHARDT, Jacob. *A civilização do renascimento italiano*. 2. ed. Lisboa: Presença, 1983.

CARVALHO, Julio Marinho de. *Os Direitos Humanos no Tempo e no Espaço*. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.

COULON, Olga Maria A. Fonseca; PEDRO, Fábio Costa. *Apostila: Dos Estados Nacionais à Primeira Guerra Mundial*. Belo Horizonte: UFMG, 1995. CP1.

FERREIRA FILHO, Manoel. *Liberdades Públicas*. São Paulo: Saraiva, 1978.

G. F. FILHO, Manoel. *Direitos Humanos Fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

HESSEN, J. *Teoria do Conhecimento*. Coimbra: Armênio Amado, 1980.

LAFER, Celso. *A ruptura totalitária e a reconstrução dos direitos humanos*. Ed. Autor, 1988.

MAIA, Antônio Cavalcanti. Direitos humanos e a teoria do discurso do direito à democracia. In: MELLO, Celso D. Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (Dir.) *Arquivos de direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MANDELA, Nelson. *Nossa Comunidade Global*. Rio de Janeiro: FGV, 1996.

MARITAIN, Jacques. *Os direitos do homem*. Trad. Afrânio Coutinho. Rio de Janeiro: J. Olímpio, [s/d].

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *Manifesto do Partido Comunista*. [1948]. São Paulo: Boitempo, 2005.

MIRANDA, Jorge. *Textos Históricos do Direito Constitucional*. 2. ed. Lisboa: Imprensa Nacional, 1990.

MORAES, Alexandre de. *Direitos Fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1997.

MORAIS, Reginaldo C. Correa de. *Liberalismo e neoliberalismo: uma introdução comparativa*. Campinas: IFCH-Unicamp, 1997.

PINHEIRO, Carla. *Direito internacional e direitos fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2001.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O Contrato Social*. 40. ed. Lisboa: Publicações Europa-América, 1981.

SANTOS, José Oliveira. *Confissões*. São Paulo: Santo Agostinho, 1999.

SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

SILVA, Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

SUCUPIRA FILHO, Eduardo. *Introdução ao Pensamento Dialético*, São Paulo: Alfa-Ômega, 1991. Série 1, v. 3.

TELLES Jr., Goffredo. *A Criação do Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1953.

TOTA, Antonio Pedro. *A Segunda Guerra Mundial*. São Paulo: Atual, 1985.

VIGEVANI, Tullo. *Terceiro Mundo, conceito e história*. São Paulo: Ática, 1990.

WOODCOCK, George. *Anarquismo: Uma História das Idéias e Movimentos Liberais*. Porto Alegre: LPM, 1984.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА РАЗВИТИЕ

Кристина Отаровна Кебурия

магистрант кафедры международного права юридического факультета
Российского университета дружбы народов

ch.keburia@gmail.com

Впервые термин «право на развитие» был предложен сенегальским юристом Кеба М'бае в 1972 г., в своей речи перед Комиссией ООН по правам человека¹. В период деколонизации Африки официальное признание право на развитие получило в принятой в 1981 г. в Африканской хартии по правам человека и народов², а в 1986 г. в Декларации ООН о праве на развитие. Также право на развитие нашло свое закрепление в Венской декларации и программе действий 1993 г., в Декларации тысячелетия 2000 года, в Дурбанской декларации и программе действий 2001 г., в Арабской хартии прав человека 2004 г., в Декларации ООН прав коренных народов 2007 г. и др. Все эти документы подтвердили универсальность и неотъемлемость права на развитие как права человека.

Несмотря на официальное закрепление в вышеуказанных международных документах понятие права на развитие является дискуссионным³. Первые идеологические дебаты проходили еще в

¹ *M'Baye K. Le droit au developpement comme un droit de l'homme // Revue internationale des droits de l'homme. — 1972. — Vol. V. — P. 14–20.*

² Африканская хартия прав человека и народов 26 июня 1981 г. // Документ CAB/LEG/67/3. URL: <http://www1.umn.edu/humanrts/russian/instree/Rz1afchar.html>.

³ См.: *Gutto S. The legal nature of the Right to Development and enhancement of its binding nature // UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2004/16.*

1960-х и 1970-х гг. К примеру, представители Движения непри-соединения выступали за создание нового, более справедливого международного экономического порядка, который нашел свое отражение в Декларации 1986 г., а также они заявили, что развитие — это право человека и Организация Объединенных Наций должна посредством своих механизмов влиять на международные экономические отношения и международную систему защиты прав человека.

В условиях «холодной» войны, когда увеличилось различие между, с одной стороны, гражданскими и политическими правами, а с другой стороны, социальными и экономическими правами, усилились и дебаты вокруг права на развитие. Для достижения определенного консенсуса по праву на развитие Организация Объединенных Наций создала ряд механизмов: Рабочую группу открытого состава, которой было поручено проводить контроль и анализ достигнутого прогресса в области права на развитие и должность независимого эксперта по праву на развитие, который проводит исследования о текущем состоянии и реализации этого права.

Определенную проблему представляет собой и сама Декларация о праве на развитие, которая не дает четкое представление о данном праве, соответственно содержание его можно интерпретировать по-разному. Однако можно выделить основные моменты содержания данного права:

Всестороннее развитие. Декларация о праве на развитие помещает человека в центре развития. Развитие не определяется исключительно с точки зрения экономического роста, а как всеобъемлющий и многогранный процесс, состоящий из социального, культурного, политического и, безусловно, экономического элементов.

Соблюдение прав человека. В рамках процесса развития должны соблюдаться права человека и основные свободы. Несоблюдение прав является препятствием на пути развития, при этом реализация права на развитие не может оправдать нарушения прав человека¹.

¹ См.: Marks S.P. The Human Rights Framework for Development: Seven Approaches. — Harvard University, 2003. — P. 4–15.

Декларация утверждает, что права человека являются неделимыми и взаимосвязанными. Это предполагает то, что равное внимание должно быть уделено экономическим, социальным и культурным правам, также как и гражданским и политическим правам. Права человека должны осуществляться на основе комплексного подхода, а не через реализацию каких-либо отдельных прав.

Участие. Декларация о праве на развитие предполагает то, что государства и международное сообщество, в целом, должны разработать соответствующую политику в области развития. Так как человек находится в центре развития, процессы, посредством которых такая политика должна быть осуществлена, предполагают участие всех заинтересованных сторон. Особо подчеркивается право женщин на участие в реализации права на развитие, которое должны обеспечивать сами государства.

Социальная справедливость. Декларация о праве на развитие предполагает, что процесс развития должен способствовать продвижению социальной справедливости, в том числе, справедливому распределению благ, развитию человека, предоставления равных возможностей для всех, в плане доступа к основным ресурсам и услугам, а также ликвидации всех социальных несправедливостей.

Международное сотрудничество. Реализация права на развитие предусматривает не только создание соответствующей национальной политики, но и разработки международной политики в условиях сотрудничества. Это требует также создание нового всеобщего экономического порядка, проведение и закрепление политики международного мира и безопасности, включая разоружение.

Однако именно характер обязанности провести соответствующую политику на международном уровне в области развития и обеспечения эффективного сотрудничества государств и является одним из самых спорных элементов Декларации о праве на развитие.

Самоопределение. В соответствии с Декларацией право на развитие предполагает полную реализацию права народов на самоопределение. Данное положение должно быть истолковано не как простое подтверждение независимости и равенства наций, но и в целях защиты прав меньшинств и коренных народов.

Самоопределение в данном случае означает, что меньшинства, как минимум, должны пользоваться правом на участие в разработке и реализации политики развития.

В чем состоит особенная ценность права на развитие? Можно дать следующие аспекты значимости права на развитие, которые представляют собой всеобъемлющие подходы и политику на универсальном, региональном и национальном уровнях:

1) право на развитие объединяет и права человека и развитие, как таковое, в рамках теории и практики;

2) охватывает все права человека: гражданские и политические, а также экономические, социальные и культурные права;

3) требует активного, свободного и конструктивного участия всех заинтересованных сторон;

4) предполагает наличие ответственности государств, как на национальном, так и на международном уровнях, в том числе и в деле создания благоприятных условий для права на развитие и для всех прав человека;

5) требует создания всеобъемлющей политики, в центре которой находился бы человек, что включает в себя продвижение социальной справедливости и равенства;

6) воплощает в себе принципы прав человека, равенства, недискриминации, участия, транспарентности, подотчетности, а также международное сотрудничество на основе комплексного подхода;

7) подразумевает принципы самоопределения народов и осуществления суверенитета над своими естественными богатствами и ресурсами;

8) обеспечивает целостный подход к проблеме бедности путем устранения ее структурных и системных причин¹;

9) закрепляет международный интерес к проблемам малоимущих слоев населения и относится с должным вниманием к правам наиболее незащищенных групп населения;

10) направлено на обеспечение дружественных отношений между государствами, продвижение солидарности, сотрудничества и помощи в областях, представляющих интерес для развивающихся-

¹ См.: *Patrick van Weerelt The Right to Development as a Programmatic Tool for Development Cooperation // The Poverty of Human Rights: Human Rights and the Eradication of Poverty / Ed. W van Genugten and U. Perez-Bustill, Zed Books. — L., 2001. — P. 15–22.*

ся стран, включая передачу технологий, доступа к основным медицинским средствам и т.д.

В следующих разделах данной статьи автором будет дан анализ практического применения права на развитие различными органами в рамках системы Организации Объединенных Наций.

Способы и средства практического применения права на развитие. Как же должно осуществляться применение на практике права на развитие? На данный вопрос ответила целевая группа по праву на развитие, которая отметила, прежде всего, необходимость политической воли государств, как основных субъектов реализации данной практики. В итоге целевая группа разработала ряд критериев, служащих в качестве способов:

1) оценить, в какой степени государства индивидуально и коллективно принимают меры по созданию и поддержке национальных и международных механизмов, формирующих благоприятные условия осуществления права на развитие;

2) функционировать как важное средство для заинтересованных сторон для анализа текущего состояния реализации права на развитие и способствованию дальнейшего его осуществления на международном и национальном уровнях;

3) способствовать учету практики реализации права на развитие в политике и деятельности соответствующих субъектов на национальном, региональном и международном уровнях, включая различные финансовые и торговые учреждения и институты развития;

4) оценить последствия развития экономических программ и торговой политики на развитие прав человека и права на развитие.

Практическая реализация права на развитие требует применения не только вышеназванных принципов прав человека, но и надлежащего контроля деятельности всех заинтересованных сторон в области права на развитие на национальном и международном уровнях.

Роль Верховного Комиссара по правам человека в области развития права на развитие. В своей резолюции 48/141 Генеральной Ассамблеи ООН, которая учреждает пост Верховного комиссара по правам человека, в числе прочего была закреплена обязан-

ность последнего «поощрять и защищать реализацию права на развитие и расширить поддержку со стороны соответствующих органов системы ООН в этих целях»¹.

Высокую значимость права на развитие последовательно подчеркнули и Генеральная Ассамблея ООН и Совет по правам человека, которые просят Генерального секретаря ООН и Верховного комиссара по правам человека ежегодно представлять доклад о достигнутом прогрессе в деле осуществления права на развитие, в том числе о деятельности, направленной на укрепление глобального партнерства между государствами и различными международными учреждениями по развитию, а также финансовых и торговых организаций.

Рабочая группа открытого состава по праву на развитие. После того как Генеральная Ассамблея ООН приняла Декларацию о праве на развитие, Комиссия по правам человека начала рассматривать вопрос средств реализаций положений данного документа как на национальном, так и на международном уровнях. Для осуществления вышеобозначенной цели, Комиссия предложила в 1989 г. провести всеобщие консультации с представителями всех заинтересованных сторон. По итогам консультаций, проводившихся в Женеве в январе 1990 г. было дано определение содержания права на развитие, выявлены препятствия для его практического осуществления и предложены рекомендации касательно мер, которые должны быть приняты (на национальном и международном уровнях) в целях реализации права на развитие.

По итогам конференции в Вене, в 1993 г., на которой был достигнут консенсус в отношении Декларации о праве на развитие, в рамках Комиссии по правам человека были созданы три рабочие группы, касательно реализации права на развитие.

1. *Первая рабочая группа* была создана на основе резолюции 1993/22 Комиссии по правам человека и просуществовала три года. Группа состояла из пятнадцати экспертов. В ее мандат были включены следующие направления деятельности: 1) определить

¹ Резолюция ГА ООН. Об учреждении поста Верховного комиссара по поощрению и защите всех прав человека. 20 декабря 1993 г. GA/48/141. URL: <http://www.un.org/documents/ga/res/48/a48r141.htm>.

препятствия на пути осуществления права на развитие на основе сведений, предоставленных государствами-членами и иными заинтересованными сторонами; 2) рекомендовать средства реализации права на развитие всеми государствами.

Председателем рабочей группы был избран Мохаммед Эннасер (Тунис). Группа провела пять сессий в период с ноября 1993 по октябрь 1995 г. В ходе своей деятельности рабочая группа выявила ряд препятствий реализации права на развитие, а также сформулировала предложения, рекомендации и средства по их преодолению. Кроме того эксперты рабочей группы обсудили концептуальные аспекты права на развитие, хотя это и не входило в мандат группы.

Однако рабочей группе не удалось достичь согласия при принятии своего окончательного доклада.

2. *Вторая рабочая группа по праву на развитие* была учреждена Комиссией по правам человека в 1996 г. сроком на два года. Основной целью создания данной рабочей группы было разработать конкретные практические меры для осуществления и поощрения права на развитие.

Рабочая группа состояла из десяти экспертов, провела две сессии под председательством, соответственно, Кшиштофа Джевицки (Польша) и Антонио Гарсия Ревилья (Перу).

3. *Третья рабочая группа по праву на развитие*. В 1998 г. была создана межправительственная рабочая группа по праву на развитие на основе резолюции 1998/72 Комиссии по правам человека и решения Экономического и социального совета Организации Объединенных Наций. Рабочая группа собирается раз в год и отчитывается перед Советом по правам человека и Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций.

Мандат рабочей группы по праву на развитие включает *inter alia*:

1) мониторинг и анализ достигнутого прогресса в реализации права на развитие, закрепленного в Декларации о праве на развитие, как на международном, так и на национальном уровнях, в частности, разработка рекомендаций по преодолению препятствий в осуществлении права на развитие;

2) рассмотрение докладов и сообщений, предоставленных государствами, учреждениями ООН, другими международными и неправительственными организациями по вопросам права на развитие;

3) представление на рассмотрение Совета по правам человека сессионных докладов о проводимой деятельности, в том числе рекомендации Управлению Верховного комиссара ООН по правам человека (УВКПЧ) в связи с осуществлением права на развитие, а также разработка программ технической помощи в целях содействия реализации права на развитие по просьбе заинтересованных государств.

Рабочая группа по праву на развитие представляет собой рабочую группу открытого состава. Открытые заседания рабочей группы могут посещать представители государств — членов ООН и стран, обладающих статусом наблюдателя, межправительственных и неправительственных организаций с консультативным статусом при ЭКОСОС.

Независимый эксперт ООН по праву на развитие. Резолюция 1998/72 призвала председателя Комиссии по правам человека назначить независимого эксперта с мандатом представлять на каждой сессии рабочей группы по праву на развитие доклад с исследованием текущего состояния прогресса в имплементации права на развитие, что *inter alia* является темой обсуждения рабочей группы.

В 1999 г. на должность независимого эксперта был назначен индийский экономист, профессор и член парламента Арджун Сегупта, мандат которого закончился в 2004 г.

В течение четырех лет независимый эксперт подготовил и представил рабочей группе по праву на развитие доклады, основная направленность которых сосредоточилась на том, каким образом право на развитие может быть реализовано и в кратчайшие сроки. Основная рекомендация независимого эксперта сводилась к предложению об подписании «договоров по развитию» между отдельными странами и международным сообществом в целях реализации права на развитие¹.

¹ См.: *Arjun Sengupta* The Right to Development as a Human Right / François-Xavier Bagnoud Center for Health and Human Rights, Harvard School of Public Health. — Working Paper, 2000. — P. 8–14.

Независимый эксперт также предлагал рассматривать право на развитие как определенный процесс развития, расширяющий основные права и возможности лиц пользоваться своими правами¹.

Развитие представляется как вектор, который улучшается при совокупной реализации различных групп прав человека.

По окончании мандата независимого эксперта рабочая группа по праву на развитие решила учредить целевую группу высокого уровня по осуществлению права на развитие, которая проводит встречи до начала сессий рабочей группы и представляет последней отчеты о своей деятельности.

Целевая группа высокого уровня по осуществлению права на развитие. В 2004 г. в соответствии с резолюцией 2004/7 Комиссии по правам человека и решением 2004/249 ЭКОСОС, а также по рекомендации рабочей группы по праву на развитие была учреждена целевая группа высокого уровня по осуществлению права на развитие. Основное назначение целевой группы — содействие рабочей группе в осуществлении ее мандата, а также предоставление ей необходимой информации для разработки рекомендаций по вопросам реализации права на развитие.

Целевая группа состоит из пяти независимых экспертов, представляющих региональные группы государств-членов, международные организации в таких сферах, как финансирование, торговля и развитие. Назначает экспертов председатель рабочей группы по праву на развитие. Мандат целевой группы продлевается каждый год.

Целевая группа готовит заключения на рассмотрение рабочей группы. По просьбе рабочей группы, в 2007 г. целевая группа начала разработку критериев и соответствующих подкритериев осуществления права на развитие с целью изучения возможностей способов применения права на развитие в политических программах заинтересованных сторон, как на национальном, так и на международном уровнях, с учетом предложений финансовых и торговых учреждений и институтов развития.

В 2009 г. целевая группа закончила проект критериев и подкритериев, а окончательный вариант, с учетом положений Декла-

¹ См.: *Arjun Sengupta* Realizing the Right to Development // Development and Change. — Institute of Social Studies, 2000. — Vol. 31. — P. 12–21.

рации о праве на развитие и Целей развития тысячелетия¹, представила на рассмотрение рабочей группы по праву на развитие в рамках ее шестой сессии в январе 2010 г.

Основным назначением критериев и подкритериев для осуществления права на развитие является попытка перевода права на развитие с политики в сферу практического применения, который позволил бы:

- 1) проанализировать результаты индивидуальной и коллективной деятельности государств по созданию необходимых соответствующих условий для реализации права на развитие;
- 2) изучить приверженность защиты прав и свобод человека в рамках осуществления финансовой и торговой политики;
- 3) дать оценку текущего состояния права на развитие на уровне национальных систем и всего международного сообщества².

Несмотря на проводимую работу вышеуказанных учреждений, проблемы с которыми сталкивается право на развитие в своей практической реализации, остаются довольно значимыми. Так, хотя право на развитие и получило свое признание, все же даже Декларация о праве на развитие не имеет юридически обязывающую силу. Анализ иных источников данного права позволяет говорить о том, что их участники, исключая сторон Африканской хартии прав человека и народов, не несут какую-либо юридическую ответственность по реализации права на развитие.

Однако подобное положение не отрицает моральной и политической силы данного права. Зачастую право на развитие интерпретируется как, в том числе, и обязанность предоставлять международную помощь, что в ряде случаев может обладать обязательной юридической силой.

Данная ситуация влияет на разработку политических программ по развитию и их дальнейшей реализации на практике. Однако и это положение возможно рассматривать лишь со стороны

¹ См.: *Azzam F.* The Right to Development and practical strategies for the implementation of the Millennium Development Goals, particularly Goal 8, 2005 // UN Doc.E/CN.4/2005/WG.18/TF/CRP.1.

² Целевая группа высокого уровня по осуществлению права на развитие. URL: <http://www.ohchr.org/RU/Issues/Development/Pages/HighLevelTaskForce.aspx>.

морали или политики, так как оно не подлежит рассмотрению как обязательство по международному праву.

Наконец, несмотря на относительную новизну права на развитие, оно уже внесло ряд значительных аспектов в целостное понимание прав человека. Так провозглашаются следующие принципы:

- 1) человек находится в центре развития;
- 2) в рамках процесса развития должны соблюдаться все права и свободы человека;
- 3) развитие должно содействовать социальной справедливости;
- 4) государства несут основную ответственность за реализацию права на развитие на национальном уровне, а на международном уровне — через соответствующие международные организации и политические программы.

Таким образом, развитие представляет собой процесс постоянного улучшения благосостояния людей, в том числе в экономическом смысле, включая равное распределение выгод без дискриминации, а также обеспечения человека достойной работой. Управление Верховного Комиссара ООН по правам человека в марте опубликовало статью, в которой заявляется, что так называемая «арабская весна» 2011 г. началась, в том числе, и по причине безработицы и разрыва между богатыми и бедными слоями населения, ввиду несправедливого разделения прибыли.

Нельзя не упомянуть первый в истории случай рассмотрения жалобы на нарушение права на развитие международным механизмом по защите прав человека, а именно Африканской комиссией по правам человека и народов («Endorois Case»)¹.

В 1970-х гг. представители коренного народа Кении Endorois были насильно переселены с территории своего исторического проживания в засушливый район, где они страдали от нехватки пищи и иных сопутствующих проблем.

В 2003 г. Кенийский Центр по развитию прав меньшинств и Международная группа прав меньшинств подали жалобу в Африканскую комиссию по правам человека, заявив о нарушении ряда

¹ The Centre for Minority Rights Development and Minority Rights Group International (on behalf of the Endorois Welfare Council) v Kenya, Communication 276/2003, African Commission on Human and Peoples' Rights, 2010.

статей Африканской хартии прав человека и народов (ст. 8 «Свобода вероисповедания», ст. 14 «Право собственности», ст. 17 (2; 3) «Культурные права», ст. 21 «Право распоряжаться природными ресурсами»), в том числе ст. 22 «Право на развитие», создав первый в истории прецедент защиты права на развитие.

В феврале 2010 г. Комиссия опубликовала отчет по рассмотренному делу. В своих рекомендациях, Комиссия установила нарушение всех, заявленных прав, в том числе, нарушение права на развитие в широком смысле, включая право на культурное и социальное развитие (коренной народ был лишен возможности получить образование в соответствии с своей культурой, к тому же выселение с исторической территории проживания не позволило народу реализовать свое право на развитие в соответствии с традициями и привычным укладом жизни)¹.

При оценке нарушения права на развитие Комиссия установила несоблюдение процедурных моментов и вопросов по существу, необходимых для реализации данного права. В данном случае, правительство Кении отказалось получить предварительное согласие коренного народа на их переселение, а также не обеспечило земель равной ценности.

Вынесение рассмотрения случая нарушения права на развитие на столь высокий уровень сложно переоценить, так как создается некий стандарт для решения аналогичных дел и, соответственно, привлекается внимание к праву на развитие, в целом, пока лишь в рамках Африканского континента.

¹ *Rebecca Browning* The right to development in Africa: an emerging jurisprudence? Examining the Endorois recommendation by the African Commission for Human and People's Right. URL: <http://www.kenyalaw.org/klr/index.php?id=979>.

ЭВОЛЮЦИЯ СИСТЕМЫ СПЕЦИАЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР СОВЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В 2006-2012 гг.

Алексей Олегович Гольтяев

кандидат юридических наук,
первый секретарь Постоянного представительства РФ
при Отделении ООН и других международных организациях в Женеве

Настоящее сообщение посвящено системе специальных процедур Совета ООН по правам человека — одному из ключевых универсальных механизмов международного контроля в области прав человека. Динамичное развитие международного права прав человека, растущее внимание мирового сообщества к этой проблематике и реформирование правозащитного измерения ООН, которое было проведено в первое десятилетие XXI в., обусловили бурное развитие и расширение данной системы.

Институт специальных процедур в области прав человека зародился в Комиссии ООН по правам человека (КПЧ) в 70–80-е годы прошлого столетия. Первоначально спецпроцедуры КПЧ учреждались исключительно с целью отслеживания нарушений в области прав человека в отдельно взятых странах, информирования Комиссии о ситуации и предложения возможных мер по ее исправлению.

Первая специальная процедура — Специальная рабочая группа экспертов — была учреждена в 1967 г. для расследования нарушений прав человека, совершаемых расистским режимом в ЮАР. По аналогичной схеме были созданы спецпроцедуры по Чили (1975), Экваториальной Гвинее (1980), Сальвадору (1981), Боливии (1981), Афганистану (1984) и т.д. Таким образом сложился

институт страновых специальных процедур Комиссии, существующий по сей день в рамках СПЧ.

С начала 1980-х гг. в КПЧ стали создаваться тематические специальные процедуры. Их важным отличием от страновых является универсальность мандата: в его рамках они уполномочены отслеживать ситуацию с соблюдением конкретного права или прав конкретной группы лиц во всех странах мира.

К концу XX в. специальные процедуры развились в мощную и разветвленную систему, ставшую одним из важнейших универсальных институтов международного контроля в области прав человека.

После упразднения КПЧ в 2006 г. спецпроцедуры наряду с другими ее механизмами перешли в ведение вновь созданного Совета ООН по правам человека (СПЧ). Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 60/251 от 15 марта 2006 г. прямо поручала Совету сохранить специальные процедуры и при необходимости совершенствовать и рационализировать их¹. Это инициировало масштабные изменения в системе, которые коснулись ее нормативно-правовой основы, структуры, модальностей функционирования и назначения экспертов на вакантные посты.

В результате реформы 2006–2007 гг. и последующих действий Совета заметно изменилась правовая основа деятельности специальных процедур. После переподчинения СПЧ по каждой из них была принята резолюция, учреждающая ее вновь уже в качестве механизма СПЧ.

Наиболее важным новшеством в нормативном регулировании деятельности специальных процедур стал Кодекс поведения, одобренный в 2007 г. резолюцией Совета 5/2. Целью Кодекса определено повышение эффективности системы специальных процедур «путем определения стандартов этического и профессионального поведения, которых придерживаются мандатарии специальных процедур СПЧ при осуществлении своих мандатов».

В качестве основополагающих принципов деятельности мандатариев Кодекс устанавливает независимость, объективность,

¹ Док. ООН A/RES/60/251 от 15.03.2006. § 6.

беспристрастность, соблюдение своих полномочий, мандата СПЧ и положений Устава ООН.

В целях избежания политизации и голословных обвинений в адрес государств Кодекс предъявляет жесткие требования к информации, используемой мандатариями. Спецдокладчики и независимые эксперты обязаны при ее отборе руководствоваться принципами благоразумия, прозрачности, беспристрастности и справедливости, соблюдать при необходимости конфиденциальность источников свидетельств, полагаться на объективные и заслуживающие доверия факты, основанные на критериях доказательности, а также давать представителям заинтересованного государства возможность комментировать сделанные ими оценки. К своим докладам мандатарии обязываются прилагать резюме письменных ответов государств.

Кодексом отдельно регулируется диалог спецпроцедур с государствами по утверждениям о конкретных нарушениях прав человека. Установлены следующие критерии приемлемости индивидуальных сообщений:

- жалобы не должны быть явно необоснованными или политически мотивированными;
- сообщения должны содержать фактологическое описание предполагаемых нарушений прав человека;
- содержащиеся в сообщениях формулировки не должны носить оскорбительного характера;
- сообщения должны представляться лицом или группой лиц, утверждающих, что они являются жертвами нарушений, или лицами, которые действуют добросовестно в соответствии с принципами прав человека без политически мотивированных выпадов, не соответствующих положениям Устава ООН, и утверждают, что они обладают непосредственными или достоверными сведениями об этих нарушениях, подкрепленными ясной информацией;
- сообщения не должны быть основаны исключительно на сообщениях СМИ.

Кодекс жестко регламентирует модальности посещения мандатариями государств. Для визита *in loco* необходимо выраженное добровольное согласие принимающей стороны; спецпроцедуры

обязываются разрабатывать программу визита в тесном сотрудничестве с органами власти заинтересованного государства.

Наконец, отдельно установлено, что при выполнении своих функций мандатарии подотчетны Совету.

Экземпляр Кодекса вручается новым мандатариям при вступлении в должность. Кроме того, специальные докладчики и независимые эксперты в соответствии с Кодексом приводятся к своего рода присяге — письменно заявляют о том, что «будут выполнять свои обязанности и осуществлять свои функции со всей беспристрастностью, лояльностью, сознательностью и правдивостью и выполнять эти функции и строить свое поведение таким образом, чтобы это полностью соответствовало положениям мандата, Уставу ООН и интересам ООН в целях поощрения и защиты прав человека, не запрашивая и не принимая никаких указаний от какой бы то ни было другой стороны».

По инициативе и настоянию России в первые резолюции по мандатам специальных процедур СПЧ была включена ссылка на необходимость соблюдения специальными докладчиками и независимыми экспертами положений Кодекса поведения.

В 2006–2012 гг. изменения коснулись также состава и структуры системы специальных процедур. Ряд мандатов был упразднен, полномочия и функции некоторых претерпели значительные изменения, было учреждено несколько новых. Из последних следует отметить создание постов специальных докладчиков по ситуации в Сирии (2011 г.), Белоруссии (2011 г.), независимых экспертов по вопросу о праве на справедливый международный порядок (2011 г.) и по проблематике прав человека и окружающей среды (2012 г.). На данный момент в рамках СПЧ функционирует 38 тематических и 9 страновых мандатов спецпроцедур.

Основные модальности деятельности специальных процедур существенных изменений не претерпели. Как и в КПЧ, их работа состоит в подготовке тематических исследований в рамках мандата и по поручениям Совета, осуществлении страновых визитов, реагировании на обоснованные сообщения о нарушениях прав человека. Спецпроцедуры докладывают о своей работе Совету на регулярной основе и/или в соответствии с имеющимися поруче-

ниями. Установленная форма «общения» мандатариев и Совета — интерактивный диалог, который проходит в рамках регулярных сессий СПЧ. Предусмотрен и аналогичный диалоговый формат в Генеральной Ассамблее, которая также имеет право давать специальным процедурам конкретные задания и активно это право использует.

Взаимодействие спецпроцедур с государствами, как правило, заключается в осуществлении визитов и направлении запросов о якобы имевших место нарушениях прав человека. Результаты данного взаимодействия отражаются в докладах спецпроцедур Совету, которые содержат, помимо прочего, информацию о ситуациях, требующих вмешательства, и рекомендации (хотя последние не обязательны к исполнению, они могут иметь существенный политический резонанс). Существует и такая форма реагирования, как публичный призыв к незамедлительным действиям в тех случаях, когда предполагаемые нарушения носят чрезвычайный характер и не могут быть своевременно устранены посредством процедуры запросов.

Мандаты специальных процедур могут осуществляться как индивидуально (специальные докладчики, независимые эксперты), так и коллективно (рабочие группы). В последние обычно входит по пять экспертов — по одному из каждой региональной группы.

Важным новшеством стало закрепление в резолюции СПЧ 5/1 положения о том, что срок действия тематических мандатов составляет 3 года, страновых — 1 год. На практике это положение не всегда соблюдается. Так, мандат специального докладчика по ситуации в области прав человека на палестинских территориях, оккупированных с 1967 г. учрежден «до окончания израильской оккупации». Пост независимого эксперта по ситуации в области прав человека в Бурунди был учрежден «до создания национальной комиссии по правам человека» (на настоящий момент прекратил свое существование). Мандаты специального докладчика по Камбодже и независимого эксперта по Гаити продлялись на двухлетний срок по просьбе заинтересованных государств. Но в большинстве случаев сроки соблюдаются, и по их истечению Совет рассматривает вопрос о возобновлении мандатов.

Существенно изменился порядок назначения мандатариев. В 2006–2011 гг. сформировалась новая многоступенчатая процедура отбора кандидатов на вакантные должности в системе специальных процедур.

На первом этапе процесса осуществляется выдвижение кандидатов. Предлагать кандидатуры на вакантные посты имеют право государства, региональные группы, международные организации или их управления (например, Управление Верховного комиссара по правам человека), неправительственные организации и другие правозащитные органы. Возможно и самовыдвижение. Вакансии объявляются заблаговременно.

Второй этап — формирование «краткого списка» кандидатов на замещение освобождающихся должностей. Его определяет консультативная группа, которая состоит из пяти представителей, назначаемых региональными группами в начале каждого годового цикла работы СПЧ (обычно в группу входят постоянные представители государств при Отделении ООН в Женеве). Консультативная группа представляет Председателю СПЧ (не позднее, чем за месяц до начала сессии, на которой Совет будет рассматривать вопрос о выборе мандатариев) список кандидатов, обладающих наивысшей квалификацией для соответствующих мандатов и удовлетворяющих общим критериям и специальным требованиям. Рекомендации консультативной группы носят публичный характер и должны быть обоснованными.

С этой целью в соответствии с резолюцией СПЧ 16/21 кандидаты подают заявку на каждый конкретный мандат вместе с персональными данными и письмом с изложением мотивов, не превышающим 600 слов, а с каждым отобранным кандидатом консультативная группа проводит устное интервью.

Третий этап — окончательное назначение мандатариев, которое проводит Председатель СПЧ. Он информирует государства о своем выборе не позднее, чем за две недели до соответствующей сессии СПЧ, при необходимости проводит дополнительные консультации с региональными группами и объявляет о своем решении в ходе сессии. Назначение утверждается Советом. Пока не было ни одного случая аннулирования Советом решения Председателя, хотя процедурно такая ситуация возможна.

С учетом изложенного вполне можно сделать вывод о том, что система специальных процедур СПЧ в 2006–2012 гг. получила институциональное закрепление в качестве одного из механизмов международного контроля в области прав человека, подчиненного и подотчетного Совету ООН по правам человека и подверглась серьезной структуризации. Была упорядочена нормативно-правовая база и более четко регламентированы модальности ее деятельности.

ВЫПОЛНЕНИЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИЕЙ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В ОБЛАСТИ ОХРАНЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА НА НАИВЫСШИЙ ДОСТИЖИМЫЙ УРОВЕНЬ ЗДОРОВЬЯ

Анастасия Александровна Белоусова

ст. преподаватель кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

На сегодняшний день Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, принятый резолюцией Генеральной Ассамблеи 2200 А (XXI) 16 декабря 1966 г.¹, является одним из важнейших документов в области прав человека. В соответствии со ст. 16 и 17 данного документа все государства — участники Пакта обязуются представлять доклады о принимаемых ими мерах и о прогрессе на пути к достижению соблюдения прав, признаваемых в Пакте. Российская Федерация является участницей данного Пакта и на 46 сессии Комитета по экономическим, социальным и культурным правам², проходившей со 2 по 11 мая 2011 г., она представила Комитету свой пятый периодический доклад³ об осуществлении Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.

В данной статье представлен обзор доклада Российской Федерации в части выполнения международных обязательств в области

¹ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г. // Права человека: Сб. международных договоров. Организация Объединенных Наций. — Нью-Йорк и Женева, 2002. — Т. I. Универсальные договоры. — С. 34.

² URL: http://www.un.org/ru/ecosoc/about/esc_rights_committee.shtml.

³ URL: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/cescrs46.htm>.

охраны прав человека на наивысший достижимый уровень здоровья, рассматриваются альтернативные доклады представителей неправительственных организаций а так же приводятся замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам, вынесенные Российской Федерации после изучения данного доклада.

В докладе говорится о том, что главными задачами в области охраны здоровья для Российской Федерации являются: увеличение продолжительности жизни населения, реализация приоритетного национального проекта в сфере здравоохранения касающегося развития неотложной медицинской помощи, профилактики заболеваний (вакцинация и диспансеризация) а так же повышения доступности высокотехнологичной медицины.

Далее в докладе представлен обзор ситуации в стране относительно наиболее важных и актуальных проблем в области охраны здоровья граждан.

Например отмечается что в России за двухлетний период уровень смертности снизился на 9,8% среди лиц трудоспособного возраста и на 14,6% снизились показатели младенческой смертности. При этом увеличились показатели рождаемости, а именно в 2007 г. родилось на 9,9% больше детей чем в 2005 г.

Относительно состояния здоровья граждан в докладе говорится, что посредством профилактических прививок удалось добиться значительного снижения заболеваемости по целому ряду инфекций.

В докладе подведены итоги реализации приоритетного национального проекта в сфере здравоохранения. А именно отмечается что треть врачей первичного звена прошли переподготовку, увеличилась зарплата, произошло укрепление материально-технической базы первичного звена здравоохранения, что позволило сократить время ожидания гражданами обследований в амбулаторно-поликлинических учреждениях с 10 до 7 дней и уменьшить время ожидания прибытия скорой помощи с 35 до 25 минут.

Обращается особое внимание на то, что в 2006–2007 гг. медицинские учреждения субъектов Российской Федерации были обеспечены диагностическим оборудованием, санитарным транспортом и лекарственными препаратами. В больших количествах были поставлены иммунологические и антиретровирусные препараты,

тест-системы для диагностики ВИЧ-инфекций и вирусных гепатитов В и С, лекарственные препараты для лечения вирусных гепатитов В и С, расходные материалы для неонатального скрининга.

Изменилась и ситуация с таким опасным заболеванием как туберкулез, которое наиболее распространено в уголовно-исправительных учреждениях страны. В рамках проектов Всемирного банка реконструкции и развития и гранта «Глобального фонда» в 2006–2007 гг. фондом «Российское здравоохранение» в учреждения УИС поставлено оборудование для бактериологических клинических лабораторий, расходные материалы, рентгено-флюорографическая техника, автотранспорт, а также закуплены резервные препараты для лечения больных с множественной лекарственной устойчивостью.

Специалистами НИИ фтизиопульмонологии России, Минздравсоцразвития России и Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) проведено обучение современным подходам к лечению туберкулеза более 300 специалистов УИС России. Отмечается, что уже на протяжении ряда лет проводится совместная работа с Минздравсоцразвития России, ВОЗ и такими компетентными международными организациями, как Агентство США по международному развитию, «Партнеры во имя здоровья», Норвежская ассоциация «Сердце и легкие», Международная федерация Красного Креста и Красного Полумесяца, что положительно повлияло на эпидемическую ситуацию по туберкулезу и ВИЧ/СПИД в учреждениях УИС.

В результате принимаемых мер, направленных на улучшение финансирования здравоохранения УИС, улучшилось лекарственное обеспечение больных, решаются проблемы создания современной лабораторной базы медицинских учреждений, а также оснащение их современным оборудованием. Кроме того, в субъектах РФ, в том числе Чеченской Республике, в районах Крайнего Севера, систематически проводятся организационно-методические мероприятия по вопросам оптимизации оказания противотуберкулезной помощи населению. В целом эпидемиологическая ситуация в обозначенных субъектах РФ характеризуется как сложная, но стабильная. Показатели заболеваемости и смертности населения от туберкулеза сохраняются на высоком уровне, но при этом имеется

тенденция к снижению показателей, что свидетельствует об эффективности проводимых мероприятий.

Относительно ситуации в стране по ВИЧ/СПИДу в докладе говорится о профилактике заболеваемости ВИЧ/СПИДом, посредством и разработки и направления в органы управления образованием, органы по делам молодежи, органы управления здравоохранением субъектов РФ Концепции превентивного обучения в области профилактики ВИЧ/СПИДа в образовательной среде

Так же в Российской Федерации с 2006 г. реализуется приоритетный национальный проект в сфере здравоохранения, в рамках которого проводится обследование населения с целью выявления ВИЧ-инфицированных, включая лечение больных ВИЧ-инфекцией, а также проведение мероприятий по профилактике ВИЧ-инфекции за счет государственных средств. Отмечается что благодаря предпринимаемым мерам по реализации данного проекта за 2006 г. диагностировано на наличие ВИЧ-инфекции более 21,5 млн человек около 4 тыс. ВИЧ-инфицированных получали антиретровирусные препараты за счет средств Глобального фонда по борьбе с ВИЧ/СПИДом, туберкулезом и малярией.

Переходя к части доклада, которая посвящена младенческой смертности, отмечается ее устойчивое снижение, а основным направлением эволюции детской смертности является сокращение доли предотвратимых при современном уровне развития здравоохранения потерь. Во всех регионах Российской Федерации отмечается снижение младенческой смертности от управляемых причин — болезней органов дыхания, пищеварения, инфекционных и паразитарных заболеваний.

Следует обратить внимание на то что, основными причинами смерти детей первого года жизни являются состояния перинатального периода и врожденные аномалии развития. В снижении этих показателей немаловажное значение имеют широкое внедрение в последние годы в практику родовспомогательных учреждений перинатальных технологий, реанимационных неонатальных технологий, современных методов ранней диагностики у плода и новорожденных врожденных аномалий развития и наследственных заболеваний, а также совершенствование специализированной медицинской и

реабилитационной помощи детскому населению. Принято важное решение о развитии службы кардиохирургии и, в частности, так называемой пренатальной или внутриутробной кардиохирургии.

Важным шагом в снижении смерти в младенческом возрасте является осуществление массового обследования новорожденных детей на адреногенитальный синдром, галактоземию и муковисцидоз.

Это были наиболее важные вопросы, которым был посвящен пятый доклад Российской Федерации.

Помимо официального доклада Российской Федерации на 46 сессии были так же представлены и другие альтернативные доклады.

Внимания заслуживает доклад Межрегионального общественного движения «Российская ЛГБТ-Сеть»¹, в котором затрагиваются вопросы существования дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения, физических или психических недостатков, состояния здоровья (включая ВИЧ/СПИД), сексуальной ориентации и гражданского, политического, социального или иного статуса в отношении доступа к основным услугам здравоохранения и основополагающим предпосылкам здоровья, а также к средствам и возможностям для их получения. В докладе особо отмечается что государство практически не финансирует программы, направленные на профилактику инфекций, передаваемых половым путем, а также ВИЧ/СПИДа, среди мужчин, практикующих однополые сексуальные контакты. Такие программы поддерживаются лишь отдельными неправительственными организациями, финансируемыми за счет зарубежных грантов. Однако даже эти организации не занимаются профилактикой соответствующих заболеваний среди женщин, практикующих гомосексуальные контакты. Поскольку медицинские специалисты (и особенно гинекологи) не проходят какой-либо специальной подготовке по вопросам особенностей потребностей лесбийских и бисексуальных женщин, такие женщины практически не имеют доступа к специализированной информации и средствам для защиты своего здоровья.

¹ URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/ngos/IRSM_RussianFederation_CESCR46_ru.pdf.

В докладе другой региональной общественной организации инвалидов «Перспектива»¹ говорится о том, что в Российской Федерации не развита инфраструктура реабилитации людей с инвалидностью. А именно, предлагаемые государственными учреждениями социального обеспечения меры реабилитации не являются доступными для всех категорий, современными и технологичными. Социальные центры, призванные осуществлять реабилитацию детей-инвалидов и детей с ограниченными физическими и психическими возможностями, зачастую некомплектованы соответствующими кадрами и специальным оборудованием. Остро стоит проблема, связанная с психическим здоровьем людей. Психосоциальная реабилитация, как механизм социальной интеграции людей с ментальной инвалидностью, работает только в стенах психиатрических медицинских учреждений. Интегрировать людей, имеющих психические заболевания в социум крайне затруднительно в первую очередь из-за сложившихся негативных стереотипов и практик.

После рассмотрения всех вышеупомянутых докладов Комитет по экономическим, социальным и культурным правам обозначил основные вопросы, вызывающие озабоченность и вынес свои рекомендации Российской Федерации.

В своих рекомендациях Комитет настоятельно призвал Российскую федерацию рассмотреть возможность предоставления таких же льгот системы социального обеспечения, включая доступ к учреждениям и услугам здравоохранения, лицам, получившим временное убежище в Российской Федерации.

Принимая к сведению информацию о системе бесплатной медицинской помощи, предоставляемой всем коренным народам Севера, Сибири и Дальнего Востока, которая включает обязательную ежегодную диспансеризацию в государственных и муниципальных медицинских учреждениях по программе государственных гарантий, Комитет в то же время обеспокоен сообщениями о проблемах в охвате населения системой амбулаторного лечения, которые обусловлены новой территориальной реорганизацией в государстве-участнике, примером чему может служить небольшая де-

¹ URL: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/cescrs46.htm>.

ревня Парени на Камчатке, где проживают местные коренные жители, которые, как сообщается, вот уже два года не имеют доступа к амбулаторному медицинскому обслуживанию.

Комитет рекомендует Российской Федерации принять меры по обеспечению того, чтобы административная реорганизация его территории не оказывала негативного влияния на уровень медицинской помощи, предоставляемой коренным народам Севера, Сибири и Дальнего Востока в соответствии с программой государственных гарантий, касающейся предоставления бесплатной медицинской помощи гражданам Российской Федерации.

Также Комитет обеспокоен распространением наркомании, в том числе путем внутривенного приема наркотиков, которая является основным фактором растущей эпидемии ВИЧ/СПИДа, гепатита С и туберкулеза в Российской Федерации. Комитет также по-прежнему обеспокоен сохраняющимся запретом на медицинское использование метадона и бупренорфина для лечения наркотической зависимости и тем фактом, что правительство не поддерживает заместительную терапию опиатной наркомании (ЗТОН) и программы обмена игл и шприцев, настоятельно рекомендуемые Всемирной организацией здравоохранения (ВОЗ) и Объединенной программой Организации Объединенных Наций по ВИЧ/СПИДу (ЮНЭЙДС), Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности и другими международными организациями в качестве эффективных мер предупреждения ВИЧ/СПИДа среди внутривенных наркоманов.

Комитет настоятельно призывает Российскую Федерацию применять правозащитный подход к наркоманам, с тем чтобы они не утрачивали свое основное право на здоровье.

Комитет по-прежнему обеспокоен тем, что, несмотря на принимаемые государством-участником усилия, значительное число женщин, особенно в сельских районах, имеют ограниченный доступ к услугам в области репродуктивного и сексуального здоровья, а также тем, что в государстве-участнике отсутствует образование в сфере репродуктивного и сексуального здоровья. Комитет призывает государство-участник продолжать свои усилия по повышению информированности о приемлемых по цене мето-

дах контрацепции в государстве-участнике и их доступности и обеспечить, чтобы информация и услуги в области планирования семьи были доступны каждому человеку, в том числе в сельских районах. Комитет также призывает государство-участник включить в школьную программу курс полового воспитания для подростков в целях предупреждения ранней беременности и борьбы с инфекциями, передаваемыми половым путем, включая ВИЧ/СПИД, а также обеспечить образование в области репродуктивного и сексуального здоровья. Комитет далее призывает государство-участник включить расходы на современные методы контрацепции в программу государственного медицинского страхования. Комитет выражает беспокойство по поводу сообщений о том, что во многих случаях жертвы жестокого обращения в больницах или со стороны врачей не имеют возможности получить возмещение ни в административном, ни в судебном порядке.

Комитет призвал Российскую Федерацию в своем следующем периодическом докладе представить более полную информацию о случаях, когда в судах против медицинских учреждений и врачей были возбуждены дела о предполагаемом жестоком обращении с пациентами, и сообщить, насколько успешными оказались эти судебные разбирательства и какое число таких случаев ежегодно рассматривалось в течение отчетного периода.

В заключение хотелось бы отметить, что несмотря на очевидные пробелы в законодательстве о здравоохранении Российской Федерации, множество проблем в области охраны прав человека на наивысший достижимый уровень здоровья, все-таки прослеживается тенденция к улучшению ситуации в государстве в области здравоохранения в целом. А периодические доклады Российской Федерации Комитету по экономическим, социальным и культурным правам являются своего рода подведением итогов и обзором результатов проведения политики государства в области охраны здоровья граждан, что приводит к выявлению существующих проблем в области здравоохранения и к попыткам устранить их, возможными и наиболее эффективными способами.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ «УЯЗВИМАЯ ГРУППА» В СОВРЕМЕННОМ МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Екатерина Сергеевна Алисиевич

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

katerina.aliss@gmail.com

Международное право исходит из принципа уважения прав человека и декларирует равенство людей в принадлежащих им правах, независимо ни от каких факторов, в том числе характера или степени их уязвимости.

В ст. 1 Устава ООН предлагается, среди прочего, «осуществлять международное сотрудничество ... в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии». Согласно преамбуле Всеобщей декларации прав человека 1948 г. каждый человек должен обладать всеми правами и свободами, провозглашенными в Декларации 1948 г., без какого бы то ни было различия, в частности в отношении пола¹. Статья 2 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. требует, чтобы каждое государство уважало и обеспечивало «всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в настоящем Пакте, 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,

¹ Всеобщая декларация прав человека принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml.

имущественного положения, рождения или иного обстоятельства»¹.

Однако провозглашения равенства в гарантируемых правах для некоторых групп населения, которые не всегда могут пользоваться своими правами наравне с другими по независящим от них причинам, недостаточно. Международное сообщество признаёт факт наличия тех, кто нуждается в особой заботе, сознаёт дополнительные риски, которым подвергаются эти, наиболее уязвимые группы населения, и принимает дополнительные правовые меры по защите их прав и свобод.

Государства-участники Конвенции о правах ребёнка 1989 г.² к особо группам детей, нуждающихся в особой заботе, относят, например, малолетних девочек, которые в большей степени подвергаются риску сексуальной эксплуатации. В соответствии с преамбулой Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.³, государства-участники, в частности, учитывают «уязвимое положение, в котором часто оказываются трудящиеся-мигранты и члены их семей». Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.⁴ предлагает государствам рассматривать как отягчающие ответственность обстоятельства совершение актов насилия в отношении беременных женщин, несовершеннолетних, инвалидов и других особо уязвимых групп.

Термин «уязвимые группы» активно используются в декларациях, программах, планах действий, а также различных рабочих документах органов ООН и международных конференций.

¹ Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml.

² Конвенция о правах ребенка 1989 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml/#content.

³ Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/migrant.shtml

⁴ Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/migrant.shtml

Например, в текст Найробийских стратегий, государства — участники Всемирной конференции для обзора и оценки достижений Десятилетия женщины ООН: равенство, развитие и мир (1985 г.) определили группы женщин, нуждающихся в особой защите (уязвимые группы женщин), включив в него: женщин, проживающих в районах, пострадавших от засухи; женщин из бедных слоёв городского населения; женщин преклонного возраста; молодых женщин; женщин, подвергающихся жестокому обращению; женщин, проживающих в нищете; женщин, ставших объектом торговли и принуждаемых к занятию проституцией; женщин, лишённых традиционных средств к существованию; женщин, содержащих семьи; женщин с физическими и умственными недостатками; женщин-беженцев и перемещённых женщин и детей; женщин-мигрантов; женщин, принадлежащих к национальным меньшинствам и коренному населению.

В гл. 6 раздела «Социальные и экономические аспекты» Повестки дня на XXI век, принятой Конференцией ООН по окружающей среде и развитию (Рио-де-Жанейро, 3–14 июня 1992 г.)¹ включен пункт С «Защита уязвимых групп населения», согласно ч. 6.18 которого «особое внимание следует уделять защите и просвещению уязвимых групп населения, в частности детям, молодежи, женщинам, коренным народам и беднейшим слоям населения, а также потребностям пожилых людей и инвалидов в медицинском обслуживании».

Декларация тысячелетия ООН 2000 г.² включает отдельный раздел «Защита уязвимых» (VI), в котором констатируется уязвимость детей, а также всего гражданского населения как испытывающего «наибольшие страдания в результате стихийных бедствий, геноцида, вооруженных конфликтов и других чрезвычайных гуманитарных ситуаций».

Однако ни один международный договор не отвечает на вопрос, что такое уязвимость, не дает нормативного определения

¹ Повестка дня на XXI век 1992 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/agenda21_ch6d.shtml

² Декларация тысячелетия ООН 2000 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/summitdecl.shtml

перечисленных категорий населения как «уязвимых групп», не содержит исчерпывающего перечня этих групп или критериев, позволяющих отнести прямо не названные в документе группы к числу уязвимых. Доктрина не восполняет этот пробел: в основном доминирует подход к определению уязвимых групп через выделение базового фактора (инвалидность, социальная изоляция, нищета и др.), предопределяющего уязвимость. Так, в контексте проблемы защиты социальных прав человека и борьбы с социальной изоляцией, к числу уязвимых относят группы, которые подвержены повышенному риску бедности и социальной изоляции по сравнению с основным населением. Этнические меньшинства, мигранты, инвалиды, бездомные, люди, страдающие от токсикомании, изолированные от общества пожилые люди и дети все чаще сталкиваются с трудностями, которые могут привести к дальнейшей социальной изоляции, равно как и низкий уровень образования и безработица или неполная занятость¹.

По нашему мнению, уязвимость индивида, как правило, обусловлена, двумя группами факторов часто неразрывно связанными друг с другом. Прежде всего, на степень уязвимости индивида влияют объективные внешние факторы, которые не зависят от человека, однако ставят любого индивида в так называемое «уязвимое положение». Например, человек уязвимым перед лицом стихийных бедствий, экологических катастроф, изменений климата и т.д. Уязвимость индивида может быть предопределена его физическими или психическими характеристиками — возрастом, гендерной принадлежностью, расой, вероисповеданием, инвалидностью, вызывающими по какой-либо причине отторжение со стороны общества. Важнейшим признаком, позволяющим говорить об уязвимости индивида наравне и в совокупности с перечисленными является фактическое ограничение его возможности в полной мере реализовывать гарантированные каждому прав и свобод человека.

Таким образом, уязвимость индивида или группы населения означает, прежде всего, более высокий по сравнению с другими в

¹ Social protection and Social inclusion Glossary. DG Employment, Social Affairs and Inclusion. URL: http://ec.europa.eu/employment_social/spsi/vulnerable_groups_en.htm.

силу объективных внешних факторов и(или) имеющихся физических или психологических характеристик риск стать жертвой нарушения прав и свобод человека, в том числе быть ограниченным в возможности реализовать гарантированные каждому права и свободы.

Наравне с понятием «уязвимость» и «уязвимые группы» широкое распространение получило понятие «уязвимая занятость» (vulnerable employment). Например, в Докладе «Мировое экономическое положение и перспективы на 2010 год», подготовленном Комитетом по политике развития (КПР), который является вспомогательным органом Экономического и Социального Совета, в частности, отмечается: «В развивающихся странах отмечено увеличение уязвимой занятости и бедности среди работающего населения. В развивающихся странах, где основная потеря занятости отмечена в секторах, производящих продукцию на экспорт, особую тревогу вызывает резкое увеличение уязвимой (незащищенной, легко теряемой) занятости и бедности среди работающего населения. В Восточной и Южной Азии, уязвимая занятость достигает 70% рабочей силы и, по имеющимся данным, эта доля значительно увеличилась в результате кризиса...»¹.

Лица с уязвимой занятостью – это самозанятые работники и лица, работающие на семейном предприятии и вносящие вклад в доходы семьи². Международная организация труда (МОТ) неоднократно давала разъяснения относительно того, в чём заключается уязвимость такой занятости. Работники данной категории редко имеют официально оформленные трудовые договоры, и поэтому обычно трудятся в условиях, которые нельзя назвать условиями достойного труда (надлежащее социальное обеспечение, использование эффективного социального диалога). Уязвимая занятость часто характеризуется неадекватной оплатой труда, низкой производительностью и тяжелыми условиями, ущемляющими осново-

¹ URL: www.un.org/esa/policy/wess/wesp.html.

² Такое определение уязвимой занятости приводится, например, в докладе Генерального секретаря ООН Пан Ги Муна «Цели развития тысячелетия: доклад за 2012 год». URL: <http://www.un.org/russian/millenniumgoals>.

полагающие трудовые права. Значительную долю уязвимых работников во всех регионах мира составляют женщины¹.

Уязвимость имеет кумулятивный характер, а формы, ее образующие, как правило, тесно взаимосвязаны. Неблагоприятные экономические и экологические условия приводят к нищете, социальной изоляции и иным негативным последствиям, порождающим в своей совокупности ситуацию уязвимости, в которой оказывается те группы населения, которые итак нуждаются в особом внимании со стороны международного сообщества. Ситуация уязвимости обуславливает необходимость специальной международно-правовой защиты прав тех, чье существование в этом случае подвергается опасности ввиду внешних независящих от них причин².

Немаловажное значение имеет и тот факт, что внутри каждой уязвимой группы есть те, кто подвержен не одному, а нескольким факторам уязвимости. Например, одинокая женщина-инвалид пожилого возраста. По нашему мнению, в этом случае следует говорить о *мультиуязвимости*. Возможная мультиуязвимость индивида обуславливает необходимость выработки комплексного подхода, учитывающего каждый в отдельности фактор, предопределяющий уязвимость, и одновременно обеспечивающий совокупный учет всех факторов при выработке соответствующих мер обеспечения и защиты прав мультиуязвимых групп населения.

Общая цель защиты уязвимых групп заключается в том, чтобы каждый представитель такой группы имел возможность в полном объеме развивать свои способности и возможности (включая здоровое физическое, умственное и духовное развитие). Однако достижение этой цели возможно лишь в том случае, если поощрение и защита прав уязвимых категорий населения станет предметом специального правового урегулирования на международном уровне.

¹ См. подробнее, например, Доклад МОТ о периодически обсуждаемых вопросах по проблемам занятости, 2010 год «Политика в сфере занятости во имя социальной справедливости и справедливой глобализации» (Доклад VI).

² См. подробнее о категории уязвимости в международном праве: *Алисиевич Е.С.* Поощрение и защита уязвимых групп в международном праве. — М.: РУДН, 2012.

Очевидно, что между уязвимостью и нарушениями прав человека существует прямая причинно-следственная связь. Существующих норм международных договоров по правам человека, преимущественно констатирующих, что те или иные категории женщин, пожилых людей, трудящихся-мигрантов и др. нуждаются в особой заботе недостаточно. Тем более что защита прав отдельных уязвимых групп населения в международном праве, например, девочек, носит лишь фрагментарный характер.

В XXI в. под влиянием глобализации, экологических катастроф, финансового кризиса, вооруженных конфликтов и иных факторов число людей, нуждающихся в особой защите со стороны международного сообщества, государства и общества, лишь растет.

Одним из негативных последствий глобализации для уязвимых групп населения — усиление их маргинализации, обострение социального неравенства. Как справедливо отмечает немецкий социолог Криста Вихтерих, глобализация, нацеленная на универсальное осуществление доктрины свободной торговли, распространяется, тем не менее, не только на финансовые рынки или торговую политику, глобализация затрагивает действующих субъектов микроэкономики — женщин и мужчин — в их повседневной жизни на предприятиях, в сельском хозяйстве, дома и в общественных отношениях. При этом по-новому выстраивается их социальное, политическое, экономическое, культурное поведение и их роли в обществе¹. Крайне важно в этом процессе обеспечивать, в том числе, и на международном уровне поддержание приоритета высшей ценности — прав человека².

В 1995 г. Кофи А. Аннан отметил, что глобализация является «сомнительным благом для женщин»³, однако это утверждение можно распространить и на другие группы населения. Глобализа-

¹ См.: Вихтерих К. Женщины в условиях глобализации. — М.: Общество «Мемориал» — Издательство «Звенья», 2005. — С. 3.

² См.: Карташкин В.А. Права человека: международная защита в условиях глобализации. — М., Норма, Инфра-М, 2011. — С. 194.

³ Доклад Генерального секретаря ООН «О втором обзоре и оценке осуществления Найробийских перспективных стратегий в области улучшения положения женщин, ставших основой для Пекинской платформы действий», п. 1. ЭКОСОС ООН // Док. E/CN.6/1995/3/Add от 1995 г.

ция дала новые экономические возможности, но обратной стороной этого процесса стало продолжающееся обнищание населения, вооруженные конфликты, вызванные политической нестабильностью, массовое перемещение местного населения. Например, при подготовке к проведению Совещания по вопросам экономического сотрудничества в Азиатско-тихоокеанском регионе в Маниле были снесены неприглядные поселения, а живших в них 3500 семей насильно переселили¹. Переселение и лишение традиционных средств к существованию особенно неблагоприятно сказывается на женщинах, поскольку они теряют работу и еще больше нищают. По данным ООН принудительное переселение приводит к дестабилизации семейной жизни: терпимость в семье понижается, агрессивность возрастает, учащаются случаи избиения женщин и детей².

Наравне с глобализацией появлению все новых уязвимых категорий населения способствуют экологические катастрофы и в целом процесс деградации окружающей среды.

Например, изменение климата, как заявил Генеральный секретарь ООН Пан Ги Мун³, угрожает развитию, миру и процветанию, может привести к нехватке воды, продовольствия и земли, расширит масштабы нищеты, а также приведет к дестабилизации слабых государств и падению режимов. В Докладе Верховного комиссара ООН по правам человека по вопросу о взаимосвязи между изменением климата и правами человека от 15 января 2009 г.⁴ отмечается, что «глобальное потепление будет иметь потенциальные послед-

¹ См.: Children of the Storm / Children's Rehabilitation Center // Queson City. — 1996. — P. 5.

² См.: Доклад Специального докладчика по вопросу насилия в отношении женщин «Экономическая и социальная политика и ее воздействие на насилие в отношении женщин» // Док. E/CN.4/2000/68Add.5 24.02.2000. — С. 18–19.

³ Выступление Генерального секретаря ООН Пан Ги Муна на Саммите по проблеме изменения климата 22 сентября 2009 г. URL: <http://www.un.org/ru/climatechange/summit2009/statements.shtml>.

⁴ См.: Ежегодный доклад Верховного комиссара ООН по правам человека и Доклады Управления Верховного комиссара ООН по правам человека и Генерального секретаря // Док. A/HRC/10/61, 15 января 2009 г. URL: <http://www2.ohchr.org/english/issues/climatechange/study.htm>.

ствия для всего комплекса прав человека», однако некоторые права «наиболее непосредственным образом связаны» с изменениями климата¹. Речь идет о праве на жизнь, праве на достаточное питание, праве на воду, праве на здоровье, праве на жилище, право на благоприятную окружающую среду.

Изменения климата наиболее остро будут ощущаться теми слоями населения, которые итак уязвимы в силу своего возраста, инвалидности или иных факторов. В Докладе Верховного комиссара ООН по правам человека, опубликованном в 2009 г., выделены факторы, предопределяющие уязвимость перед лицом изменений климата и его последствий трех групп: женщин, детей и коренных народов.

Среди факторов, негативно влияющих на степень уязвимости индивида — крайняя нищета². А. Сенгупта, несколько лет проработавший независимым экспертом по вопросу о правах человека и крайней нищете, сформулировал рабочее определение крайней нищеты как «комбинации нищеты, обусловленной острой нехваткой доходов, нищеты, обусловленной низким уровнем развития человека, и социального отчуждения»³. Крайняя нищета оказывает непропорционально сильное воздействие на находящиеся в социально неблагоприятном положении группы населения, включая некоторые этнические и религиозные группы, коренные народы, женщин, детей, инвалидов и престарелых, поскольку такие группы характеризуются повышенной уязвимостью вследствие различных форм дискриминации. Нищета часто проистекает из дискриминационной практики, как открытой, так и скрытой. Кроме того, живущие в нищете становятся объектами дискриминационного отношения и стигматизации просто потому, что они бедны⁴.

Женщины составляют большинство среди лиц, живущих в нищете⁵. Это результат гендерной дискриминации, ограничиваю-

¹ Док. А/НRC/10/61, 15 января 2009 г.

² См. подробнее: *Абашидзе А.Х., Конева А.Е.* Состояние нищеты - нарушение прав и свобод человека // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. — 2011. — № 4. — С. 129–139.

³ См.: Док. А/НRC/7/15, п. 6.

⁴ См.: Док. А/НRC/Sub.1/58/16, п. 12.

⁵ Программа развития Организации Объединенных Наций, Доклад о развитии человека — гендерный фактор и развитие человека, 1995 г.

щей возможности доступа к образованию, земле, кредитованию и другим средствам производства. Женщины также зачастую получают меньше, чем мужчины, вознаграждение за равный труд. Поскольку уход за детьми и престарелыми осуществляется в основном женщинами, им, как правило, труднее найти оплачиваемую работу вне дома. Часто насилие также отрицательно влияет на способность женщин получить доступ к определенным видам работы и ограничивает возможность решать, когда иметь детей и иметь ли их вообще.

Крайняя нищета негативно воздействует на детей. Причем в отличие от взрослых, дети сами обычно мало что могут сделать для улучшения своего положения — они зависят от действий и решений своих семей, общества и государства. Крайняя нищета — одна из коренных причин высоких показателей заболеваемости и смертности среди детей. Детская нищета подрывает способность детей выживать, развиваться и процветать. Нищета увеличивает социальное, экономическое и гендерное неравенство, в свою очередь лишая детей равных возможностей, и подрывает обстановку в семье и общине, делаая детей уязвимыми для эксплуатации, насилия и дискриминации. Нищета в детстве — это также одна из основных причин нищеты в зрелом возрасте.

Люди, живущие в крайней нищете, имеют больше шансов стать инвалидами в силу такихотягчающих факторов, как недоедание, отсутствие жилья или недостаточное жилье, опасные профессии и повышенный риск стать жертвой насилия. Аналогичным образом, инвалиды в большинстве случаев становятся или остаются нищими потому, что они возможности трудоустроиться, ограничен их доступ к здравоохранению.

Глобализация, экологические катастрофы и деградация окружающей среды, нищета и вооруженные конфликты можно рассматривать как комплексные факторы, влияющие на степень уязвимости индивида. Каждый из этих факторов может быть разделен на многочисленные составляющие, общее число которых неизменно растет. Вместе с тем, по нашему мнению, очевидно одно — уязвимые группы населения имеют схожие проблемы и путь их решения тоже общий — ликвидация препятствий, которые лишают их возможности вести полноценную жизнь.

О НЕКОТОРЫХ ОСОБЕННОСТЯХ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЦЫГАН И НАРОДА СААМИ

Станислав Николаевич Горбунов

кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права
Юридический институт САФУ

stanley@atnet.ru

«Современное общество построено на принципе равенства, согласно которому каждый, по крайней мере, теоретически, может стремиться занять любое положение в обществе. Однако, на практике вероятность улучшения экономического положения у разных людей разная, и дело тут не только в различии врожденных способностей, но и в том, что экономисты называют «культурным капиталом». Это навыки и модели поведения, которые помогают людям и группам добиваться успеха. Группы, в которых люди традиционно имеют высокий уровень образования и занимаются коммерцией, обычно преуспевают, а те, что не имеют подобных традиций, как правило, не столь успешны»¹.

Независимо от наличия или отсутствия «культурного капитала» в субъективном понимании, любой народ самоидентифицирует себя как группу отличную от других, обладающую общей памятью и высоко ценящую собственное коллективное наследие.

Концепция национального суверенитета, как теоретического основания правосубъектности нации основана на том, что «национальный суверенитет» должен рассматриваться как свойство нации². В этом же смысле высказалась К. Коркмасова: «Националь-

¹ Мюллер Д. «Мы и они» // Россия в глобальной политике. — 2008. — № 3. — С. 31.

² См.: Оль П.А., Ромашов Р.А. Нация (генезис понятия и вопросы правосубъектности). — СПб., 2002. — С. 68.

ный суверенитет — это органически присущее нации политико-этническое свойство; ее неотъемлемое и неутрачиваемое качество; ее политико-правовое и этническое самоутверждение и самовыражение. Он воплощает в себе совокупность признаков, характеризующих данное сообщество людей как нацию»¹; и В.С. Нерсисянц: «...суверенными, в принципе, являются все нации, независимо от того, выражен ли в данное время их национальный суверенитет в той или иной форме национальной государственности или нет»².

Коллективный опыт несправедливого отношения со стороны большинства населения наиболее демонстративен на примере коренных народов и цыган. Один из наименее затронутых колонизацией коренных народов — это саами, а цыгане, не будучи колонизированным народом, в течение долгого времени находились в состоянии рабской зависимости. Эти группы следует рассматривать как транснациональные.

Следует признать, что обе группы (оба народа) могут быть отнесены к категории «уязвимых». Далее, если взять за основу рабочее определение коренных народов, сформулированное Спецдокладчиком ООН Х.М. Кобо, можно видеть, что ряд признаков одинаково применимых к обеим группам:

– не доминирующее положение в многонациональном сообществе;

– культурные отличия от остальной части населения;

– сознание принадлежности к своему этносу;

– сохранение традиционного уклада жизни.

Саами — единственный коренной народ в Европе. Он проживает на территории 4-х стран: Швеции, Норвегии, Финляндии и России (всего — от 70 до 100 тысяч. Норвегия — 40–60 тыс., Швеция — 15–20 тыс., Финляндия — ок. 6.5 тыс., Россия — ок. 2 тыс.)³.

¹ Коркмасова К. Национальная государственность в СССР. — Ростов н/Д, 1970. — С. 26.

² Демократизация советского общества и государственно-правовые аспекты национальных отношений в СССР: Круглый стол // Советское государство и право. — 1989. — № 2. — С. 33.

³ См.: *Henriksen J.B.* Saami Parliamentary Co-operation: An Analysis. — Copenhagen, 1999. — P. 24.

Как любой коренной народ, саами обладают общей памятью, для которой наиболее важной является сознание тесной культурной привязанности к земле и исторический континуитет как наследников первого населения на данных землях¹. Саами идентифицируют себя как определенная этническая группа и хотят сохранить свою идентичность. Их традиционный уклад жизни отличается от уклада окружающего населения по социально-экономическим и социально-культурным характеристикам. Окружающие считают народ саами коренным и это выражено в юридическом и административном устройстве. В отличие от других коренных народов, саами недавно получили некоторую степень внутреннего самоопределения или автономии. Им удалось создать выборные представительные органы, Саамские парламенты в Финляндии, Норвегии и Швеции; теперь они мечтают о создании пан-саамского выборного органа.

Создание национальных государственных структур сопровождалось проявлением весьма интересных инициатив, например, в 1920–1939 гг. обсуждался проект создания Советской республики Северных стран. В конце 1940-х креативность в этой области привела к идее создания Лапландской Советской республики, объединяющей финских, шведских и норвежских саамов (некоторые комментарии публиковались А. Туоминеном в 1958 г. в Хельсинки)².

В отличие от саами, цыгане не являются коренным народом. Они покинули регион своего происхождения в Северной Индии примерно тысячу лет назад. Сегодня они широко расселились во всей Европе и за ее пределами и везде представляют собой меньшинство³.

Большинство цыганского населения Европы проживает в Центральной и Восточной Европе и на Балканах. Всего в Европе проживает ок. 8.5 млн цыган. Больше всего в Румынии — 2 500 000, Испании — 800 000, Турции — 600 000, Венгрии — 600 000. В

¹ См.: *Beach H.* The Saami of Lapland // *Minority Rights Group* (ed.), *Polar Peoples, Self-Determination and Development*. — L., 1994. — P. 150.

² См.: *Кряжков В.А.* Коренные малочисленные народы Севера в российском праве. — М., 2010. — С. 52.

³ См.: *Crowe D.M.* A History of the Gypsies of Eastern Europe and Russia. — N.Y., 1995. — P. 115.

Западной Европе цыгане (рома и синти) организовали своего рода «кочевую службу» как образ жизни и выживания. В ЦВЕ цыгане часто объединяются и образуют местный рынок труда, что ведет к сокращению кочевого образа жизни и появлению больших цыганских гетто¹.

Цыгане никогда не заявляли о наличии привязанности к землям или об исторической принадлежности к землям на основании того, что являются потомками первых жителей территории. У них совершенно нет территориальных притязаний. Цыгане отличаются от других национальных меньшинств тем, что не имеют страны происхождения или Родины. Факт отсутствия в мире цыганской страны зачастую приводил к лишению цыган статуса «народа», «нации» и даже меньшинства. Даже понятие «меньшинство» требует связи с определенной территорией или страной происхождения. Отсутствие родины привело к отказу цыганам в признании статуса жертв нацистского геноцида². Лишь недавно ряд европейских стран признали цыган законным меньшинством.

Нет сомнений, что цыгане должны быть признаны культурным и этническим меньшинством. Если оставить в стороне требование «наличия гражданства», цыгане соответствуют определению меньшинства, данному Капоторти: «Группа численно меньшая по сравнению с остальным населением государства, не занимающая доминирующее положение, члены которой, являясь гражданами государства, обладают этническими, религиозными или языковыми отличиями, отличающими их от остального населения и проявляют чувство солидарности при сохранении своей культуры, традиций, религии и языка»³. Ощущение собственной идентичности

¹ См.: *Mirga A., Gheorghe N.* The Roma in the Twenty-First Century: A Policy 'The Project on Ethnic Relations'. URL: http://www.websp.com/~ethnic/new/21st_c.htm.

² См.: *Fisher B.A.* No Roads Lead to Rom: The Fate of the Romani People under the Nazis and in Post-War Restitution // *Whittier Law Review*. — 1999. — Vol. 20. — P. 515.

³ Цит. по: *Wolfrum R.* The Emergence of New Minorities as a Result of Migration // *Brolmann C., Lefebvre R., Zieck M.* (eds.) *Peoples and Minorities in International Law*. — Dordrecht, 1993. — P. 160.

воспитано историческим опытом и постоянной уязвимостью по отношению к самым жестоким формам эксплуатации, к политике дискриминации и насильственной ассимиляции. Они были жертвами геноцида по расовому признаку со стороны нацистов, что долгое время не признавалось и привело к тому, что ни жертвы, ни потомки не получили права на компенсации и реституцию¹.

Как саами, так и цыгане хотели бы обрести некую форму политической автономии. Саами за исключением, живущих в России, пользуются культурной и политической автономией в политических системах государств, в которых они проживают. Кроме того, в Скандинавии был начат процесс институционализации транснациональной автономии. Будет ли это пан-саамский парламент или будет создан институт, в котором будут работать представители существующих саамских парламентов, вопрос остается открытым. Народ саами борется за признание особых прав на свои родовые земли. Ситуация с цыганами другая. Вообще не заявляя территориальных требований, цыгане находятся на достаточно ранней стадии институционализации себя как этнической и культурной группы в странах проживания и на международном уровне. Вопросом для цыган остается, должны ли они требовать признания в качестве транснационального или национального меньшинства в странах проживания.

Лишь после Второй мировой войны политические организации саами начали свое осмысленное развитие². Саами вступили в достаточно успешные переговоры со скандинавскими государствами по вопросу о своем статусе как коренного народа. Это стало возможно благодаря нескольким факторам: процесс колонизации народа саами носил достаточно «мирный» характер, народ саами не представлял никакой опасности для государственных планов развития северных регионов, саами никогда не прибегали к воо-

¹ См.: *Hancock I.* Responses to the Porrajmos: The Romani Holocaust // Rosenbaum A.S. (ed.) *Is the Holocaust Unique? Perspectives on Comparative Genocide.* — Oxford, 1996. — P. 40.

² См.: *Brantenberg T.* Norway: Constructing Indigenous Self-Government in a Nation State // Jull P., Roberts S. (eds.) *The Challenge of Northern Regions.* — Casuarina, 1991. — P. 66.

руженной борьбе за свои права, и скандинавские страны давно относились с уважением к правам человека и господству права.

В этих условиях требования права на самоопределение в форме сепарации не могут быть реальными. Фактически саами требуют права на самоопределение в форме автономии или внутреннего самоопределения, являясь коренным народом, они могли бы заявить законное требование о возвращении определенной, принадлежавшей им территории¹.

Народу саами удалось получить признание в качестве коренного народа с собственным языком и определенной степенью интегрированности в государственные структуры скандинавских стран, в качестве автономной политической единицы заявив о себе как об автономном политическом движении в этих странах, создав саамские парламенты².

Саамским парламентам не хватает территориальной юрисдикции, они получили всего лишь консультативный статус. Хотя формальная политическая власть парламентов ограничена, они смогли получить хорошую возможность участия в процессах принятия решений. Это важно, т.к. саами не могут добиться контроля над землями судебным путем³.

После образования в Финляндии в 1972 г. и в 1989 г. в Норвегии Саамских Парламентов, в 1993 г. начал свою работу Саамский Парламент в Швеции. Это создало новые возможности для транснационального сотрудничества саами. Одни только саами в России не имеют избираемого органа.

Вопросами политического сотрудничества саами занимается Скандинавский совет саами. Это специальный орган, обеспечивающий сотрудничество между национальными организациями саами. В 1992 г. саами из России были включены в состав Совета.

¹ См.: *Hannum H.* *Autonomy, Sovereignty and Self-Determination. The Accommodation of Conflicting Rights.* — Philadelphia, 1990. — P. 248.

² См.: *Minde H.* *The Making of an International Movement of Indigenous Peoples // Scandinavian Journal of History.* — 1996. — Vol. 21. — P. 221.

³ См.: *Korsmo F.L.* *Nordic Security and the Saami Minority: Territorial Rights in Northern Fennoscandia // Human Rights Quarterly.* — 1988. — Vol. 19. — P. 509.

Сегодня народ мечтает о создании транснационального пан-саамского парламента как о выразителе интересов единого народа, живущего в разных странах, но обладающего общей историей, традициями, культурой, языком и укладом жизни. Исходя из практических соображений и вероятности того, что Россия, скорее всего, не позволит саами участвовать в выборном пан-саамском органе, было предложено создать временную форму транснационального сотрудничества между существующими саамскими парламентами — орган совместно назначаемый этими парламентами. Возможно, такой орган укрепит законность представительства саами в переговорах с четырьмя странами, в которых проживают саами, а также на международном уровне¹.

Цыгане не являлись жертвами колонизации в странах, в которых они проживали в течение целого тысячелетия. Однако они испытали на себе самые жестокие формы эксплуатации. Отсутствие у цыган материнского государства негативно повлияло на их попытки добиться статуса меньшинства и на обеспечение их прав. Сейчас цыгане все так же не получают признания в качестве законного меньшинства наравне с национальными меньшинствами и другими культурными и этническими группами. Например, после принятия в 1993 г. в Чешской Республике Закона о гражданстве, более 100 000 цыган оказались лицами без гражданства, так как Закон был сформулирован так, чтобы не допустить получения ими чешского гражданства. Закон был осужден Верховным Комиссаром ООН по делам беженцев и Советом Европы в 1996 г., когда было признано, что закон, отказывающий в гражданстве гражданам бывшей Чехословакии в течение длительного времени проживающим в Чешской Республике, нарушает международно-правовые нормы². В переходных условиях Центральной и Восточной Европы возможность цыган участвовать в местных, национальных и международных процессах принятия решений, затраги-

¹ См.: *Nenriksen J.* Saami Parliamentary Cooperation: An Analysis. — Copenhagen, 1999. — P. 24.

² См.: *Warnke A.M.* Vagabonds, Tinkers and Travelers: Statelessness Among the East European Roma // *Indian Journal of Global Legal Studies*. — 1999. — Vol. 7. — P. 335.

вающих их интересы приобретает большое значение. Чтобы избежать маргинализации своей культуры меньшинство должно создать собственные институты и отстаивать групповые права, позволяющие ему участвовать в принятии решений, отражающих основные интересы группы¹.

В последнее время цыгане достигли некоторых успехов в плане признания их в качестве меньшинства. Их права получили поддержку путем политического представительства и консультативных механизмов. Хотя отдельные страны указали в своих Конституциях (Финляндия, Македония, Словения) или в законах о меньшинствах (Австрия и Венгрия) необходимость защиты прав цыганского меньшинства, в большинстве стран участниц ОБСЕ цыгане лишь косвенно подлежат защите в соответствии с законодательством о защите меньшинств. Германия и ряд других стран признают права национальных меньшинств применительно к цыганам в соответствии с Рамочной конвенцией о защите национальных меньшинств. В частности, в Заявлении ФРГ в отношении Рамочной конвенции говорится: «Рамочная конвенция будет применяться также к членам этнических групп, традиционно проживающим в Германии, и к являющимся гражданами страны фризам и цыганам»². В Венгрии цыгане имеют право на самоопределение на местном и национальном уровнях, как и в Болгарии, Финляндии, Румынии и Словакии в государственных институтах, занимающихся связанными с этим народом проблемами, резервируются места для чиновников из числа цыган. Цыгане избираются в национальные законодательные органы по партийным спискам в Чехии, Болгарии, Венгрии и Испании; в Румынии они избираются в парламент по списку собственной партии. Следует признать, что эффект таких мер зависит от многих факторов и требует тщательной оценки. Такая оценка производится при рассмотрении вопроса о приеме того или иного государства в Евросоюз.

Представители цыганского населения выдвинули два предложения, нацеленные на усиление статуса цыган, как народа и как

¹ См.: *Kymlicka W., Opalska M. Can Liberal Pluralism Be Exported?* — Oxford, 2001. — P. 9.

² URL: <http://stars.coe.fr/doc/doc01/EDOC8939.htm>.

меньшинства. В соответствии с первым, цыгане должны стремиться к получению правового статуса аналогичного статусу других национальных меньшинств во всех странах, где проживают цыгане. Второе предложение заключается в том, что цыгане должны стремиться к получению специального статуса транснационального меньшинства, права которого защищаются как международным правом, так и законодательством стран их проживания. Первая альтернатива была предложена Центральным Советом немецких цыган, затем Национальным Конгрессом цыган (далее — RNC) и Международным Союзом цыган (далее — RIU). Альтернативные предложения отражают различия в истории цыганских общин, в правовом и социальном статусе и в том, что статус различных цыган, проживающих в одной стране, может драматически различаться. Сегодня многие из них являются иммигрантами, беженцами, а некоторые в правовом отношении являются лицами без гражданства¹.

Отдельные лидеры цыган из RNC и RIU, представляющие тех, кто не пользуется правами членов национального меньшинства и не имеет гражданства, настаивают на формировании транснациональной цыганской идентичности. Так как цыгане не имеют родины и не заявляют территориальных претензий, эти лидеры наделяют цыган транснациональной идентичностью, как европейскую нацию, не имеющую родины, члены которой образуют сообщество, основанное на общей истории и воспоминаниях, языке и культуре. Они считают, что цыгане должны стремиться к укреплению своего правового, культурного и социального положения, добиваясь признания в качестве транснационального европейского меньшинства.

Некоторые авторы отмечают «...сложный процесс рационализации определения «немецких цыган» как определенного национального меньшинства, не только по отношению к большинству, но и по отношению к цыганским группам мигрантов, живущих в

¹ См.: *Reemtsma K. Zur Lage der Roma in Suedosteuropa nach der "grossen Wende // Hatschikjan M.A., Weilemann P.R. (eds.) Nationalismen im Umbruch. Ethnizitaet, Staat und Politic im neuen Osteuropa. — Cologne, 1995. — S. 153.*

Германии». Аналогично, австрийские цыгане называют себя «национальной группой», в соответствии с Австрийским законом об этнических группах. Такое различающееся отношение ведет к напряженности между теми, кто является «законным» членом меньшинства и теми, кто, несмотря на многочисленность, не наделен такими же правами, так как считается иностранцем¹.

Второй подход — как к транснациональному меньшинству, ставит во главу угла вопрос о миграции цыган, что является европейским феноменом и требует рассмотрения и сотрудничества в международном контексте. Этот подход ставит на первый план особый случай народа, не предъявляющего территориальных требований. Подход к цыганам как к транснациональному меньшинству не содержит территориальных претензий, но предъявляет требование соблюдения социальных, культурных и всех прочих прав человека, независимо от особых отношений с государством проживания.

Признание цыган в качестве транснационального, не связанного с территорией меньшинства, может представляться правильной реакцией на долгую историю отказа цыганам в правах человека, гражданина и в статусе меньшинства. Но, этот подход может встретить препятствия. Во-первых, предлагаемый специальный статус должен соответствовать общепринятым сегодня правовым рамкам. Во-вторых, существует опасность, что статус особого меньшинства может оказаться менее эффективным, нежели защита, предоставляемая национальным меньшинствам в отдельном государстве.

С учетом опыта, накопленного народом саами, можно предложить следующее. Определение цыган как национального или транснационального меньшинства не следует понимать как альтернативы. Ни один из предлагаемых подходов не решает проблемы сегодняшних цыган: мигрантов и беженцев. В то время как подход к ним как к национальному меньшинству не решает эти проблемы, транснациональный подход не приведет к конкретным результатам в ближайшем будущем, так как не вписывается в су-

¹ См.: *Mirga A., Cheorghe N.* The Roma in the Twenty-First Century: A Policy. URL: http://www.websp.com/~ethnic/new/21st_c/htm.

шествующие юридические рамки (если их не раздвигать! — С.Г.). Решение следует искать опытным путем, оно должно быть прагматичным, с учетом того, что у цыган мало шансов встретить заботу родины-матери. В среднесрочной перспективе цыганам придется продолжать борьбу за гражданские права и защиту со стороны государств проживания, а также за равную с другими меньшинствами защиту. В отдаленной перспективе, как показывает пример народа саами, получение статуса меньшинства в странах проживания необязательно подрывает возможность сохранения и защиты групповой самобытности вне зависимости от государственных границ. Учитывая опыт саами, можно говорить, что успех в создании транснациональной единицы более вероятен, если цыгане сумеют создать демократически избираемые, законные представительные органы.

Оба народа — саами и цыгане имеют законное право требовать предоставления им транснациональной автономии. В случае с саами требование основывается на том факте, что это коренной народ, чья культура тесно связана с традиционно занимаемой территорией, которая в результате процесса колонизации оказалась под контролем четырех суверенных государств. Колонизация саами и их территории не носила жестоких форм эксплуатации, не сопровождалась массовыми убийствами и геноцидом. Тем не менее, народ саами явился жертвой систематического и продолжающегося вторжения на их традиционные территории и их использования, попытками насильственной ассимиляции, неуважения к их культуре и языку, а также к их статусу как коренного народа.

Можно одобрить цель народа саами установить политический и экономический порядок, при котором он сможет в полной мере участвовать в коллективных действиях по сохранению и развитию групповой культуры. Поскольку саами проживают в четырех странах, этот народ видит свою автономию транснациональной.

Оставив в стороне территориальные требования и признавая социальные и экономические условия, в которых проживают цыгане; соглашаясь с тем, что цыгане образуют культурную и этническую группу, обладающую собственными уникальными признаками, тем не менее, можно и к ним применить такой же анализ.

Цыганский народ должен быть признан транснациональным (не территориальным) меньшинством. Столетия преследований и расовый геноцид со стороны нацистов продолжают иметь свои длящиеся последствия для цыганских общин и для сообществ, в которых они проживают. Поскольку у народа цыган нет родины или Отечества, они лишены международной поддержки, их отказываются признавать в качестве народа, нации и даже меньшинства, равного другим национальным меньшинствам в государствах проживания. Поскольку цыгане соответствуют требованиям, предъявляемым к культурным и этническим меньшинствам, они должны быть признаны таковыми в странах проживания.

Культурная самобытность цыган имеет транснациональный характер, на этом основывается их требование признания себя как транснациональной культурной и этнической группы. Предложение стремиться к получению особого статуса транснационального меньшинства отражает также результаты дезинтеграции обществ в странах Центральной и Восточной Европы, в которых цыгане являются сегодня иммигрантами и беженцами. Юридически являясь лицами без гражданства, члены общин не пользуются защитой, как меньшинства, даже в тех странах, где цыгане признаны меньшинством. Хотя сегодня трудно предположить каким образом особый статус транснационального меньшинства может быть инкорпорирован в существующие правовые системы, несомненно, что попытки цыган добиться транснациональной культурной и политической автономии являются законными. В свете опыта народа саами, получение такой автономии лучше всего воспринимается как долгосрочная цель, достижение которой, кроме прочего, потребует от цыган создания демократически избранных законных органов.

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С ОТМЕНОЙ СМЕРТНОЙ КАЗНИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Анастасия Александровна Грень

студентка юридического факультета
Российская правовая академия Минюста России

Согласно п. 2 ст. 20 Конституции Российской Федерации¹, смертная казнь установлена Уголовным кодексом Российской Федерации² в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против жизни при предоставлении обвиняемому права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей.

Согласно ч. 1 ст. 59 УК РФ смертная казнь как исключительная мера наказания может быть установлена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь:

- убийство (ст. 105);
- посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277);
- посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295);
- посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317);
- геноцид (ст. 357).

Начиная с конца 1980-х гг. Россия встала на путь постепенного сокращения применения смертной казни.

¹ СЗ РФ. — 2009. — № 4. — Ст. 445.

² СЗ РФ. — 1996. — № 25. — Ст. 2954.

В 1992 г. к смертной казни были приговорены 159 человек (казнено 18), в 1993 г. осуждено 157 (казнено 10), в 1994 г. осуждено 160 человек (казнено 10), в 1995 г. осужден 141 человек (казнено 40), в 1996 г. осуждено 153 человека (официальных данных о казенных нет), в 1997 г. осуждено 106 человек (не казнено ни одного), в 1998 г. осуждено 116 человек, в 1999 г. — 19¹.

16 мая 1996 г. Президент России издал Указ «О поэтапном сокращении применения смертной казни в связи с вхождением России в Совет Европы»². Данным Указом предписывалось подготовить для внесения в Государственную Думу Федерального Собрания РФ проект федерального закона о присоединении Российской Федерации к Протоколу № 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Данный Протокол был подписан распоряжением Президента РФ от 27 февраля 1997 г. № 53-рп³, однако до сих пор не ратифицирован. Президент обращался по этому поводу в Государственную Думу в августе 1999 г., однако Госдума в феврале 2002 г. констатировала, что ратификация Протокола № 6 преждевременна.

В случае ратификации Протокола № 6 смертная казнь отменяется. Никто не может быть приговорен к смертной казни или казнен, исключением является только положение о том, что «государство может предусмотреть в своем законодательстве смертную казнь за действия, совершенные во время войны или при неизбежной угрозе войны».

Первоначально Указ предусматривал объявление моратория на исполнение смертных приговоров, однако в окончательной редакции соответствующий пункт в текст документа включен не был. Смертные приговоры продолжали выноситься судами, но перестали исполняться. Мораторий начал действовать фактически, поскольку президент перестал рассматривать дела приговоренных к смертной казни.

¹ Курс уголовного права / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. — М., Зерцало, 2002. — Т. 2.

² СЗ РФ. — 1996. — № 21. — Ст. 2468.

³ СЗ РФ. — 1997. — № 9. — Ст. 1092.

Де-факто до февраля 1999 г. в России действовал мораторий на смертную казнь при отсутствии такого моратория де-юре.

2 февраля 1999 г. Конституционный Суд РФ вынес Постановление № 3-П¹, в котором признал неконституционным возможность вынесения смертных приговоров в отсутствие судов присяжных во всех регионах страны. Данный запрет имел временный и исключительно технический характер и вопрос о смертной казни нельзя было назвать полностью решенным, поскольку данная мера наказания была закреплена в УК РФ, а порядок ее исполнения предусмотрен в гл. 23 раздела VII УПК Российской Федерации².

Вопрос о принятии Федерального закона о ратификации Протокола № 6 либо его отклонении органами законодательной власти не рассматривается уже более 10 лет³.

С 1 января 2010 г. суды присяжных должны были начать действовать в последнем субъекте федерации, где их до сих пор не было, — в Чеченской Республике. В связи с этим Верховный Суд РФ обратился с запросом о возможности применения смертной казни с этого момента в Конституционный суд РФ.

19 ноября 2009 г. Конституционный Суд РФ своим определением «О разъяснении пункта 5 резолютивной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 1999 года № 3-П»⁴ № 1344-О-Р признал невозможность вынесения приговоров, предусматривающих в качестве меры наказания смертную казнь. Конституционный суд Российской Федерации мотивировал свою позицию тем, что положения п. 5 резолютивной части Постановления Конституционного суда Российской Федерации от 2 февраля 1999 г. № 3-П является элементом системы действующего правового регулирования, на основе которого в результате длительного моратория на применение смертной казни сформировались устойчивые гарантии права человека не быть подвергнутым смертной казни и сложился конституционно-правовой ре-

¹ СЗ РФ. — 1999. — № 6. — Ст. 867.

² СЗ РФ. — 2001. — № 52 (ч. I). — Ст. 4921.

³ См.: *Нагорный Р.С.* Смертная казнь: вопросы законодательства // Российский судья. — 2005. — № 8. — С. 43–46.

⁴ СЗ РФ. — 2009. — № 48. — Ст. 5867.

жим, в рамках которого — с учетом международно-правовой тенденции и обязательств, взятых на себя Российской Федерацией, — происходит необратимый процесс, направленный на отмену смертной казни, как исключительной меры наказания, носящей временный характер («впредь до ее отмены») и допускаемой лишь в течение определенного переходного периода, то есть на реализацию цели, закрепленной ст. 20 (ч. 2) Конституции Российской Федерации, означают, что введение суда с участием присяжных заседателей на всей территории Российской Федерации, не открывает возможность применения смертной казни, в том числе по обвинительному приговору, вынесенному на основании вердикта присяжных заседателей.

Конституционный Суд РФ также указал, что Российская Федерация связана требованием ст. 18 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. не предпринимать действий, которые лишили бы подписанный ею Протокол № 6 его объекта и цели, до тех пор, пока она официально не выразит свое намерение стать его участником (то есть этот документ будет ратифицирован). Поскольку основным обязательством по Протоколу № 6 является полная отмена смертной казни, то в России с 16 апреля 1997 г. (даты подписания Протокола) смертная казнь применяться не может, то есть наказание в виде смертной казни не должно ни назначаться, ни исполняться.

Судья Конституционного суда РФ Ю.Д. Рудкин с данным решением не согласился и высказал особое мнение.

Согласно данным опроса Всероссийского центра изучения общественного мнения (ВЦИОМ) на июль 2001 г., сторонниками смертной казни являлись 72%, в 2004 г. 84%¹. В 2006 г. среди опрошенных ВЦИОМ 74% расценивали смертную казнь как необходимую меру наказания для преступников. Согласно сведениям Социологического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, полученным на май 2002 г., сторонниками смертной казни среди судей являлись 89% опрошенных².

¹ Газета. — 2005. — № 246. — 27 дек.

² См.: Добренков В.И. Молчание погубит нас // Советская Россия. — 2002. 10 сент.

В 2010 г. вопрос применения смертной казни в России волновал большинство наших сограждан (73%). Относительное большинство опрошенных выступают за разрешение и применение смертной казни (44%).

Относительно вопроса дальнейшего применения либо замены смертной казни пожизненным заключением среди российских законодателей и сотрудников системы исполнения наказания однозначного мнения не существует. В пользу пожизненного лишения свободы либо длительных, более 20 лет, сроков лишения свободы выступает экономическая составляющая: лицо, совершившее тяжкое преступление, может в период отбывания наказания получить необходимую профессию и выполнять трудовые обязанности в течение длительного времени, принося определенную прибыль государству, что подтверждает практика. Таким образом, компенсируется материальный ущерб и частично моральный ущерб от содеянного. В пользу такой замены говорит и возможность исправления судебной ошибки, гуманность наказания в данной форме, противоречие смертной казни духовным и религиозно-нравственным принципам.

Смертная казнь в сравнительном плане является экономически невыгодной и не несет в полной мере характера компенсации содеянного, хотя существуют предложения юристов, к примеру, по использованию органов приговоренного к высшей мере для трансплантации тяжело больным¹.

По мнению Т.Г. Морщаковой, доктора юридических наук, профессора, в 1991–2002 гг. судьи Конституционного суда Российской Федерации: «Важная сторона этого вопроса заключается в том, что еще нигде в мире смертная казнь не оказывала влияния на состояние преступности. И это понятно, потому что большинство страшных преступлений, связанных с убийствами, совершается ситуационно, импульсивно. Предупредить такие преступления смертной казнью невозможно. Другую часть тяжких преступлений — заказных, планируемых — просто не умеют раскрывать. У нас не находят заказных убийц. Ссылаясь на Конституцию, следует

¹ См.: *Нагорный Р.С.* Смертная казнь или пожизненное лишение свободы: за и против... Указ. соч.

правильно ее толковать. Многие считают, что Основной Закон предусматривает смертную казнь. Я читаю эту норму иначе. С чисто формальной точки зрения статья 20 Конституции должна интерпретироваться как предусматривающая отмену смертной казни. Возьмите эту статью в целом. Она даже называется «Право на жизнь». Если хотите интерпретировать Конституцию, посмотрите другие ее нормы. В них написано, что российская Конституция своим гражданам обеспечивает такие же права и свободы, какие существуют во всем остальном цивилизованном мире»¹.

Таким образом можно сделать следующий вывод: полная отмена смертной казни — это наиболее приемлемый вариант для России и других стран мира. Однако наряду с этим вариантом встанет вопрос о том, что делать с теми людьми, которые могут быть социально опасны для общества. В этой связи очень важно не создавать иллюзию того, что, применив смертную казнь, можно будет полностью избавиться от всего зла в мире. Любое общество, в том числе и российское, должно брать на себя ответственность, чтобы обеспечить законный приговор и тюремное заключение тем, кто опасен для общества. Другой вопрос — положение в тюрьмах, которое в настоящее время продолжает оставаться крайне тяжелым. Представляется, что сегодня в России приоритетнее наведение порядка в тюрьмах, чем возвращение к смертной казни. Вместе с тем, на наш взгляд, в данный момент полная отмена высшей меры наказания нецелесообразна, поскольку в обществе слишком сильно ощущение, что беззаконие остается безнаказанным. Мораторий на смертную казнь, действующий сегодня, необходимо сохранить. Это предмет для дополнительного изучения экспертов. Возможно, в отдельных случаях смертная казнь — справедливая мера наказания. Однако, по нашему мнению, люди все же не вправе распоряжаться чужими жизнями.

¹ Российская газета — Неделя. — 2009. — № 225. — 26 ноября.

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ НАДЛЕЖАЩИХ ПРАВОВЫХ ГАРАНТИЙ ДЛЯ ОБВИНЯЕМЫХ В СТРАНАХ, ПРИМЕНЯЮЩИХ СМЕРТНУЮ КАЗНЬ

Анастасия Андреевна Хахина

студентка юридического факультета
Российский университет дружбы народов

Актуальна ли в настоящий момент тема смертной казни? Буквально на днях, 17 марта 2012 г. в Белоруссии, были приведены в исполнение смертные приговоры в отношении осужденных за терроризм в Минском метро Д. Коновалова и В. Ковалева, что вызвало бурные дискуссии.

Дискуссия вокруг проблемы смертной казни происходит довольно яркая. Многие ученые-юристы, а также политики и общественные деятели высказывают свои аргументы «за» и «против». Проанализировав работы ученых в этом направлении и высказывания различных деятелей (А.С. Михлин¹, криминолог США В. Реклесс и В. Сазерленд, В.К. Дуюнов², А.Д. Сахаров³), можно представить аргументы «против» смертной казни следующим списком: институт смертной казни противоречит нормам международного права; страх перед исключительной мерой наказания не способен удержать преступника от

¹ Михлин А.С. Смертная казнь: прошлое, настоящее и будущее. — М., 2000. — С. 157.

² См.: Дуюнов В.К. Проблемы уголовного наказания в теории, законодательстве и судебной практике. — Курск, 2000. — С. 323.

³ См.: Сахаров А.Д. Письмо в организационный комитет по проблеме смертной казни. Сентябрь 1977 г. URL: http://www.yabloko.ru/Themes/History/sakharov_dp.htm.

совершения преступления, а значит смертная казнь не выполняет функцию частной превенции; она не влияет на уровень преступности — не выполняет функцию общей превенции; существует опасность казни невинных людей ввиду несовершенства судебной системы; право человека на жизнь — естественное и принадлежит человеку от рождения, следовательно, государство не вправе лишать человека жизни; в гуманистическом смысле смертная казнь зло, она обесценивает человеческую жизнь и умаляет человеческое достоинство.

Аргументами «за» являются: неприемлемость отмены смертной казни общественным мнением, согласно которому смертная казнь — действенная защита общества; смертная казнь оказывает сдерживающее психологическое воздействие для остальных преступников, то есть страх перед наказанием может предотвратить преступление; преступник теряет право жить среди людей; нарушая общественные отношения, охраняемые уголовным законом, он сам выходит из-под его защиты; пожизненное заключение как альтернатива смертной казни — несправедливое наказание, так как содержание преступников в местах лишения свободы ложится на плечи налогоплательщиков; ошибки допускаются во всех сферах человеческой деятельности (медицине, архитектуре и других), но это не является основанием для отказа от смертной казни; смертная казнь — это ликвидация «социальных чудовищ».

Несмотря на различия, среди взглядов оппонирующих сторон можно найти и общие позиции: существует необходимость тщательной проверки и перепроверки обстоятельств дел, которые связаны с таким видом наказания, как смертная казнь. Действительно, согласно исследованиям Х. Бедау и М. Рейдлет (1987), среди смертных приговоров, вынесенных в США, было 349 ошибочных, причем 23 из них было приведено в исполнение¹. В связи с этим проблема надлежащей правовой процедуры в странах, применяющих смертную казнь, безусловно, является актуальной.

Как известно, одним из квалифицирующих обстоятельств установления факта существования нормы обычного международного права, является признание ее большинством государств. По

¹ См.: Уголовное право: Общая часть / Отв. ред. И.Я. Козаченко. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Норма, 2008. — С. 508.

мнению А.Б. Мезяева¹ уже можно говорить о существовании обычно-правовой нормы, запрещающей смертную казнь, так как более трети мирового сообщества законодательно закрепила ее отмену.

Несмотря на то, что намечается тенденция к отмене смертной казни, еще довольно большое количество государств сохраняют в своем законодательстве смертную казнь и активно ее применяют. По данным «Международной Амнистии» в 2010 г. 527 казней было осуществлено². Например, в 2010 г. в США в 12 штатов из 34, где сохраняется смертная казнь, смертные приговоры приводились в действие. Только в 17 из 50 штатов смертная казнь запрещена (13 апреля 2012 г. штат Коннектикут стал 17-м штатом США, где запрещена смертная казнь).

Для этих стран выработался ряд стандартов. Особое внимание хотелось бы обратить на следующие гарантии: гарантированность права на апелляцию любому лицу, в отношении которого вынесен смертный приговор; гарантированность права прошения помилования или смягчения наказания, которые предусмотрены ст. 14(5) Международного пакта о гражданских и политических правах и п. 6 Мер, гарантирующих защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни. В большинстве стран, где сохраняется смертная казнь, ходатайствовать о помиловании или смягчении наказания можно как во время рассмотрения различных апелляций, так и после вынесения окончательного приговора, в некоторых юрисдикциях ходатайство о помиловании может быть подано только после того, как были исчерпаны все возможности обжалования приговора.

Изучая данную проблему с международно-правовой точки зрения, рассмотрю реализацию этих гарантий на примере дела Авены, в котором Мексика, защищая жизнь своих граждан, выразила свою убежденность в том, что те страны, которые применяют смертную казнь, должны строго придерживаться надлежащей правовой процедуры. Данный спор получил свое название от имени одного из граждан Мексики, Гильена Авены, приговоренного к смертной казни за убийство в США.

¹ Мезяев А.Б. Международное право об отмене смертной казни: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — Казань: КГУ, 2001. — С. 15.

² Deathsentencesandexecutions 2010, AmnestyInternational (28 March 2011), AIndexACT50/001/2011. — P. 7.

Приведу краткую предысторию спора. Компетентные органы Соединенных Штатов, а именно: штата Калифорнии, Техас, Иллинойс, Аризона, Арканзас, Флорида, Невада, Огайо, Оклахома, Орегон в течение нескольких лет арестовывали, осуждали и приговаривали к смертной казни гражданин Мексики (более 54 человек), в нарушение ст. 36 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 г. Мексика неоднократно подавала дипломатические протесты Правительству США с целью защитить своих граждан. Несмотря на эти попытки власти США ни на федеральном уровне, ни на уровне штатов не прекратили свои нарушения. Нарушения по мнению Мексики были совершены ввиду различия в толковании США и Мексикой ст. 36 Венской конвенции 1963 г. Мнения государств не совпадали и относительно объема прав, предоставляемых данной статьей конвенции, и также толкования США фразы «безотлагательно уведомлять». Кроме того государствам не удалось договориться о мерах, которые должны применяться в связи с нарушением указанных прав, но тем не менее граждане Мексики были приговорены к смертной казни.

9 января 2003 г. Мексика подала в Международный суд иск против США, ссылаясь на нарушение последними Венской конвенции о консульских сношениях от 24 апреля 1963 г. и обосновывая юрисдикцию Международного Суда ст. 1 Факультативного протокола к Венской конвенции. В тот же день Мексика также подала просьбу об указании временных мер. Статья 36 Венской конвенции о консульских сношениях гласит: «компетентные органы государства пребывания должны безотлагательно уведомлять консульское учреждение представляемого государства о том, что в пределах его консульского округа какой-либо гражданин этого государства арестован, заключен в тюрьму или взят под стражу в ожидании судебного разбирательства или же задержан в каком-либо порядке, если этот гражданин этого потребует».

В своем исковом заявлении Мексика просила Суд признать США нарушившими ст. 36 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 г.; в соответствии с принципами международного права Мексика просила Суд вынести решение *restitutio in integrum*, то есть восстановить в ситуацию, которая, по всей вероятности,

существовало бы, если нарушение не было совершено, а также обязать США прекратить нарушения ст. 36 Венской конвенции 1963 г., которые сделали невозможным для Мексики выполнение своих консульских функций по защите своих граждан; обязать местные власти штатов выполнить предписания ст. 36 Венской конвенции; обязать США не применять доктрину «нарушение сроков процессуальных действий»¹, или любой другой доктрины своего внутреннего права, препятствующей осуществлению прав, предоставляемых ст. 36 Венской Конвенции; принять меры, необходимые и достаточные для создания гарантий соблюдения ст. 36 Венской конвенции, в том числе введение на уровне национального законодательства США штрафа за невыполнение предписаний ст. 36 Венской конвенции.

Обосновывая свою позицию, Мексика ссыалась на следующие прецеденты: дело о заводе в Хожуве от 13 сентября 1928 г., РСИ, Серия А, № 17; Дело Лагранд, Германия против Соединенных Штатов Америки от 27 июня 2001 г.²; на договор о консуль-

¹ Правовая доктрина в федеральных судах США, которая требует от осужденного, запрашивающего приказ Habeas Corpus, представить свои аргументы в федеральный суд в соответствии с процессуальными нормами внутреннего национального права, несоблюдение которых влечет невозможность рассмотрения этих аргументов на повторном слушании.

² Братья Ла Гранд, граждане Германии, были приговорены к смертной казни в Аризоне за совершение ряда тяжких преступлений. Германия узнала об обстоятельствах дела только восемь лет спустя, хотя согласно Венской конвенции о консульских сношениях 1961 г. власти США должны были известить Германию об этом деле во время ареста с целью получения юридической помощи от германского консульства. Попытки Германии поднять вопрос о несоблюдении Конвенции не увенчались успехом. США сослались на доктрину «procedural default» — «нарушение сроков процессуальных действий». В итоге первый из братьев Ла Гранд был казнен в 1999 г., а за день до казни второго брата Германия, исчерпав все попытки урегулирования вопроса по дипломатическим каналам, возбудила в Международном Суде ООН дело о несоблюдении США Венской конвенции о консульских сношениях. В решении по данному делу Международный Суд ООН подтвердил, что определенными международными договорами между государствами создаются не только права и обязанности для последних, но и индивидуальные права частных физических лиц.

ских сношениях 1942 г. между Мексикой и США; решение Межамериканского суда по правам человека *The Right to Information on Consular Assistance in the Framework of the Guarantees of the Due Process of Law*, Advisory Opinion OC-16/99 of 1 October 1999. Series A No. 16.

Позиция США состояла в следующем: США возражают против юрисдикции Суда по данному делу, так как жалоба Мексики напрямую затрагивает внутреннюю национальную систему судов США и уголовное судопроизводство, вмешивается в государственный суверенитет США, что не входит в юрисдикцию Международного Суда. Соединенные Штаты признают, что в некоторых случаях, Мексиканские граждане были привлечены к ответственности и осуждены, не будучи информированными о своих правах в соответствии с п. 1 (б) ст. 36 Венской конвенции, но они также утверждают, что в таких случаях, в соответствии с решением Суда по делу Лагранд, США имеют права по своему усмотрению пересматривать вынесенные смертные приговоры с учетом нарушения прав, изложенных в этой Конвенции, и в отдельных случаях США пересмотрели эти приговоры. США заверили, что ни один мексиканский гражданин не будет казнен без процедуры пересмотра его приговора с учетом нарушений ст. 36 Венской конвенции. В решении суда по делу Лагранд данные меры названы достаточными и нет необходимости в назначении временных мер. На основании вышеизложенного отклонить жалобу Мексики. Суд должен отклонить жалобу Мексики в тех частях, которые затрагивают ситуации, в которых Мексика вовремя не заявила о нарушении ее прав. Наконец, в своем последнем контраргументе США заявили, что Мексика не имеет права обвинять США в нарушении международных обязательств, которые не соблюдает сама.

5 февраля 2003 г. Международный суд указал следующие временные меры: 1) Соединенные Штаты Америки принимают все необходимые меры для обеспечения того, чтобы г-н Сесар Роберто Фиерро Рейна, г-н Роберто Морено Рамос и г-н Освальдо Торрес Агилера не были казнены до окончательного судебного решения в этих разбирательствах; 2) Правительство Соединенных Штатов Америки уведомляет Суд о всех мерах, принятых во исполнение

данных мер. Кроме того, он постановил, что «пока суд не вынесет окончательного решения, он будет контролировать вопросы, которые являются предметом данных мер».

31 марта 2004 г. Суд вынес свое окончательное решение, которое заключалось в следующем.

1. Суд обладает юрисдикцией в соответствии со ст. I вышеупомянутого Факультативного протокола для рассмотрения дела. Суд указал, что США как государство — участник Венской конвенции не отрицает свой долг выполнять обязательства, указанные в ней. Тем не менее, он утверждает, что эти обязательства относятся только к гражданам Мексики и не относятся к лицам, имеющим двойное гражданство: Мексики и США. Таким образом, Суд считает, что в данном деле существуют две основные проблемы в соответствии со ст. 36 Венской конвенции 1963 г.: во-первых, вопрос о гражданстве заинтересованных лиц и, во-вторых, вопрос интерпретации выражения «безотлагательно уведомлять». Относительно вопроса о гражданстве Суд пришел к следующему выводу: ни на одном этапе рассмотрения дел в отношении мексиканских граждан Соединенные Штаты не сделали конкретных запросов в консульство Мексики и не получили информации об их гражданстве. Суд сделал вывод, что Соединенные Штаты не доказали, что лица мексиканского гражданства были гражданами Соединенных Штатов. Суд посчитал, что в отношении 52 из 54 лиц Соединенные Штаты имели обязательства по ст. 36 Венской конвенции.

2. Власти США обязаны принять все необходимые меры, чтобы мексиканские граждане не были казнены, а также не была назначена дата казни в отношении мексиканских граждан; обязать США сообщать суду о предпринимаемых мерах; обеспечить соблюдение прав мексиканских граждан и уважать решение суда по данному делу.

3. Суд постановил, что США обязаны прекратить нарушение статьи 36 Венской конвенции и обеспечить и гарантировать устранение допущенных нарушений своих международных обязательств.

4. Относительно вопроса о толковании ст. 36 Венской конвенции Суд постановил, что ст. 36 (в) состоит из трех отдельных, но

взаимосвязанных элементов: право заинтересованного лица быть безотлагательно уведомленным о своих правах в соответствии с этой статьей; право консульского учреждения быть незамедлительно проинформированным о задержании гражданина, если он об этом попросит; обязательство принимающего государства без промедления направить любое сообщение в адрес консульского учреждения (последний элемент в данном деле не был затронут). Суд отметил, что точное значение «незамедлительно» не определено в Конвенции, поэтому эта фраза требует интерпретации в соответствии с обычными правилами толкования международных договоров, закрепленных в ст. 31 и 32 Венской конвенции о праве международных договоров. Изучив текст Венской конвенции о консульских сношениях, ее объект и цели, а также подготовительные материалы к ней, суд пришел к выводу, что «незамедлительно» не обязательно должно толковаться как «немедленно» при задержании, и не значит, что предоставление информации обязательно должно предшествовать любому допросу. Начало допроса до предоставления данной информации не является нарушением ст. 36. Однако, Суд отмечает, что на правоохранительных органах принимающего государства лежит обязанность сообщить арестованному о его правах как только они поняли, что данное лицо является иностранным гражданином, или же есть какие-либо основания полагать, что человек является иностранным гражданином.

5. Обязал США пересмотреть каждый конкретный случай и выяснить в каких из них нарушение ст. 36 Венской конвенции повлекло ухудшение положения осужденного. Пересмотреть приговоры с учетом прав, предоставляемых ст. 36 Венской конвенции.

К решению Суда от 2003 г. судья Ода приложил свое особое мнение. Он сомневается, что данное дело возникло в связи с толкованием и интерпретацией Венской конвенции. По его мнению, жалоба Мексики в суд — попытка Мексики сохранить жизнь своим гражданам, приговоренным к смертной казни национальными судами США. США признали, что вовремя не сообщили в консульство об аресте мексиканских граждан, а значит спора о толковании Конвенции нет. Мексика использует Венскую Конвенцию и ее нарушения как средство подчинить США обязательной юрис-

дикцию Суда. Он отмечает, что осужденные граждане Мексики получили консульскую помощь и поддержку в судебных разбирательствах, последовавших за первоначальным вынесением приговора. Он подчеркивает, что в рамках данного дела не могут рассматриваться внутренние правовые процедуры в Соединенных Штатах, потому что они находятся в пределах суверенитета данного государства. В рамках данного дела не может также рассматриваться вопрос о мерах ответственности за нарушение Конвенции, поскольку это вопрос общего международного права, а не толкования или применения Конвенции. Если Международный суд вмешивается в уголовное законодательство государства, он не уважает суверенитет государства и ставит себя на один уровень с высшим органом судебной власти данного государства. Вспоминая дело Лагранд, он утверждает, что Международный суд не может быть апелляционной инстанцией по уголовным делам и выдавать приказы *habeas corpus*. Кроме того, в данном случае Венская конвенция 1963 г. неподходящий контекст для решения вопроса противоречит ли смертная казнь статье 6 Международного пакта о гражданских и политических правах. Глубоко уважая права приговоренных к смертной казни, судья Ода отмечает, что если охраняются и защищаются права виновных в насильственных преступлениях, то не нужно забывать и о правах их жертв. Таким образом, судья Ода пришел к выводу, что данное дело направлено на избежание смертной казни.

5 июня 2008 г. Мексика направила просьбу о толковании решения, вынесенного 31 марта 2004 г. Фундаментальный спор возник «между сторонами в отношении объема и смысла» п. 153(9) решения. В своей просьбе о толковании Мексика указывает, что она «понимает формулировку постановляющей части ... решения по делу Авены как устанавливающую обязательство результата, которое несут Соединенные Штаты Америки», тогда как «вполне ясно, что Соединенные Штаты Америки понимают решение как устанавливающее всего лишь обязательство средств». Своим постановлением от 16 июля 2008 г. Суд семью голосами против пяти определил, что представление Соединенных Штатов Америки, имеющее своей целью отклонение ходатайства, направленного

Мексиканскими Соединенными Штатами, не может быть поддержано и дал указание временных мер до вынесения окончательного решения.

На мой взгляд, аргумент о том, что рассматривая данное дело, Суд вмешивается во внутренние дела США, можно оспорить тем, что государство, принимая на себя международное обязательство, добровольно ограничивает свой суверенитет в отношении этого конкретного обязательства, и ответственность государства за нарушение данного обязательства будет определяться не внутренним правом этого государства, а установленными международным правом процедурами. Особую значимость такие обязательства и ответственность по ним приобретают в ситуациях, касающихся жизни людей. Данное дело подчеркивает важность соблюдения надлежащих процедур международного права странами, применяющих смертную казнь.

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ, СВЯЗАННЫЕ С ЗАЩИТОЙ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В СФЕРЕ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ

Ердос Чарипович Мурзагалиев

старший преподаватель кафедры международного права
Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева

erdos.murzagaliiev@mail.ru

На современном этапе развития мирового экономического сообщества международное право играет большую роль в поддержании мирового экономического правопорядка. Проведение экономических реформ, признание прав и свобод человека высшими ценностями государства — все эти процессы влияют на развитие международного экономического сотрудничества во всех сферах жизни и повышение благосостояния народов и наций.

Организация Объединенных Наций и ее специализированные органы оказывают всестороннее содействие странам, стремящимся преобразовать свою экономику, придать ей черты, сближающие с существующим миропорядком и облегчающие тем самым ее участие в международном экономическом развитии. Одной из областей такого содействия является помощь в создании современной налоговой системы, относительно простой, доступной для понимания и исполнения и в то же время облегчающей взаимоотношения с другими странами мирового сообщества. Так, из потребности стран иметь современную и эффективную в финансовом отношении налоговую систему возникла идея подготовить типовой мировой налоговый кодекс. Документ в форме «Основы мирового налогового кодекса» был опубликован в 1993 г. в рамках Международной налоговой программы. Его авторы — специалисты Гарвардского университета (США) Уорд М. Хасси и Дональд С. Любик.

При росте уровня преступности, особенно по вопросам борьбы с налоговыми преступлениями международного характера, совершаемые физическими лицами, первоочередная роль отводится международному праву, которое призвано выявлять и предупреждать такие преступления и, соответственно, наказывать виновных.

Права человека нуждаются в правовой защите во всех сферах жизнедеятельности государства и общества, всюду и везде, где присутствует личность со всеми своими многообразными интересами, даже если эти интересы связаны с совершением разного рода преступлений.

Представляется, что в связи с этим при заключении Республикой Казахстан международных договоров и соглашений в сфере международного права необходимо предусматривать в них подробное описание механизмов привлечения к уголовной ответственности физических лиц, определить конкретные меры применения каждой процедуры, а также включить право обращения сторон в международные суды в случае совершения указанных преступлений.

С.В. Бородин и Е.Г. Ляхов отмечают, что «в развитии международного сотрудничества особая роль принадлежит конгрессам ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями»¹.

Э.Г. Кочетов предлагает учредить геэкономический трибунал, в компетенцию которого входило бы разрешение экономических споров между государствами на универсальном уровне².

По нашему мнению, учитывая мировой опыт, следует, в частности, обратиться к опыту функционирования международного трибунала по морскому праву. Создание этого органа предусмот-

¹ Бородин С.В., Ляхов Е.Г. Международное сотрудничество в борьбе с уголовной преступностью (Проблемы деятельности ООН в области предупреждения преступности и обращения с правонарушителями). — М.: Международные отношения, 1983.

² См.: Кочетов Э.Г. Глобалистика как геэкономика, как реальность, как мироздание. Новый ренессанс — истоки и принципы его построения, фундаментальные опоры, теоретический и методологический каркас: Научная монография. — М.: Прогресс, 2001.

рено Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г. Правовое положение определяется Конвенцией, Статутом Международного трибунала по морскому праву. К ведению Трибунала относятся все споры и заявления, передаваемые ему в соответствии с Конвенцией, и все вопросы применения или толкования других соглашений, охватываемых Конвенцией или предусматривающих компетенцию Трибунала. Сторонами спора, передаваемого на рассмотрение в трибунал, могут быть: государства, международный орган по морскому дну, предприятие (орган, непосредственно осуществляющий деятельность в районе морского дна за пределами национальной юрисдикции, юридические и физические лица, имеющие гражданство государств-участников Конвенции и осуществляющие деятельность в районе.

В настоящее время большинство ученых-международников отмечают, что международное правосудие переживает новый этап своего развития. Для него характерно укрепление доверия к суду как средству восстановления нарушенного права и привлечения к ответственности нарушителя; увеличение количества специальных международных судов и трибуналов; возрастающая, охватывающая практически все континенты, география стран, обращающихся в суд.

Одним из методов борьбы с неуплатой налогов физическими лицами, осуществляющими производственную, предпринимательскую и иную деятельность на территории двух или более государств, является создание международного налогового суда. Он должен эффективно функционировать в целях предотвращения неуплаты налогов физическими лицами, осуществляющих производственную, предпринимательскую и иную деятельность на территории двух или более государств.

В связи с этим целесообразно создание международного налогового суда, либо создание в составе Международного уголовного суда специализированной коллегии, которая занималась бы рассмотрением налоговых споров, а также привлечением к уголовной ответственности за налоговые преступления, носящие межгосударственный характер.

В зарубежных странах рассмотрение споров, возникающих в связи с налогообложением, отнесено к подведомственности специализированных налоговых судов.

В частности, Налоговый суд США является единственным специализированным судом, который наряду с исками налогоплательщиков к налоговому ведомству рассматривает также дела о преднамеренном уклонении от уплаты налогов, включая гражданско-правовое и уголовно-правовое налоговое мошенничество.

Налоговый суд Канады также разрешает дела, связанные с уплатой налогов, за исключением дел о налоговых преступлениях.

В Великобритании рассмотрением жалоб на действия должностных лиц налоговой службы занимаются специальные налоговые трибуналы.

Налоговые суды (арбитражи) существуют также в Японии и Южной Корее.

В Казахстане в декабре 2006 г. создан Финансовый суд.

В США на Налоговый суд (англ. — Tax Court), созданный в 1969 г., приходится 70–80 тыс. дел в год, что составляет до 90% рассматриваемых налоговых споров. Состав этого судебного органа включает 19 основных судей (к рассмотрению отдельных налоговых споров привлекаются 8–9 старших судей из числа ушедших в отставку).

Особенностью Налогового суда США является то, что только в этот суд налогоплательщик может обратиться еще до того, как он уплатил налог, считая, что сумма, определенная Службой внутренних доходов, исчислена неверно. В соответствии с процессуальным порядком рассмотрения налоговых споров, определяемом в главе 76 Кодекса внутренних доходов, к юрисдикции Налогового суда, прежде всего, относятся иски налогоплательщиков в отношении правильности информации, содержащейся в уведомлении о недоимках. В отношении исков юридических лиц, претендующих на восстановление их льготного налогового статуса, полной юрисдикцией обладает Претензионный суд. Рассмотрение дел в указанных судах осуществляется судьей единолично. Федеральные же районные суды преимущественно рассматривают иски налогоплательщиков о возврате сумм излишне уплаченных налогов. При этом по отдельным делам суд осуществляется с участием присяжных.

В рамках ЕС важная роль принадлежит Суду ЕС. Суд ЕС уполномочен: регулировать межгосударственные споры; аннули-

ровать действие законодательных актов и решений, принимаемых другими главными органами ЕС; обязывать государства — члены ЕС выполнять взятые на себя обязательства; давать толкование норм права ЕС. Истцами в Суде могут выступать государства-члены ЕС, национальные судебные органы, юридические и физические лица. Решения Суда имеют обязательную для сторон силу. Регламент Суда ЕС утвержден Советом ЕС. Признание обязательной юрисдикции этого Суда — одно из условий членства в ЕС¹.

В связи с этим, на наш взгляд, особую актуальность приобретает создание международного налогового суда и национальных налоговых судов.

В условиях тесного сближения и взаимодействия национального и международного права, усиливающихся процессов глобализации, возрастания роли прав человека в международных экономических отношениях большое значение будет отводиться органам международного правосудия, которые должны строить свою работу на принципах взаимодействия и координации.

По нашему мнению, в компетенцию Международного налогового суда следует включить рассмотрение дел по уклонению от уплаты налогов физическими лицами, носящих межгосударственный характер. Серьезные преступления, вызывающие озабоченность всего мирового сообщества, не должны оставаться безнаказанными, их действенное преследование должно быть обеспечено как мерами, принимаемыми на национальном уровне, так и активизацией международного сотрудничества.

В связи с вышеизложенным, представляется целесообразным создание Международного налогового суда как одного из механизмов защиты прав человека на универсальном уровне и борьбы с неуплатой налогов физическими лицами, осуществляющими производственную, предпринимательскую и иную деятельность на территории двух или более государств.

¹ См.: *Кучеров И.И.* Налоговое право зарубежных стран. — М., 2003.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ПО ИСКОРЕНЕНИЮ НАСИЛИЯ В ОТНОШЕНИИ ЖЕНЩИН

Лидия Владимировна Игольникова

студентка

Российский университет дружбы народов

lidyana27@mail.ru

Все формы насилия в отношении женщин следует рассматривать прежде всего как дискриминацию в отношении них и нарушение основополагающих прав и свобод человека. Многие международно-правовые документы в области прав человека, начиная со Всеобщей декларации прав человека 1948 г., запрещают любой акт дискриминационного характера по признаку пола и гарантируют право женщин на равную защиту от какой бы то ни было дискриминации. Некоторые из этих международных актов запрещают дискриминацию в отношении конкретных групп, в частности женщин. Так, например, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.¹ обязывает государства-участников «всеми соответствующими способами проводить политику ликвидации дискриминации в отношении женщин» (ст.2). В ней подтверждается равноправие женщин и мужчин в обществе и семье. Конвенция обязывает государства-участников принимать меры для ликвидации социальных причин неравенства женщин и призывает ликвидировать законы, стереотипы, практики и предрассудки, которые пагубно отражаются на положении женщин.

¹ См.: Права человека: Сб. международных договоров. Организация Объединенных Наций. — Нью-Йорк и Женева, 2002. — Т. 1. — С. 173–185.

Некоторые формы насилия в отношении женщин, на которые обратили внимание в ООН, проявлялись прежде всего в традиционных практиках, принятых в той или иной культуре, отражающей ценности и убеждения, которые зачастую существуют в общине на протяжении многих поколений. Достаточно широко распространенные опасные виды традиционных практик включают:

– *калечащие операции на вульве*. Так называемое женское обрезаение — удаление хирургическим путем некоторых или всех наиболее чувствительных частей женских половых органов. В общинах (прежде всего в Африке), в которых оно практикуется, считается, что с помощью подобной операции можно контролировать сексуальность женщин. На самом деле преследуется цель обеспечить сохранение женщиной девственности до брака и гарантировать ее целомудрие впоследствии. Фактически же эта операция приносит женщинам и девочкам ряд медицинских осложнений и непередаваемые психологические стрессы¹;

– *браки в раннем возрасте*. Практика выдачи девочек замуж в возрасте 11, 12 или 13 лет, после чего они должны сразу начинать производить детей, сохраняется среди некоторых общин в Азии и Африке. Основными причинами такой практики являются сохранение девственности девочек и выкуп за невесту. У юных девочек меньше возможностей для половых контактов, и поэтому считается, что при вступлении в брак они остаются девственными; такое условие повышает статус семей и увеличивает выкуп, выплачиваемый мужем. Во многих случаях накануне свадьбы одна из родственниц производит проверку на девственность. На практике ранние браки влекут за собой большой эмоциональный стресс, лишают девочку ее детства — времени, необходимого для ее физического и психологического развития. Беременность в раннем возрасте во многих случаях имеет пагубное последствие как для молодых матерей, так и для их детей;

– *различные запреты, которые не позволяют женщинам самим контролировать рождение детей*; и другие.

¹ См.: *Hosken F.P.* The Hosken Report Genital and Sexual Mutilation of Females / 4th rev. ed. — Lexington, Mass.: Women's International Network News, 1964.

Указанные и другие подобные опасные виды традиционных практик представляют собой акты насилия в отношении женщин и девочек со стороны семьи и общины, но государство зачастую не обращает на это внимания. В начале 90-х гг. прошлого века традиционные практики были признаны проблемой, затрагивающей положение и права женщин и девочек. В рамках Комиссии ООН по правам человека (ныне Совет ООН по правам человека) была создана специальная процедура в виде Специального докладчика по вопросу о вреде традиционных практик (г-жа Халина Эмбарис Варзази, Марокко). Затем был назначен другой Специальный докладчик по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях (г-жа Радхике Кумарасвами, Шри-Ланка). Ими были предоставлены соответствующие доклады по данной проблеме¹.

В 1995 г. ГА ООН была принята резолюция, на основе которой был одобрен текст Декларации об искоренении насилия в отношении женщин. Положения этой Декларации были дополнены резолюцией Комиссии ООН по правам человека, принятой 4 марта 1994 г. (резолюция 1994/45), в которой были признаны другие формы традиционной практики, такие как изнасилование и насилие в семье, в качестве насилия в отношении женщин².

Генеральная Ассамблея ООН, признавая необходимость в четком и всеобъемлющем определении насилия в отношении женщин, детальном изложении прав, позволяющих обеспечить искоренение насилия в отношении женщин во всех его формах, решительных усилиях со стороны государств по выполнению своих обязательств и детальным мерах со стороны международного сообщества в целом по искоренению насилия в отношении женщин, 20 декабря 1993 г. приняла резолюцию 48/104, на основе которой была одобрена Декларация об искоренении насилия в отношении женщин³.

¹ См.: Док. ООН. E/CN. 4/1995/42.

² Подробнее см.: Опасная традиционная практика, пагубно отражающаяся на здоровье женщин и детей. Изложение фактов № 23. — Организация Объединенных Наций, 1995.

³ См.: Права человека: Сб. международных договоров. Организация Объединенных Наций. — Нью-Йорк и Женева, 2002. — Т. 1. — С. 194–195.

В ст. 1 Декларации раскрыта суть термина «насилие в отношении женщин», означающее «любой акт насилия, совершенный на основе полового признака, который причиняет или может причинить физический, половой или психологический ущерб или страдания женщинам, а также угрозы совершения таких актов, принуждение или произвольное лишение свободы, будь-то лишение свободы, будь-то в общественной или личной жизни».

В ст. 2 Декларации перечислены некоторые случаи насилия в отношении женщин:

– физическое, половое и психологическое насилие, которое имеет место в семье, включая нанесение побоев, половое принуждение в отношении девочек в семье, насилие связанное с приданным, изнасилование жены мужем, повреждение женских половых органов и другие традиционные виды практики, наносящие ущерб женщинам, внебрачное насилие и насилие, связанное с эксплуатацией;

– физическое, половое и психологическое насилие, которое имеет место в обществе в целом, включая изнасилование, половое принуждение, половое домогательство и запугивание на работе, в учебных заведениях и в других местах, торговлю женщинами и принуждение к проституции;

– физическое, половое или психологическое насилие со стороны или при попустительстве государства, где бы оно не происходило.

В Декларации еще раз подтверждается пользование женщинами равными правами во всех областях.

По ст. 4 Декларации государства призваны осудить насилие в отношении женщин и не ссылаться ни на какие обычаи, традиции и религиозные мотивы для уклонения от выполнения своих обязательств в отношении его искоренения. В связи с этим Генеральной Ассамблеей ООН предлагаются следующие меры:

– рассмотреть вопрос о ратификации Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. и о снятии оговорок к этой Конвенции;

– уделять надлежащее внимание вопросам предупреждения и расследования актов насилия в отношении женщин и наказания за них в соответствии с национальным законодательством, независи-

мо от того, совершены ли такие акты государством или частными лицами;

– разработать в рамках внутреннего законодательства уголовные, гражданские, трудовые и административные санкции для наказания за правонарушения и возмещения ущерба, причиненного женщинам, которые подверглись актам насилия. Жертвам насилия должен быть обеспечен доступ к механизмам отправления правосудия¹;

– разработать национальные планы действий для обеспечения защиты женщин от любых форм насилия и включить в них соответствующие положения, позволяющие НПО, занимающимся проблемой насилия в отношении женщин, активно участвовать в их осуществлении;

– разработать на всеобъемлющей основе превентивные подходы и любые возможные меры правового, политического, административного и культурного характера, которые содействуют защите женщин от любых форм насилия, и обеспечить положение, исключающее повторную виктимизацию женщин в результате применения законов, в которых не проводится различие на основе пола;

– принимать надлежащие меры для обеспечения безопасности женщинам, а также их физической и психологической реабилитации;

– принимать меры для специальной подготовки сотрудников правоохранительных органов и государственных должностных лиц, отвечающих за осуществлении политики в области предупреждения и расследования актов насилия в отношении женщин;

– принимать особые меры в области образования с целью искоренения предрассудков, обычаев и другой практики, основанных на идеях неполноценности женщин;

– содействовать сбору информации о распространенности различных форм насилия в отношении женщин и поощрять исследо-

¹ Генеральная Ассамблея ООН 12 декабря 1997 г. приняла резолюцию 52/86, на которой были утверждены «Типовые стратегии и практические меры по искоренению насилия в отношении женщин в области предупреждения преступлений и уголовного правосудия».

вания о причинах, характере, степени и последствиях насилия в отношении женщин;

– включать в периодические доклады, представляемые в различные договорные органы по правам человека системы ООН, информацию, касающуюся насилия в отношении женщин и мер, принятых в целях их искоренения.

В Декларации подчеркивается, что ее положения не затрагивают какого-либо положения, которое в большей степени способствует искоренению насилия в отношении женщин и мер и которое может содержаться в законодательстве государства или в какой-либо международной конвенции.

Действительно, договорные органы по правам человека системы ООН постоянно следят за этой проблемой во время рассмотрения ими периодических докладов государств-участников. Примером этому служит пятый периодический доклад России, рассмотренный в мае 2011 г. Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам.

Приняв к сведению представленную Россией информацию и основываясь на п. 1 ст. 10 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, где речь идет о «широкой охране» семьи в качестве «основной ячейки общества», Комитет по экономическим, социальным и культурным правам первым выразил обеспокоенность по поводу сохраняющейся распространенности бытового насилия в российском обществе. В связи с этим Комитет рекомендует правительству России повысить эффективность мер по борьбе с насилием в отношении женщин и с его последствиями, в частности, посредством:

– принятия конкретного законодательного акта, квалифицирующего насилие в качестве уголовного преступления;

– активизации просветительных кампаний, направленных на борьбу с бытовым насилием;

– оказания более широкой поддержки жертвам бытового насилия для обеспечения им доступа к надлежащим услугам для целей восстановления, консультирования и других форм реабилитации.

По мнению Комитета по экономическим, социальным и культурным правам, правительству России следует также обеспечить

обязательную профессиональную подготовку сотрудников полиции с упором на недопустимость любых форм насилия в отношении женщин.

Комитет призвал Россию представить в своем следующем периодическом докладе (2016 г.) статистические данные о динамике проявлений различных форм насилия в отношении женщин.¹

¹ См.: Док. ООН. E/C.12/ RUS/CO/5/CRP.1.

АКТУАЛЬНЫЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОХРАНЫ ПОДВОДНОГО КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ

Игорь Олегович Анисимов

аспирант юридического факультета
Национальный исследовательский университет
Высшая школа экономики
i-anisimov@mail.ru

Объекты подводного культурного наследия представляет собой огромный пласт культурного, научного и материального наследия человечества. Масштабы его огромны. По имеющимся данным в настоящее время на дне морей и океанов находится около 3 млн затонувших и до сих пор не обнаруженных судов¹. Там хранятся следы древних цивилизаций, которые когда-то жили на Земле и погибли в результате природных катаклизмов, военных конфликтов. К ним относятся, в частности, останки седьмого чуда света — Александрийского маяка, и не исключено, что описанная в работах Платона Атлантида. Поэтому подводные археологические исследования открывают перед учеными фантастические возможности изучения древних культур.

Вместе с тем, в последнее столетие благодаря научно-техническому прогрессу появились средства, позволяющие легко обнаруживать и извлекать со дна археологические находки. Благодаря разработанному в 1942–1943 гг. Жаком Ивом Кусто и Эмилем Ганьяном аквалангу с открытой системой дыхания на сжатом воздухе, человек может достигать в настоящее время глубин до 300 м.

¹ См.: *Charles H. Dictionary of Disasters at Sea during the Age of Steam.* London: Lloyd's Register of Shipping, 1989. — P. 499.

Современные технические средства позволяют ученым открывать и изучать ранее недоступные объекты подводного культурного наследия, а широкой публике — наслаждаться ими. Однако такая доступность может приводить к разграблению и нанесению артефактам непоправимого ущерба. Например, кампания R.M.S. Titanic с затонувшего «Титаника» изъяла целый ряд ценных в историческом отношении предметов¹. Позже, часть этих предметов была распродана на международных аукционах.

Благодаря техническим новинкам в последние годы стала процветать торговля подводным антиквариатом, что приводит к варварскому повреждению научных и культурных материалов, безвозвратной потере для науки и общества извлеченных культурных ценностей. Необходимо отметить, что объекты, находившиеся долгое время в соленой воде и поднятые со дна моря, без соответствующей обработки и надлежащего хранения подвергаются стремительному разрушению.

Таким образом, в связи с создавшейся в последние десятилетия вокруг подводного культурного наследия ситуацией возникла необходимость в принятии международного правового акта, который обеспечивал бы его сохранение в интересах человечества.

До 2001 г. национальные законодательства многих стран не обеспечивали меры правовой охраны подводного культурного наследия, что создавало условия для наживы «черных» археологов, которые не заботятся об интересах науки и общества. Статьи 149 и п. 1 ст. 303 Конвенции ООН по морскому праву от 1982 г. (далее — ЮНКЛОС), непосредственно касающиеся археологических и исторических объектов, лишь устанавливали обязательство государств-участников обеспечивать их охрану².

В 2001 г. на 31-й сессии Генеральной конференции ЮНЕСКО была принята Конвенция об охране подводного культурного наследия (далее — Конвенция 2001 г.). Этот законодательный акт представляет собой такие нормы, которые ликвидируют пробел в

¹ См.: Информационная брошюра ЮНЕСКО по Конвенции об охране подводного культурного наследия 2001 г. — Франция: UNESCO, 2006. — С. 4.

² См.: Конвенция ООН по морскому праву. (Принята в г. Монтего-Бэй 10.12.1982 на третьей Конференции ООН по морскому праву.)

международном законодательстве о подводном культурном наследии, устанавливают гарантии его сохранности *in situ*, то есть там, где объект был обнаружен, и предусматривают программы сотрудничества между государствами-участниками¹. Конвенция устанавливает нормы охраны подводного культурного наследия, которые являются общими для всех государств-участников, и обеспечивает прочную позицию по отношению к чисто коммерческим проектам раскопок. Это положительно сказывается на развитии научных знаний и жизни местного населения, способствует усилению борьбы с разграблением подводного культурного наследия, развитию национальных индустрий, опирающихся на подводную археологию.

Однако этот законодательный акт имеет ряд недоработок и противоречий. В частности, в определении «подводного культурного наследия». Согласно Конвенция 2001 г. — это «все следы человеческого существования, имеющие культурный, исторический или археологический характер, которые частично или полностью, периодически или постоянно находятся под водой на протяжении не менее 100 лет, такие как:

- (i) объекты, сооружения, здания, артефакты и человеческие останки вместе с их археологическим и природным окружением;
- (ii) суда, летательные аппараты, другие транспортные средства или любые их части, их груз или другое содержимое, вместе с их археологическим и природным окружением; и
- (iii) предметы доисторического характера»².

Такая формулировка определения «подводное культурное наследие», вызывает ряд вопросов.

Во-первых. Почему взят период нахождения объекта под водой в 100 лет? Ведь наземные предметы искусства считаются антикварными через 50 лет после их создания (в некоторых странах) или сразу после создания (если объект редкий, уникальный, не се-

¹ См.: Информационная брошюра ЮНЕСКО по Конвенции об охране подводного культурного наследия 2001 г. — Франция: UNESCO, 2006. — С. 8.

² Конвенция об охране подводного культурного наследия. (Принята в г. Париже 02.11.2001 на 31-й сессии Генеральной конференции ЮНЕСКО).

рийный, не подлежит воспроизводству или связан с историческим событием).

Во-вторых. Как быть с объектами, которые находились на суше и считались памятниками культуры, например, картины, древние скульптуры, которые при транспортировке или в силу других непредвиденных обстоятельств (или преднамеренных действий) оказались под водой в наше время, а не 100 лет назад? Следует ли их считать подводным культурным наследием? Ответ очевиден: да, следует, поскольку они уже являлись культурным наследием человечества еще до того, как оказались под водой.

В-третьих. Что относится к «предметам доисторического характера»? Какой именно временной период Конвенция 2001 г. относит к доисторическим временам?

Далее. Стоит отметить противоречивые положения норм ст. 9–12. По мнению многих международных юристов, ряд статей Конвенции противоречат ЮНКЛОС: «Это особенно верно в отношении ст. 9–12 по юрисдикции прибрежного государства и деятельности в зоне, где находится объект, а также по отношению к положениям, которые противоречат ст. 303 ЮНКЛОС»¹.

Рассмотрим эти противоречия подробнее.

С практической точки зрения наиболее проблематичным является положение Конвенции 2001 г. о том, какие государства будут иметь первичный контроль над конкретной операцией или деятельностью с объектом подводного культурного наследия. Особенно остро может вставать вопрос об отчетности находок под «национальным» флагом государства. Для многих экспедиций, исследований или коммерческих судов не редкость, когда пассажирами и членами экипажа являются граждане десятков разных стран. Что делать в случае, если находку обнаружил гражданин одной из подписавших Конвенцию 2001 г. стран, а плавает он на судне под флагом не подписавшего ее государства? В таком случае сразу встанет вопрос о соблюдении этим гражданином конфиденциальных отношений с экипажем судна.

¹ *Greg S. UNESCO gets its feet wet // Minerva: International review of ancient art and archaeology. — 2002. — January. — P. 2.*

Статья 9 Конвенции 2001 г., касающаяся предоставления информации и уведомлений о подводном культурном наследии, обнаруженном в исключительной экономической зоне или на континентальном шельфе, стала предметом обсуждения Второй сессии Совещания государств — участников Конвенции 2001 г. На этом Совещании был принят «Проект оперативных руководящих принципов», в который были внесены разъяснения к этой статье: «Среди прочего и в соответствии с п. 1 (b) этой статьи государство-участник требует, чтобы в случаях, когда его граждане или суда под его флагом обнаруживают подводное культурное наследие, расположенное в исключительной экономической зоне или на континентальном шельфе другого государства-участника, или когда предпринимается деятельность, направленная на такое наследие, соответственно упомянутые граждане или капитаны судов сделали выбор, куда об этом должна направляться информация. Один альтернативный вариант заключается в том, чтобы такая информация направлялась государству-участнику, гражданином которого или судном под флагом которого было обнаружено упомянутое наследие, а также соответствующему прибрежному государству-участнику; другая альтернатива заключается в том, чтобы такая информация направлялась только тому государству-участнику, гражданином которого или судном под флагом которого было обнаружено упомянутое наследие, а последнее направляло соответствующую информацию всем другим государствам-участникам. Для обеспечения определенной преемственности и предсказуемости каждое государство-участник должно зафиксировать выбранный им альтернативный вариант путем заявления о способе передачи информации, как это предлагается в п. 2 ст. 9 Конвенции»¹.

Следующим спорным положением Конвенции 2001 г. является ст. 10, которая предусматривает Координационно-консалтинговый государственный режим, согласно которому каждый раз, когда находится объект подводного культурного наследия, все страны,

¹ Проект оперативных руководящих принципов ЮНЕСКО. Конвенция об охране подводного культурного наследия. 13–14 апреля 2011 г. // Документ UCH/09/2.MSP/220/5. URL: <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001906/190626r.pdf>.

подписавшие Конвенцию 2001 г., обязаны уведомить другие страны-участницы о находке. В этот момент они получают право зарегистрировать свои интересы в качестве «Консалтингового государства».

При этом единственным требованием к желающим стать «Консалтинговым государством» является «поддающаяся проверке связь» с объектом, которая, на самом деле, может не быть таковой из-за географической удаленности. Например, для стран Средиземноморья поддающуюся проверке связь с найденным объектом подводного культурного наследия установить не сложно: все восточные средиземноморские страны легко могут «установить связь» с любым кораблем, потерпевшим кораблекрушение в восточной части Средиземного моря или его ценным грузом (золотые монеты).

Кроме того, в рамках данного режима, установленного ст. 10 Конвенции 2001 г., любое Консалтинговое государство может заявить о своем несогласии с мероприятиями на объекте, что может помешать его археологическим раскопкам.

Также в Конвенции отсутствует разработка вопроса о юрисдикции затонувших военных кораблей. По этим причинам самые крупные морские державы, такие как США, Франция, Великобритания, Норвегия и Российская Федерация не подписали Конвенцию, не смотря на то, что на сегодняшний момент ее ратифицировали более 30-и стран¹.

Россия не подписала Конвенцию и по ряду других объективных факторов. Во-первых, в Российской Федерации подводная археология почти не развита, несмотря на то, что в ее территориальных водах и экономической зоне подводного культурного наследия находится не меньше, чем у берегов Италии или Испании. Организовывались лишь разовые экспедиции и раскопки отдельных памятников. И только последние 5 лет стали проводиться масштабные исследования подводных объектов.

Во-вторых, к моменту подписания Конвенции подводная археология в Российской Федерации не имела достаточного финан-

¹ Статус Конвенции об охране подводного культурного наследия 2001 г. URL: <http://portal.unesco.org/la/convention.asp?KO=13520&language=E&order=alpha>.

сирования в связи с отсутствием национального законодательства и интереса к этой области науки со стороны государства и частных инвесторов. За рубежом эта сфера развивается давно, и национальные правительства относятся к ней серьезно, выделяя большие средства.

Существует еще одна международно-правовая проблема охраны объектов подводного культурного наследия.

Согласно Конвенции 2001 г. каждое из государств-участников вправе устанавливать еще более жесткие национальные нормы охраны подводного культурного наследия. С одной стороны это положительный момент, однако с другой — это может привести в ряде случаев к затруднению исследования и спасения обнаруженного артефакта, в частности, запрету на проведение работ подводными археологами по исследованию, реставрации, извлечению и консервации артефактов.

Также существуют и иные проблемы охраны подводного культурного наследия. В их числе:

- отсутствие теоретических разработок по классификации объектов и факторов, представляющих угрозу для подводного культурного наследия, по правовым и другим основаниям;

- отсутствие международно-правового законодательства, регулирующего деятельность коллекционеров и частных музеев, специализирующихся на подводных артефактах, по соблюдению правил консервации и хранения объектов;

- разработка кодекса подводного археолога;

- разработка международно-правовых актов по спасению подводного культурного наследия в местах военных конфликтов и ряд других.

Таким образом, международно-правовые проблемы сохранения подводного культурного наследия остаются значимыми и требуют дальнейшего изучения и практических решений.

ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ НЕМАТЕРИАЛЬНОГО КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ

Дарья Алексеевна Литвина

аспирантка

Университет им. Пьера Мендеса Франса
(Гренобль, Франция)

lolo-l@yandex.ru

За последние тридцать лет международное сообщество пришло к официальному признанию концепта нематериального культурного наследия, который был юридически закреплён в ряде международных документов, а затем и в национальных правовых системах. Нематериальное культурное наследие — это различные обычаи, формы народного творчества, а также навыки и знания, признанные сообществами как часть их культурного наследия¹. Являясь новой сферой действия для международного сообщества, защита нематериального культурного наследия осуществляется на разных уровнях (международном и региональном) в соответствии с различными подходами.

¹ «Нематериальное культурное наследие» означает обычаи, формы представления и выражения, знания и навыки, — а также связанные с ними инструменты, предметы, артефакты и культурные пространства, — признанные сообществами, группами и, в некоторых случаях, отдельными лицами в качестве части их культурного наследия. Такое нематериальное культурное наследие, передаваемое от поколения к поколению, постоянно воссоздается сообществами и группами в зависимости от окружающей их среды, их взаимодействия с природой и их истории и формирует у них чувство самобытности и преемственности, содействуя тем самым уважению культурного разнообразия и творчеству человека» (п. 1 ст. 2 Международной конвенции об охране нематериального культурного наследия 2003 г.). URL: <http://www.unesco.org/culture/ich>.

Несмотря на то, что отдельные государства в свое время начали регламентировать эту сферу на национальном уровне¹, главную роль в международно-правовом признании нематериального культурного наследия сыграли международные организации. В соответствии со своей компетенцией, Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (далее — ЮНЕСКО) осуществляет охрану этих объектов от исчезновения, Совет Европы рассматривает нематериальное культурное наследие как объект индивидуального права, а Всемирная организация интеллектуальной собственности (далее — ВОИС) рассматривает вопросы защиты прав интеллектуальной собственности в данной сфере. Таким образом обозначены три основных подхода к международно-правовому регулированию нематериального культурного наследия.

Как мы уже упоминали, ЮНЕСКО исходит из широкого, общекультурного подхода при рассмотрении вопросов нематериального наследия. Отсюда следует и цель защиты — недопущение исчезновения нематериального культурного наследия: «Основная цель Конвенции заключается в том, чтобы не допустить исчезновения, смерти нематериального наследия человечества»² (речь идет о Международной конвенции об охране нематериального культурного наследия 2003 г.). Определенные споры вызывает целесообразность поставленной цели: следует ли вмешиваться в ход истории и искусственным образом «продлевать жизнь» тем объектам нематериального культурного наследия, которые сами себя изживают? Однако при внимательном анализе Конвенции становится очевидно, что она ставит своей целью не «заморозить» культуру в неподвижном состоянии, а способствовать ее сохранению лишь в случае неспособности самого сообщества справиться с внешними факторами воздействия несмотря на такое желание.

¹ Так, еще в 1950 г. в Японии был принят закон «О защите культурных ценностей», регламентировавший нематериальное культурное наследие; в 1962 г. был принят закон «О защите культурных ценностей в Корее»; в 1981 г. в Бельгии был принят Декрет, учреждающий Верховный комитет народных искусств и традиций и фольклора; в 1990 г. в США был принят Закон «Об искусстве и художественных промыслах индейцев».

² *Bedjaoui Mohammed* La Convention portant sauvegarde du patrimoine culturel immatériel: un cadre juridique et des principes universellement reconnus // *Museum International*, Paris, UNESCO, n° 221–222, mai 2004. — P. 153. (Здесь и далее — перевод автора.)

Основной целью данной Конвенции является охрана нематериального культурного наследия (ст. 1 (а)), которая осуществляется посредством конкретных мер. Они делятся на два вида в зависимости от уровня их осуществления: таким образом, складывается охрана нематериального культурного наследия на национальном и международном уровнях.

Меры, принимаемые на международном уровне, в свою очередь делятся на две группы.

В первую очередь, это составление списков нематериального культурного наследия. (Предусмотрено два списка: Репрезентативный список нематериального культурного наследия человечества и Список нематериального культурного наследия, нуждающегося в срочной охране — ст. 16, 17.)

Ко второй группе мер относится деятельность Межправительственного комитета по оказанию содействия осуществлению национальных, субрегиональных или региональных программ, проектов и мероприятий по охране наследия (ст.18).

Что касается обязанностей, возлагаемых на государства — участников Конвенции, то «государству-участнику надлежит: (а) принимать необходимые меры для обеспечения охраны нематериального культурного наследия, имеющегося на его территории; (b) в рамках мер по охране, указанных в п. 3 ст. 2, идентифицировать и определять различные элементы нематериального культурного наследия, имеющегося на его территории, при участии сообществ, групп и соответствующих неправительственных организаций»¹.

Итак, очевидно, что все выше обозначенные меры способствуют «обеспечению жизнеспособности» нематериального культурного наследия².

¹ Статья 11 Международной конвенции об охране нематериального культурного наследия 2003 г. «Необходимые меры» конкретизируются в последующих статьях и включают в себя: составление перечней; проведение специальной политики; определение или создание компетентных органов; содействие различным исследованиям; повышение осведомленности общества; обеспечение широкого участия сообществ и ряд других мер (ст. 12–15 данной Конвенции).

² См. Стенограмму вступительной речи Генерального директора ЮНЕСКО на 161 сессии исполнительного совета от 28 мая 2001 г., а также п. 3 ст. 2 Международной конвенции об охране нематериального культурного наследия 2003.

В рамках Совета Европы защита нематериального культурного наследия обусловлена защитой прав человека и культурной самобытности. 27 октября 2005 г. в Фару была принята Рамочная Конвенция о значении культурного наследия для общества (далее — Конвенция Фару)¹. Отличие подхода Совета Европы от ЮНЕСКО, как отмечают комментаторы Конвенции Фару, заключается в том, что сохранение культурного наследия осуществляется не столько ради него самого (имея в виду его культурную, научную и историческую ценность), сколько ради людей, чьим правом является доступ к культурному наследию². Подобный подход — смещение акцента с объекта права на субъект права — является отличительной чертой Совета Европы.

Право на культурное наследие раскрывается в ст. 4 Конвенции Фару³. Эта статья построена по образцу норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.: она провозглашает индивидуальное право, а затем делает оговорку относительно возможных ограничений. При этом имеются указания на его неразрывную связь с другими международно-признанными правами: правом на участие в культурной жизни сообщества и правом на образование⁴. Для защиты этого права предусмотрена индивидуальная и коллективная ответственность за неуважение культурного наследия других лиц.

Признание права на культурное наследие, что является новым словом в доктрине прав человека, а также эксплицитное признание вклада культурного наследия в устойчивое развитие, качество

¹ СДСЕ № 199.

² Rapport explicatif. Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur la valeur du patrimoine culturel pour la société. STCE n° 199. D, — P. 6.

³ «Стороны признают, что: а) каждый человек, отдельно или коллективно, имеет право на то, чтобы пользоваться культурным наследием и внести свой вклад в его обогащение; б) каждый человек, отдельно или коллективно, несет ответственность за то, чтобы уважать культурное наследие других людей, в той же мере, что и свое собственное, а следовательно и общее наследие Европы; в) осуществление права на культурное наследие может подвергаться только таким ограничениям, которые необходимы в демократическом обществе во имя защиты интересов общества и прав и свобод других людей».

⁴ См. ст. 27 Всеобщей декларации прав человека и ст. 13 и 15 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах.

жизни и культурную самобытность, являются сами по себе методом защиты культурного наследия. Невозможно защищать индивидуальное право без того, чтобы гарантировать доступ к его объекту; а для того, чтобы гарантировать такой доступ, необходимо поддерживать определенный уровень культурного наследия, что предполагает его защиту и охрану. В комментарии к абзацу «е» ст. 5 Конвенции Фару¹ объясняется, что «несмотря на то, что настоящая Конвенция не занимается главным образом вопросом защиты, в тексте отражено, что, если наследие должно выступать в различных качествах, его необходимо защищать»².

Итак, соблюдение индивидуального права на культурное наследие является, в определенном смысле, методом его защиты. По сравнению с подходом ЮНЕСКО он носит косвенный характер, однако преследует ту же цель — недопущение его исчезновения, к чему добавляется особый акцент на повышении его ценности.

Защита нематериального культурного наследия, осуществляемая в рамках ВОИС, принципиально отличается от деятельности ЮНЕСКО и Совета Европы прежде всего по своим целям. Если две последние организации стремятся не допустить его исчезновения, то ВОИС занимается защитой прав самих правообладателей нематериального культурного наследия от злоупотреблений в использовании и от незаконного присвоения данного наследия третьими лицами. Защита нематериального культурного наследия как интеллектуальной собственности — это наиболее «юридическая» защита по сравнению, например, с деятельностью ЮНЕСКО. Ее не следует путать с понятием «охрана» или «сохранение»³. При этом оба вида защиты тесно взаимосвязаны. Так, искусственное сохранение и распространение нематериального культурного наследия может повлечь нарушение

¹ В абзаце «е» ст. 5 Конвенции Фару сказано, что стороны обязуются «поощрять защиту культурного наследия как важнейшего фактора во взаимозависимых целях устойчивого развития, культурного разнообразия и современного творчества».

² Rapport explicatif sur la Convention sur la valeur du patrimoine culturel pour la société (disponible sur le site www.coe.int). — P. 8.

³ La protection des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore. Synthèse des projets de dispositions élaborés par le comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore de l'OMPI. — P. 3, § 12.

прав его обладателей (подобная озабоченность неоднократно ими высказывалась), тогда как его исчезновение лишает смысла защиту от неправомерного использования¹, как отмечает глава отдела традиционных культурных форм выражения ВОИС г-н Венд Вендланд.

Межправительственный комитет интеллектуальной собственности по вопросам генетических ресурсов, традиционных знаний и фольклора ВОИС разработал «Положения по защите традиционных культурных форм выражения или форм выражения фольклора», а также «Положения по защите традиционных знаний».

Стоит отметить, что эти документы не являются юридически обязательными и сейчас находятся в форме проектов. При этом они во многом влияют на национальное и региональное регулирование данной сферы и активно обсуждаются на международной арене, «служат отправными точками как для дискуссий общего характера, так и для процесса разработки норм на национальном, региональном и международно-правовом уровнях. [...] Не обладая официальным статусом, они очерчивают перспективы и обозначают концепции, дают направление для работы в этой сфере»².

Говоря о специфике подхода ВОИС к защите нематериального культурного наследия, Венд Вендланд обращает внимание на две составляющие этой защиты с точки зрения интеллектуальной собственности:

– «позитивная» защита (с целью приобретения прав интеллектуальной собственности на традиционные культурные формы выражения или традиционные знания, чтобы затем использовать их в коммерческих целях или препятствовать в этом другим);

– «оборонительная» защита (осуществляемая с целью воспрепятствования получению прав интеллектуальной собственности на

¹ См.: *Wendland Wend Safeguarding Cultural Heritage, Protecting Intellectual Property and Resecting the Rights and Interests of Indigenous Communities : What Role for Museums, Archives and Libraries ? Paper presented for the conference "Can Oral History Make Object Speak?"*, Nafplion, Greece, October 18–21, 2005. — P. 2.

²OMPI, La protection des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore. URL: <http://www.wipo.int/tk/fr/index/html>. — P. 1, § 3–4.

традиционные культурные формы выражения или традиционные знания)¹.

Можно констатировать, что результаты работы Межправительственного комитета оказались весьма плодотворны. Несмотря на то, что разработанные им проекты Положений не регламентируют использование нематериального культурного наследия на международном уровне (ввиду отсутствия у них обязательной юридической силы), их отдельные нормы активно применяются в ряде государств путем имплементации в национальное право. Имеющийся на настоящее время опыт защиты нематериального культурного наследия с точки зрения интеллектуальной собственности показал, что никакое единое решение не может быть эффективным для удовлетворения потребностей местных культурных сообществ в контексте разных культурных и правовых систем государств. Эксперты ВОИС предлагают, в свою очередь, своеобразное «меню» различных решений и подходов, базирующихся на основополагающих принципах, из которого можно выбирать различные варианты².

В последние десятилетия мировое сообщество пришло к выводу о необходимости защиты нематериального культурного наследия. Ввиду этого в рамках различных международных организаций были приняты акты в данной области. Несмотря на то, что подходы их различаются, их совместные усилия направлены к одной цели — благополучному существованию и развитию нематериального культурного наследия.

Является положительным сам факт, что в конце XX в., во время нарастающей глобализации, мировое сообщество обратило внимание на опыт отдельных стран и восприняло понятие нематериального культурного наследия, чтобы затем дать ему правовое закрепление и защиту.

Концепт нематериального культурного наследия может быть раскрыт с разных сторон и включает в себя различные аспекты: общекультурный, прав человека, интеллектуальной собственности. Объединение их всех в рамках одной международной организации

¹ См.: *Wendland Wend Le patrimoine immatériel et la propriété intellectuelle: défis et perspectives d'avenir // Museum International*, Paris, UNESCO, n° 221–222, mai 2004. — P. 102.

² *La propriété intellectuelle et les expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore*, brochure n°1, Publication de l'OMPI n°913(F). — P. 15.

едва ли представляется возможным и вряд ли приведет к эффективному результату. Это подтверждается отказом ЮНЕСКО и ВОИС от продолжения сотрудничества, которое на протяжении нескольких лет не могло завершиться созданием единого акта, а вскоре после этого в рамках этих организаций были разработаны логичные, юридически обоснованные документы, которые регулировали по отдельности разные аспекты нематериального культурного наследия¹.

Следует также отметить, что принятие международно-правовых актов послужило стимулом для развития национального права многих государств в области нематериального культурного наследия.

К сожалению, Россия не ратифицировала Конвенцию ЮНЕСКО 2003 г. При этом некоторая деятельность по регулиро-

¹ В 1982 г. ЮНЕСКО вместе с ВОИС разработали «Типовые положения национального законодательства по защите форм выражений фольклора против их незаконного использования и прочих наносящих ущерб действий» (Doc. WIPO/GRTKF/IC/3/10) и попытались придать им силу обязательного международного акта. Однако «эта инициатива была вновь расценена как несвоевременная» (AIKAWA Noriko, «Panorama historique de la preparation de la Convention international pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel de l'UNESCO», *Museum International*, Paris, UNESCO, n° 221 — 222, mai 2004, p. 138). Возможно, именно сотрудничество ЮНЕСКО и ВОИС замедляло процесс нормотворчества в данной области: данные международные организации имеют разную направленность, разные цели деятельности и сферы регулирования, так что их совместные усилия едва ли могли на тот момент достигнуть положительных результатов. Ввиду этого, ЮНЕСКО сменила свою методику. До этого времени акцент делался исключительно на правах автора, а в 1982 г. собрание экспертов ЮНЕСКО впервые дало «определение фольклору, отражающее широкий, общекультурный подход, а не сугубо интересы интеллектуальной собственности» (SHERKIN Samantha, “A historical study on the preparation of the 1989 Recommendation on the Safeguarding of Traditional Culture and Folklore”, in *Safeguarding Traditional Cultures: A Global Assessment*, UNESCO, 2001. — P. 47–48). Состоявшееся в 1985 г. второе собрание экспертов подтвердило выбранное направление: «на первое место был поставлен общекультурный подход в ущерб подходу прав интеллектуальной собственности» (AIKAWA Noriko, «Panorama historique de la préparation de la Convention internationale pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel de l'UNESCO», *Museum International*, Paris, UNESCO, n° 221–222, mai 2004. — P. 138).

ванию нематериального культурного наследия ведется, хотя и крайне неактивно. Так, была разработана концепция федеральной целевой программы «Сохранение нематериального культурного наследия народов Российской Федерации на 2009–2013 годы», которая не была окончательно принята как не утвержденная Министерством финансов и Министерством экономического развития РФ¹. Некоторые положительные сдвиги просматриваются в нормативном регулировании данного аспекта на уровне субъектов РФ².

Несомненно, этого недостаточно, и Россия как страна с богатыми традициями народной культуры должна быть заинтересована в охране нематериального наследия от исчезновения, а также в регламентации его использования, что будет способствовать его сохранению.

¹ См.: *Каргин А.С., Костина А.В.* Сохранение нематериального культурного наследия народов РФ как приоритет культурной политики России в XXI веке // *Культурная политика*. — 2008. — № 3. — С. 68.

² 1 января 2009 г. вступил в силу закон Республики Алтай «О регулировании отношений в области развития нематериального культурного наследия». Закон регулирует отношения в сфере выявления, возрождения, сохранения и использования объектов нематериального культурного наследия республики, устанавливает полномочия органов государственной власти в данной области, предполагает создание государственного реестра объектов нематериального культурного наследия республики.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ИНСПЕКЦИЯ ТРУДА

Мария Борисовна Колова

студентка Института права
Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина
maria.kolova@mail.ru

Инспекция труда — это контроль и регулирование вопросов труда специальными органами, обеспечивающие применение трудового законодательства на рабочих местах с помощью различного рода мер — превентивных, образовательных и, при необходимости, принудительных. Важно отметить, что инспекция труда является не только техническим средством, но и вектором реформ и мощным политическим инструментом для разработки актуального нормативного регулирования проблем современных отношений в сфере труда.

Особую роль в организации деятельности инспекции труда играют конвенции Международной организации труда (МОТ) № 81 и № 129. Целью Конвенции № 81 является учреждение системы инспекции труда, ответственной за соблюдение существующих законоположений и уведомление компетентных органов о любых лазейках в этих законоположениях, относящихся к условиям и охране труда на рабочих местах в промышленности (кроме горнодобывающих и транспортных предприятий, для которых предусмотрены Рекомендации № 82 и № 133). Конвенция № 129 предполагает учреждение системы инспекции труда для сельского хозяйства в целом. Эти конвенции формулируют основные правила, регулирующие образование, организацию, средства, полномочия и обязанности, функции и компетенции инспекции труда как учреждения, ответственного за обеспечение уважения к охране работников при исполнении ими своих обязанностей и за испол-

нение законодательства, приспособленного к изменяющимся потребностям рынка труда¹.

После назначения первого инспектора труда в Великобритании в 1833 г., трудовые инспекции были созданы практически во всех странах мира и уже около 175 лет инспекторы способствуют улучшению условий труда и защите прав работников в самых разных сферах. Их достижения стоят того, чтобы ими гордиться. При этом необходимо учитывать, что службы инспекции труда в каждой стране организованы по-разному, в соответствии с уровнем экономического развития, политическим режимом, приоритетами национального законодательства.

И хотя каждое национальное законодательство по-своему определяет конкретный круг вопросов в ведении инспекторов, сфера их обязанностей в ряду большого количества связанных с трудовой деятельностью вопросов включает следующие области, одинаково важные для всех цивилизованных государств: безопасность и гигиена труда, условия труда, принудительный труд, детский труд, трудовые отношения, социальное обеспечение, равенство полов и дискриминация, нелегальная занятость, а также функции, связанные с конкретными отраслями (такими как: сельское хозяйство, строительство, горная промышленность, морское судоходство, железнодорожный транспорт). Почти в каждой стране существует служба инспекции труда, во многих случаях построенная на принципах весьма близких тем, которые содержатся в Конвенции № 81, однако в подходах к организации инспекции труда в государствах-членах МОТ имеются существенные различия. Приоритеты в области законодательства и обеспечения его соблюдения неодинаковы. Так, в частности, нет единства в подходах к организации различных инспекционных функций. Например, в одних случаях, расследование конкретных производственных ситуаций может быть проведено в рамках обычной инициативной контрольно-предупредительной деятельности, а в других в порядке реагирования на жалобы или несчастные случаи на производстве. Конкретные обстоятельства и в том и в другом случае могут быть разными

¹ МБТ: Стратегия и практика в области инспекции труда, Административный совет, 297-я сессия, Женева, ноябрь 2006 г. // Док. GB.297/ESP/3.

ми, но зачастую речь идет о целом ряде нарушений различных аспектов трудового законодательства.

Хотя каждое национальное законодательство по-своему определяет конкретный круг вопросов в ведении инспекторов, сфера их обязанностей в ряду большого количества связанных с трудовой деятельностью вопросов включает следующие области: безопасность и гигиена труда, условия труда, принудительный труд, детский труд, трудовые отношения, социальное обеспечение, равенство полов и дискриминация, нелегальная занятость, а также функции, связанные с конкретными отраслями (такими как: сельское хозяйство, строительство, горная промышленность, морское судоходство, железнодорожный транспорт).

В соответствии с положениями Конвенций МОТ № 81 и № 129 инспекция труда должна функционировать и быть организована как система в рамках структуры государственного управления, чтобы решать свои задачи согласно положениям этих двух актов. Системный подход к инспекции труда требует проведения последовательной и согласованной деятельности в рамках системы регулирования вопросов труда и, в частности, между различными инспекционными службами (такими как органы социального обеспечения и налоговая инспекция), а также взаимодействия заинтересованных сторон, государственных или частных, которые прямо или косвенно несут ответственность за соблюдение трудовых норм. Этот подход также подразумевает тесное сотрудничество между такими учреждениями и ведомствами, как налоговые органы, полиция и судебная система¹. Наконец, консультации с социальными партнерами являются неотъемлемой частью нормального функционирования системы инспекции труда.

В ряде стран прослеживается тенденция к созданию системы инспекции труда в рамках центрального органа с целью обеспечения согласованности и последовательности в применении национального законодательства на всей территории страны. В некоторых странах, несмотря на создание региональных структур, они

¹ См.: *Immervoll H.* Minimum-income benefits in OECD countries: Policy design, effectiveness and challenges, Social, Employment and Migration Working Paper No. 100 (Париж, ОЭСР, 2010 г.).

находятся под непосредственным контролем центрального органа (например, в Камбодже и Лаосской Народно-Демократической Республике). Ситуация развивается аналогичным образом и в государствах-членах Европейского союза.

Во Франции Декреты № 2008-1503 и № 2008-1510 об объединении служб инспекции труда от 30 декабря 2008 г. отводят роль центрального органа Генеральной дирекции по труду в отношении вопросов, касающихся инспекционных проверок во всех секторах, в то время как на другие министерства, участвующие в инспекционной деятельности, такие как Министерство сельского и рыбного хозяйства и Министерство по охране окружающей среды, энергетике, устойчивому развитию и управлению земельными ресурсами, возложена техническая ответственность за подготовку и адаптацию правовых и нормативных актов.

В Латинской Америке несколько стран реформировали свои системы инспекции труда с целью обеспечения более строгого соблюдения национального законодательства. Так, в 2007 г. Министерство труда и содействия занятости Перу издало ряд директив для обеспечения гибкости в применении нормативных требований на уровне провинций. Эти директивы содержат разъяснения по вопросам административных полномочий и их распределения между центральным органом и местными службами инспекции труда. Это зависит от месторасположения предприятия и от органа, издающего приказ о проведении проверки.

В некоторых странах с федеративным устройством может происходить дублирование полномочий на федеральном, провинциальном и общегосударственном уровнях. В таких случаях полномочия инспекторов на централизованном уровне ограничены вопросами, входящими в сферу компетенции федеральных органов (Аргентина и Мексика).

Если обратиться к истории вопроса, то нельзя не заметить, что изменения в структуре рынка труда в последние десятилетия привели к внезапным изменениям в организации инспекции труда¹. Именно поэтому трудовые инспекции сегодня должны вырабаты-

¹ См.: *Torres R. Incomplete crisis responses: Socio-economic costs and policy implications // Международный обзор труда. — 2010. — Т. 149. — № 2.*

вать более эффективный способ по обеспечению соблюдения достойных условий труда с помощью различных профилактических мер, консультаций и выявления нарушений трудового законодательства. Многие из этих изменений — в том числе субподряд, аутсорсинг и увеличение количества нелегальной работы — связаны с появлением новых бизнес-моделей и способов производства, глобализацией и увеличением потока трудовых мигрантов, а также техническим прогрессом. Особенно большое распространение нарушений на рынках труда разных стран было связано с финансово-экономическим кризисом 2008–2009 гг. Однако именно этот период и показал способность инспекций труда активно содействовать защите интересов работников в соответствии с национальным трудовым правом стран.

На работе погибает больше людей, чем на войне. Такова суровая статистика: в результате производственных аварий и профессиональных болезней каждые 15 секунд умирает 1 человек, то есть около 5000 человек в день. Именно поэтому следует говорить о том, что право на достойные условия труда должно рассматриваться как основное право человека, и инспекция труда — один из главных инструментов проведения в жизнь этого принципа.

Чтобы быть эффективной, любая система инспекции труда должна взаимодействовать с другими государственными ведомствами и государственными или частными учреждениями, осуществляющими аналогичную деятельность. Во всех регионах усиливается тенденция к заключению соглашений, направленных на укрепление основ официального сотрудничества. В некоторых системах такое взаимодействие может требовать заключения крупных рамочных соглашений и/или соглашений на уровне министерств, а в других системах к нему предъявляются иные требования. Взаимодействие осуществляется между органами инспекции труда, службами занятости, налоговыми органами, органами социального обеспечения и полицией. Например, все чаще службы инспекции труда обращаются за помощью к полиции в крайне опасных ситуациях или для пресечения преступной деятельности (такой как торговля людьми, принудительный труд и детский труд).

Говоря об успехах деятельности инспекций труда, нельзя не сказать и о проблемах, с которыми она сталкивается в своей повседневной деятельности:

- нехватка ресурсов (людских и материальных);
- большое количество нарушений безопасности и гигиены труда;
- рост так называемой «неформальной экономики»;
- увеличение потока трудящихся-мигрантов;
- ВИЧ/СПИД на производстве;
- использование принудительного и детского труда на производстве и многие другие.

Инспекция труда играет важнейшую роль в содействии реализации принципов достойного труда и обеспечении соблюдения трудовых норм на производстве. Многочисленные проблемы, стоящие перед инспекторами необходимо решать на своевременной, адекватной, эффективной, действенной и беспристрастной основе. Во многих странах роль служб инспекции труда оказалась под ударом ввиду отсутствия адекватных финансовых ресурсов¹. Для модернизации и укрепления служб инспекции труда необходимы стратегии и средства, приспособленные к переменам на рабочих местах и на рынке труда.

МОТ может существенным образом содействовать улучшению показателей деятельности инспекций труда, в особенности в тех странах, в которых службы инспекции труда сталкиваются с наибольшими трудностями и одной из основных форм поддержки может стать привлечение внимания общественности и политиков к тому, что явно недостаточное инвестирование в сферу инспекции труда является опасным явлением, поскольку оно ставит под удар эффективность управления, правопорядок и защиту работников.

¹ МОТ — МВФ: The challenges of growth, employment and social cohesion, 13 сентября 2010 г.

ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ КОММЕРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Игорь Андреевич Арсеньев

магистрант

Институт европейского права
МГИМО(У) МИД России

igor.arseniev@gmail.com

«Бизнес и права человека» достаточно новая тема для международных отношений и международного права, несмотря на то, что сами эти понятия («бизнес» и «права человека») давно и прочно устоялись как юридические. Более того, в современном праве существуют такие самостоятельные отрасли права, как «деловое право» (*business law*, или *commercial law*) и «права человека» (*human rights*).

«Деловое право» — относительно самостоятельная и весьма обширная отрасль права, которая регулирует/определяет порядок ведения деловой и коммерческой деятельности, связанной с производством и реализацией товаров и услуг. В качестве самостоятельных подотраслей «деловое право» включает в себя (подразделяется):

- корпоративное право (*corporate law* или *company law*);
- транспортное право (регулирует перевозки по суше и воде);
- страхование (от несчастных случаев, стихийных бедствий, рисков морских/воздушных перевозок, страхование жизни);
- торговые договоры/контракты;
- финансовое право, в том числе банковское право, операции с ценными бумагами;
- законодательство о конкуренции;
- законодательство о защите интеллектуальной собственности;
- законодательство о защите частной жизни (*privacy law*);
- законодательство об охране труда;

– законодательство о защите прав потребителей и др.

«Деловое право» является частью гражданского права и включает в себя вопросы как частного, так и публичного права. Естественно, оно инкорпорирует и элементы других отраслей права, в частности, конституционного права, административного права (определяющего функции и полномочия органов исполнительной власти, специализированных контрольных и регулирующих органов) и уголовного права (в части, касающейся наказаний за нарушения, за которые предусмотрена уголовная ответственность).

Важно отметить, что «деловое право» имеет два относительно самостоятельных компонента — национальный и международный. Возникновение международного «делового права» является результатом интернационализации хозяйственной жизни, выхода бизнеса за рамки национальных границ, формирования транснациональных корпораций и их превращения в самостоятельный субъект современных международных отношений и международного права. Отсюда возникает необходимость международного (наднационального) регулирования международного бизнеса, создания общих, унифицированных «правил игры» бизнеса на мировом рынке, его взаимоотношений с конкурентами/потребителями/наемными служащими из иностранных государств или в связи с международной деятельностью. Яркий пример этому формирование международного арбитража как наднационального инструмента разрешения коммерческих споров.

Со своей стороны, международное «деловое право» обладает приматом по отношению к национальному праву, и его развитие является важным внешним фактором трансформации национального «делового права» и его правоприменения в рамках национальных юрисдикций.

Понятие «бизнес» имеет несколько значений. В самом широком смысле под бизнесом подразумевается совокупность частных коммерческих интересов или коммерческая, промышленная или профессиональная деятельность. В узком смысле слова бизнес — предприятие, занимающееся производством и сбытом товаров и услуг с целью получения прибыли.

В праве бизнес выступает как объект права (как сфера правового регулирования) и как самостоятельный субъект права (сторона правовых отношений).

Юридическая концепция прав человека (далее — ПЧ) восходит к религиозным, философским, моральным и социально-политическим концепциям европейского (английского, голландского и немецкого) протестантизма, идеям британского и французского Просвещения XVII–XVIII вв., первым политическим доктринам материалистов, сформулированным в трудах англичан Ф. Бэкона, Т. Гоббса и Дж. Локка и французских просветителей Ш.-Л. Монтескье, Ф.-М. Вольтера и Ж.-Ж. Руссо.

Концепция прав человека нашла свое более полное юридическое выражение в конце XVIII — начале XIX в. в национальном праве — конституциях и законодательных актах США, Франции, многих государств Латинской Америки, возникших на месте бывших испанских колоний в Новом Свете. В этой связи следует особо выделить Декларацию независимости США (1776 г.) и Конституцию США («Билль о правах» — первые 10 поправок к Конституции США, 1789–1792 гг.) — первые источники права, фиксирующие права человека и ограничивающие полномочия (возможности) государства нарушать такие права.

Так, Декларация независимости США 1776 г., ставшая одним из первых законодательных актов нового независимого государства и одновременно — одним из важнейших юридических документов международного права, провозгласила в качестве «естественного права» народа право на политическую независимость и отделение от другого народа (первое предложение). Во втором разделе (преамбула) содержится указание на «самоочевидную истину» того, что «все люди созданы равными и наделены их Создателем определенными неотъемлемыми правами, среди которых право на жизнь, на свободу и стремление к Счастью». Здесь же содержится указание на «право народа изменить или отменить любую форму правления», если оно «не находит согласия со стороны управляемых». И в следующем разделе Декларации, где содержится перечень претензий к британскому королю Георгу III касательно нарушений прав жителей подвластных ему колоний, среди таких прав отмечаются право на справедливые законы, право быть представленными в законодательном органе, право на натурализацию (для иммигрантов), право независимость судебной

власти от власти монарха (в том числе материальной), право на суд присяжных и др.

Американский «Билль о правах» зафиксировал в качестве неотъемлемых прав человека (читай — гражданина США) свободу слова, свободу печати, свободу вероисповедания, свободу собраний, свободу петиций (первая поправка к Конституции США), право на хранение и ношение оружия (вторая поправка), право на суд присяжных по уголовным и гражданским делам (пятая/седьмая поправки), право на частную собственность (пятая поправка). Девятая поправка к Конституции США особо оговаривает, что перечень прав человека, содержащийся в Конституции, не является исчерпывающим.

Важно отметить, что изначально отношения по поводу прав человека в национальном законодательстве и судебной практике рассматривались исключительно как отношения между индивидуумом/гражданином (носителем ПЧ) и государством (гарантом прав человека/потенциальному нарушителю прав человека) в рамках публичного (конституционного) права.

Этот подход (отношения государство — личность, государство — гражданин как объект правового регулирования в контексте обеспечения/защиты прав человека) нашел свое дальнейшее развитие и продолжение на международно-правовом уровне, по мере разработки международно-правовой концепции прав человека, кодификации ПЧ на международном и региональном уровне (разработка и принятие международно-правовых актов — конвенций и деклараций о гражданских, политических, социальных, экономических и культурных правах человека), создания системы международных организаций по правам человека и инкорпорирования международного законодательства в национальные законодательные системы в качестве юридически обязывающих (*legally binding*) по мере присоединения того или иного государства к соответствующим международным конвенциям и их ратификации национальными законодательными органами.

Между тем, отношения по поводу соблюдения ПЧ не ограничиваются отношениями между государствами и их гражданами (и негражданами, находящимися в их юрисдикции). Очевидно, что субъектом отношений в связи с ПЧ выступает и бизнес как само-

стоятельный субъект современного национального и международного права, обладающий собственными, присущими именно ему, интересами.

К числу областей правовых отношений бизнеса и индивидуума (частных лиц) в контексте прав человека можно отнести отношения, возникающие в ходе производственной деятельности:

- трудовые отношения (дискриминационные ограничения при приеме на работу/оплате труда по различным признакам — гендерному, возрастному, этническому, религиозному);

- использование труда иммигрантов, в том числе нелегальных;
- отношения по поводу охраны труда и безопасности производства;

- здравоохранение и социальное обеспечение (в части, касающейся отношений бизнеса и персонала);

- нарушения экологических норм, затрагивающие здоровье людей (например, шум, электромагнитное излучение, эмиссия вредных веществ в атмосферу и др.);

- использование принудительного труда заключенных и военнопленных.

Отношения, возникающие в ходе реализации производимых бизнесом товаров и услуг потребителям:

- безопасность производимой продукции для индивидуального потребителя (угрозы жизни и здоровью потребителей продукции как нарушение базовых ПЧ, примеры — деятельность производителей фармацевтической продукции, оказание медицинских услуг);

- административное давление на персонал в политических, религиозных, этнических и иных целях, ограничивающие базовые гражданские и политические права;

- влияние на судебные и правоохранительные органы в случаях трудовых конфликтов (то есть ограничение права на правосудие);

- отношения в связи с защитой индивидуальных прав на интеллектуальную собственность;

- отношения в связи с защитой информации личного характера (правила сбора, обработки, распространения, передачи, формирование коммерческих баз данных);

- рекламная деятельность бизнеса в части, затрагивающей права человека;

– производство и реализация запрещенных видов оружия массового уничтожения, запрещенных видов обычного оружия.

Криминальный бизнес (производство и сбыт наркотических веществ, торговля человеческими органами, торговля людьми), который может рассматриваться как преступление против человечности.

Очевидно, что:

– все эти области своей совокупности охватывают не только экономические, социальные и культурные права человека, но и базовые гражданские и политические права;

– даже в условиях развитых национальных правовых систем наличие законодательного/правового регулирования отношений между бизнесом и индивидуумом (частным лицом) в контексте защиты ПЧ не является гарантией их исполнения. Отсюда — особое значение правоприменительной практики, наличия механизмов выявления нарушений ПЧ со стороны бизнеса, судебной практики и исполнения судебных решений.

Особого внимания в контексте рассматриваемой темы требует вопрос об интернационализации современного бизнеса и появление «суперсубъектов» международно-правовых отношений в лице транснациональных корпораций (ТНК). Современные ТНК сосредоточили в своих руках огромные материальные и финансовые ресурсы, их предприятия/активы зачастую разбросаны по всему миру. ТНК действуют в разнородных (национальных) правовых средах в соответствии со своими собственными интересами. Их производственная и сбытовая деятельность жестко централизована.

С деятельностью ТНК связаны новые, «транснациональные» угрозы нарушений прав человека, которые зачастую не имеют конкретной привязки к тому или иному государству и не регулируются национальным правом.

Например, в условиях нынешнего мирового экономического кризиса решения о временном или окончательном закрытии производств как правило принимаются исходя из требований конъюнктуры мирового рынка соответствующей продукции и без учета их возможных социальных и экономических последствий для «принимающих» стран. Для них реализация такого решения, принятого в Нью-Йорке, Лондоне, Париже или в Москве, может озна-

чать выпадение значительной части бюджетных доходов, рост безработицы и социальной напряженности. Для моногородов, которые формируются вокруг крупных иностранных предприятий прекращение производства/уход иностранного инвестора является в прямом смысле слова катастрофой (вплоть до отключения энерго- и водоснабжения). Как правило, ни местные жители, ни местные власти никак не защищены от подобных действий, грозящих гуманитарной катастрофой (прямое нарушение базовых ПЧ).

Другой аспект проблемы «транснациональный бизнес» и ПЧ связан с тенденцией переноса в наименее развитые страны экологически опасных производств, что также несет с собой угрозу массовых нарушений базовых прав человека.

Реализация крупных проектов в области гидроэнергетики или освоения минеральных ресурсов (в том числе нефти и газа на прибрежном шельфе) нередко угрожает самому существованию местных экосистем, ставит под угрозу уничтожения традиционный уклад многочисленного местного населения (яркий пример — разведка нефти и газа, производство алюминия в Нигерии — в дельте реки Нигер). Одна из трансформаций этого вопроса — проблема физической релокации местного населения и выплаты достойных компенсаций за утраченное жилье, сельскохозяйственные, лесные и водные угодья.

Наконец, нельзя не отметить и такой аспект транснационализации современного бизнеса, как прямое или косвенное вмешательство во внутренние дела развивающихся стран, которое нередко ведет к возникновению острых международных и внутренних вооруженных конфликтов и массовым нарушениям прав человека. Из недавних примеров с очевидной «экономической подоплекой» можно привести события в Ливии и Ираке (явная попытка передела нефтяного сектора), постоянное нагнетание ситуации вокруг Ирана (с его национализированной нефтяной промышленностью).

Очевидно, что проблема «бизнес и права человека» является весьма сложной и разноплановой, крайне актуальной в практическом отношении, и нуждается в глубокой проработке с точки зрения национального и международного права.

С Е К Ц И Я МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА: РЕГИОНАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

К ВОПРОСУ О ЗНАЧЕНИИ ВСЕОБЩЕЙ ДЕКЛАРАЦИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА 1948 г. ДЛЯ СТРАН ВОСТОКА

София Мерабовна Чачия

студентка юридического факультета
Российская правовая академия Минюста России

Права человека, образующие основу правового статуса личности, и законы, принимаемые в государствах, не должны противоречить естественным правам человека.

Однако не стоит забывать, что у каждого народа свое понимание данных прав, в зависимости от культуры, менталитета, религии. Идеи естественного равенства людей — равенства по природе, столь существенные для понимания прав человека, были высказаны древнегреческими софистами (Протагор, Антифонт, Ликофрон) и китайскими мыслителями (Мао-Цзы, Конфуций) еще в VI–IV вв. до н.э.¹

Однако ключевую роль в формировании естественно-правовой концепции прав человека сыграли философы-просветители XVI–XVIII вв.: англичанин Локк, американцы Пэйн и Джефферсон; французы Руссо, Монтескье, Вольтер; голландец Гроций. Их идеи, касающиеся равенства людей, неотчуждаемости таких прав, как право на жизнь, свободу и безопасность, которыми люди наделены

¹ См.: *Нерсесянц В.С.* Права человека в истории политической и правовой мысли // Права человека в истории человечества и в современном мире. — М., 1989. — С. 25.

от рождения, получили закрепление в конституционном и ином законодательстве периода буржуазных революций и становления буржуазных государств. Однако на всех этапах развития общества концепция прав человека формировалась под определяющим влиянием следующих факторов: философских воззрений и правовой регламентации.

Восток и Запад — два противоположных мира, и для того чтобы понять это различие необходимо обратиться к философии.

Восточная философия тесно связана с религией. Данная основа определяет положение человека, его образ жизни, взгляды на мир, и, благодаря консерватизму народов Востока, все каноны и традиции переходят из поколения в поколение. Запад же, в свою очередь, всегда менялся. В разные эпохи взгляды на общество, устройство государства менялись. Как отмечает Рене Генон в своей работе «Кризис современного мира», именно индивидуализм отличает Запад от Востока. Для стран Запада человек, его благополучие — главная ценность, в то время как для Востока важно общество в целом, со всеми его традициями.

Перейдем непосредственно к Всеобщей декларации прав человека (далее — Декларация), принятой на третьей сессии Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. во Дворце Шайо в Париже. Из истории нам известно, что основной целью создания ООН было определить пути и средства для организации международных отношений и послевоенного устройства мира, и, соответственно, Декларация должна была быть написана в соответствии с этими целями.

В основе Всеобщей декларации прав человека лежит идея естественного права, но, как было сказано выше, понимание естественных прав у народов разное и обусловлено это взглядами, которые формировались на протяжении веков. Например, в Декларации сказано, что неотъемлемым правом человека является свобода. Но что такое свобода? Во французской Декларации прав человека и гражданина свобода человека трактуется как возможность «делать все, что не наносит вреда другому: таким образом, осуществление естественных прав каждого человека ограничено лишь теми пределами, которые обеспечивают другим членам общества поль-

зование теми же правами. Пределы эти могут быть определены только законом»¹.

По мнению Гоббса: «Под свободой... подразумевается отсутствие внешних препятствий, которые нередко могут лишить человека части его власти делать то, что он хотел бы, но не могут мешать использовать оставленную человеку власть сообразно тому, что диктуется ему его суждением и разумом»². То есть в западной культуре ценны индивидуализм, суверенность личности, ее автономность, уникальность, проявление своего «Я», своей свободы воли. На Востоке же отдельный человек традиционно чувствует себя лишь «физическим телом», которое становится собственно человеком, если его сердце обращено к другим людям. Личность живет лишь в коллективе, человек существует только как часть целого; индивидуализм растворен в служении коллективному целому. Отсутствует понятие свободы воли.

Рассмотрим отдельные статьи Всеобщей декларации прав человека. Согласно ст. 12 Декларации: «Никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным посягательствам на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств»³.

Особое внимание хотелось бы обратить на первую часть статьи. Действительно, на Западе семья это — это ячейка общества, в которую никто не имеет права вмешиваться, что бы в ней не происходило, пока это не нарушит права и свободы других граждан, не нарушит закон. Так же важно отметить, что даже в семье главное — благополучие индивида. Каждый член семьи может поступать так, как удобно ему, а не для сохранения традиций. На Востоке сохраняется традиционное понятие семьи, сохранение семьи является одной из основных задач ее членов. Поэтому когда в се-

¹ Декларация прав человека и гражданина. 26 августа 1789 г. URL: <http://andrumos.narod.ru/text/norma/dpg1789.htm>.

² Гоббс Т. Левиафан. — М., 1936. — С. 89.

³ Резолюция ГА ООН. Всеобщая декларация прав человека 10 декабря 1948 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml.

мье происходит что-то несовместимое с сложившимися традициями, общество имеет право вмешаться. Соответственно данная статья не может быть реализована на Востоке, потому что семья хоть и обособленная, но часть общества, которое объединено одними традициями. При этом практика показывает, что даже Запад не придерживается данного принципа, вмешиваясь и пытаясь изменить домострой, сложившийся на Востоке.

Еще одна статья, которая обращает на себя внимание. Согласно ст. 16: «1. Мужчины и женщины, достигшие совершеннолетия, имеют право без всяких ограничений по признаку расы, национальности или религии вступать в брак и основывать свою семью. Они пользуются одинаковыми правами в отношении вступления в брак, во время состояния в браке и во время его расторжения. 2. Брак может быть заключен только при свободном и полном согласии обеих вступающих в брак сторон».

Разногласия по поводу данной статьи возникли еще при обсуждении проекта Декларации, ее содержание противоречит укоренившимся традициям, особенно стран с мусульманской системой вероисповедания, где препятствия религиозного или национального характера осложняли заключение брака. Так, представитель Саудовской Аравии заявил, что трактовка права на вступление в брак, данная в проекте Декларации, провозглашает превосходство лишь одной западной цивилизации и не учитывает другие, доказавшие свою мудрость в течение веков¹.

Вышесказанное позволяет сделать вывод о том, что Всеобщая декларация прав человека в действительности не является всеобщей, потому что принципы, содержащиеся в ней, сформулированы через призму Запада, через Западное понимание прав и свобод личности. Как писал Монтескье в работе «О духе законов»: «Закон должен настолько подходить тому народу, для которого он создан, чтобы лишь в крайне редких случаях допускать пригодность зако-

¹ См.: *Джонсон Г.* Мандат Организации Объединенных Наций в области прав человека // Московский журнал международного права. — 1994. — № 1. — С. 53.

нов одного народа для других»¹. Нельзя одним документом урегулировать отношения во всем мире. Стремление Запада навязать свои взгляды государствам Востока приводит лишь к конфликтам. Это прямо нарушает п. 7 ст. 2 Устава ООН, согласно которому «настоящий Устав ни в коей мере не дает Организации Объединенных Наций право на вмешательство в дела, по существу входящие во внутреннюю компетенцию любого государства»².

По нашему мнению, несмотря на многочисленные заявления западных политиков о толерантности, в действительности терпимости к традициям других культур нет, нет восприятия иерархии ценностей, основанных на иных принципах. Личная свобода и права человека не являются «универсальными ценностями». Убеждение, что сформированные ценности являются наилучшими из возможных, и все другие культуры и народы рано или поздно должны их принять, на самом деле является завуалированным стремлением господствовать над миром — жажда власти³.

¹ *Монтескье Ш.Л.* О духе законов. URL: http://www.kuchaknig.ru/show_book.php?book=177940&page=2.

² Устав ООН. 26 июня 1945 г. URL: <http://www.un.org/ru/documents/charter/chapter1.shtml>.

³ См.: *Къеза Д. Zero.* — М., 2008. — С. 193.

ГЕНДЕРНЫЕ АСПЕКТЫ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АФРИКАНСКОГО СОЮЗА

**Самаке Ава Ибрагим
(Мали)**

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Гендерное равенство и реализация прав женщин — одно из многочисленных приоритетных целей деятельности международного сообщества. В настоящее время применяются оба термина: «права женщин» и «гендерное равенство». Что же означает каждый из этих терминов, и какова разница между ними? Термин «права женщин» используется, чтобы подчеркнуть, что права женщины — это те же права человека, то есть, это права, которыми женщина наделена просто потому, что она является человеческим существом. Такой подход интегрирует проблему прав женщин с движением за права человека и в то же время вводит принципы прав человека в женское движение.

«Гендерное равенство» означает равный уровень возможностей, участия и присутствия обоих полов в различных сферах общественной и частной жизни. Гендерное равенство не следует рассматривать как противоположность различию полов, скорее, оно противоположно неравенству полов. Оно имеет целью способствовать полному участию женщин и мужчин в жизни общества. За гендерное равенство, как и за права человека, надо постоянно бороться, его надо постоянно защищать и поддерживать.

На данный момент равенство мужчин и женщин составляет основу процесса достижения целей в области развития. Оно является одним из необходимых условий для ликвидации голода, нищеты и заболеваний и означает равенство на всех уровнях образо-

вания и во всех сферах труда, равный контроль над ресурсами и равную представленность в общественной и политической жизни. К сожалению, в современном мире неравенство между мужчинами и женщинами весьма существенно.

Так, согласно данным ООН¹: женщины страдают от насилия со стороны своих интимных партнеров чаще, чем мужчины; уровень участия женщин в политической жизни, равно как и их представительство в структурах, принимающих решения, значительно ниже соответствующего уровня мужчин (хотя с 1990 г. доля женщин в национальных парламентах постоянно увеличивалась, женщины по-прежнему занимают лишь 16 процентов парламентских мест во всем мире); женщины и мужчины имеют разные экономические возможности (так, среди лиц работающих по найму и получающих зарплату только 39% женщин; среди работодателей женщин 21%. Единственный сектор экономики, в котором преобладают женщины — 62% — работники семейных предприятий, не получающие зарплаты)²; подавляющее большинство бедных — женщины; среди тех, кто оказывается объектом работорговли и вовлечен в секс-индустрию, большинство составляют женщины и девушки.

Данное положение дел характерно и для положения женщин в Африке. В рамках региональной системы международной защиты прав человека на африканском континенте гендерный вопрос поднимается в преамбуле Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., а также в ст. 2, 3 и п. 3 ст. 18 Хартии. При этом п. 3 ст. 18 Хартии непосредственно посвящен правам женщин и накладывает на государства — участников Хартии обязательство исключить все формы дискриминации в отношении женщин и обеспечить адекватную защиту прав женщин и детей как того требуют международные конвенции и декларации.

Как показала практика, положения Африканской хартии не отражают полностью специфической проблематики гендерного

¹ Гендерное равенство как цель, учет гендерной проблематики как стратегия. URL: <http://www.un.org/russian/esa/gender/part1.htm>.

² Доклад ООН об осуществлении целей развития, сформулированных в Декларации тысячелетия, за 2005г millenniumindicators.un.org.

вопроса в Африке. Эта позиция выражена в докладе по семинару прошедшему в Ломе (Того), предшествующему 17-й очередной сессии Африканской комиссии по правам человека и народов. Таким образом, создание дополнительного документа, направленного на защиту прав женщин в Африке было продиктовано необходимостью урегулировать вопросы, связанные с правами женщин, которые не были урегулированы в Африканской хартии так, как этого требует Венская декларация и Программа действий, Декларация ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, Пекинская декларация и Программа действий, Декларация Южноафриканского сообщества развития по гендерным вопросам и развитию и т.д.

11 июля 2003 г. Ассамблея глав государств и правительств Африканского Союза приняла второй Протокол к Африканской хартии, предложенный Африканской комиссией по правам человека и народов. Речь идет о Протоколе к Африканской хартии прав человека и народов, касающегося прав женщин в Африке¹, который вступил в силу 25 ноября 2005 г. В настоящее время Протокол подписали 46 из 54 государств — членов Африканского Союза, а ратифицировали — 30 государств². Принятие Протокола о защите прав женщин в Африке подтверждает, что несмотря на то, что многие африканские государства ратифицировали Африканскую хартию прав человека и народов, Международную конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. и другие международные документы, гендерный вопрос является одним из наиболее злободневных в повестке дня Африканского Союза.

¹ См.: Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa, adopted by the Assembly of the African Union. — Mozambique, July 2003.

² 30 государств, ратифицировавших Протокол: Ангола, Бенин, Буркина-Фасо, Габон, Кабо-Верде, Кения, Коморос, Джибути, Дем. Респ. Конго, Гамбия, Гана, Гвинея-Биссау, Ливия, Лесото, Либерия, Мали, Малави, Мозамбик, Мавритания, Намбия, Нигерия, Руанда, ЮАР, Сенегал, Сейшелы, Танзания, Того, Уганда, Замбия, Зимбабве. См. офиц. сайт АС. URL: http://www.au.int/en/sites/default/files/999Rights_of_Women.pdf.

Согласно положениям данного Протокола женщинам предоставляются широкие права, среди которых: устранение вредных обычаев, влияющих на положение женщины; обладание равными с мужчинами правами в супружеской жизни; обеспечение участия в общественной и государственной жизни; обеспечение защиты в случае возникновения вооруженных конфликтов; право на образование и профобучение; экономические права и права в области социального обеспечения; право на охрану здоровья. В Протоколе также содержатся положения, касающиеся права на употребление безопасных для здоровья продуктов питания; обладание достойным жилищем; права на жизнь в здоровых и безопасных условиях окружающей среды и т.д. Контроль над исполнением положений Протокола возложен на Африканскую комиссию по правам человека и народов с использованием существующих механизмов рассмотрения докладов государств, предусмотренных в Хартии.

Протокол содержит исчерпывающий перечень прав, жалобу на нарушение которых можно подать в Африканскую комиссию по правам человека и народов. Для того чтобы такая жалоба могла быть рассмотрена Комиссией, государство в котором произошло подобное нарушение, должно ратифицировать Протокол. Более того, если этого требует законодательство государства, должен быть издан нормативно-правовой акт, имплементирующий положения Протокола в национальную правовую систему. После того, как необходимая процедура соблюдена, положения Протокола становятся частью внутреннего законодательства. В случае если внутренние средства не гарантируют защиты прав женщине, можно ходатайствовать о рассмотрении Комиссией данного дела.

Вместе с тем отметим, что в практике Комиссии было только одно дело, косвенно связанное с защитой прав женщин. Оно было инициировано ДРК против Бурунди, Руанды и Уганды в 1999 г. В решении по делу в 2003 г. Комиссия установила нарушение со стороны трех государств ряда статей Хартии, в том числе п. 3 ст. 18 Хартии¹.

¹ Communication 227/99 — D. R. Congo / Burundi, Rwanda and Uganda.

Отличительной особенностью Протокола о защите прав женщин в Африке является то, что это первый документ в системе Африканского Союза, обращающий особое внимание на репродуктивные права женщин, право женщины на искусственное прерывание беременности, если она является следствием изнасилования или инцеста, или в тех случаях, когда срок беременности не угрожает жизни женщины. Также впервые Протокол подтверждает запрет женского обрезания. Стоит отметить, что во время визита Верховного комиссара ООН по правам человека Наванетхем Пиллей в Российскую Федерацию в 2011 г., данный Протокол был назван самым прогрессивным международным документом, направленным на защиту прав женщин.

Однако на пути применения и эффективного действия данного документа стоит множество трудностей. Зарубежные исследователи выделяют среди таких трудностей замедленный процесс внесения изменений в национальное право африканских государств (связанный с существованием в африканских государствах разных процедур имплементации международных договоров, основанных на традициях систем романо-германского и англосаксонского права), отсутствие уважения к букве закона, принятие Протокола со значительным числом оговорок¹. Кроме того, возросшее количество конфликтных ситуаций и снижение безопасности в обществе в целом негативно сказывается на заинтересованности государств в продвижении политики защиты прав женского населения. Традиционные верования и консервативные обычаи многих африканских стран также стоят на пути успешной имплементации новых норм о защите прав женщин, и, конечно же, низкая информированность общества, в особенности бедных и необразованных слоев, приводит к тому, что о новом правовом механизме защиты

¹ Тунис, Судан, Кения, Намибия и ЮАР сделали оговорки в отношении некоторых вопросов брака; Египет, Ливия, Судан, ЮАР, и Замбия — в отношении вопросов прекращения брака; Бурунди, Сенегал, Судан, Руанда и Ливия — оговорки к ст. 14, относящейся к праву женщин на здоровье и контроль за репродукцией; Ливия — в отношении положения женщин в ситуациях конфликта. (Информация согласно Panafrikan News Agency (PANA) Daily Newswire, September 7, 2003.)

своих прав знают далеко не все жертвы ежедневных посягательств¹.

Важным механизмом международной защиты прав женщин на региональном уровне в рамках Африканского континента является Специальный докладчик по правам женщин в Африке².

В 1998 г. в попытке содействия укреплению прав женщин Африканская комиссия по правам человека и народов учреждает мандат Специального докладчика по правам женщин в Африке, который включает в себя следующие полномочия³:

- служить продвижению и защите прав женщин в Африке в рамках Комиссии;

- содействовать правительствам африканских государств в развитии и имплементации политики продвижения и защиты прав женщин в Африке. Особенно это касается гармонизации национального законодательства в соответствии с Протоколом к Африканской хартии прав человека и народов, касающегося прав женщин в Африке;

- проведение миссий по продвижению прав женщин, а также миссий по расследованию фактов нарушений прав женщин в государствах — членах Африканского Союза с целью распространения инструментов защиты и расследования ситуаций, связанных с нарушением прав женщин;

- отслеживание результатов имплементации положений Африканской хартии прав человека и народов и Дополнительного протокола касающегося прав женщин в Африке;

- подготовка проектов резолюций по положению женщин в африканских странах для их дальнейшего утверждения Комиссией;

- проведение сравнительного исследования по вопросу прав женщин в африканских странах;

¹ Breathing Life into The African Union Protocol on Women's Rights in Africa. Breathing Life Into the Protocol: Challenges for Implementation. — P. 28–33. URL: <http://www.pambazuka.org/en/petition/index.php>.

² URL: http://www.achpr.org/english/_info/index_women_en.html.

³ Резолюция Африканской комиссии по правам человека и народов // ACHPR/Res.38(XXV)99.

– определение правил подготовки государственных докладов для адекватного отражения информации по правам женщин в периодических докладах государств-участников;

– сотрудничество на разных уровнях с действующими деятелями в области защиты прав женщин.

Кроме того, Специальный докладчик принимает участие в различных проектах, организуемых международными, региональными и национальными организациями, чья деятельность связана с защитой и продвижением прав женщин.

Специальный докладчик докладывает о своей деятельности между очередными сессиями Комиссии. Эти доклады являются общедоступными и в них отражаются: действующие проекты и исследования проводимые Специальным докладчиком; события, в которых Специальный докладчик принимает участие; взаимоотношения между Специальным докладчиком и другими структурами Африканского Союза; обзор ситуации по правам женщин в Африке, особенно в отношении мер, предпринятых в соответствии с Африканской хартией прав человека и народов и Дополнительным протоколом к Африканской хартии прав человека и народов о защите прав женщин в Африке.

Отметим, что в последнем докладе Специального докладчика¹ Комиссии были предложены для утверждения «Правила отчета государств согласно Протоколу, касающемуся прав женщин 2003 г.»². Согласно Правилам, государства — участники Протокола предоставляют Комиссии каждые два года отчет о законодательных, административных и иных мерах, принятых в целях реализации прав и свобод, гарантированных Протоколом. При этом отчет

¹ Inter Session Report By Me Soyata MAIGA Commissioner / Special Rapporteur on the Rights of Women in Africa 49th Session of the African Commission on Human and Peoples Rights (Banjul — 28 April — 12 May 2011). URL: <http://www.achpr.org/english/Commissioner%27s%20Activity/49th%20OS/Special%20Mechanism/women%27s%20rights.pdf>.

² 2 Guidelines for state reporting under the Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa. URL: http://www.achpr.org/english/Special%20Mechanisms/Women/Guideline/ /Guidelines_State%20Reporting_Women_eng.pdf.

должен состоять из двух частей: первая часть касается прав в соответствии с Хартией, вторая — прав в соответствии с Протоколом. Предложенные Правила также содержат восемь тем, по которым должен быть сгруппирован отчет: равенство и недискриминация; защита женщин от насилия; права женщин, касающиеся брачных отношений; здоровье и репродуктивные права; экономические, социальные и культурные права; право на мир; защита женщин в вооруженных конфликтах; права особо защищаемых групп женщин (в том числе вдов, пожилых женщин и женщин с ограниченными возможностями).

Эти Правила были приняты Комиссией, которая также приняла резолюцию «О защите прав женщин, представительниц коренных народов Африки»¹. В резолюции Комиссия призывает государства собрать и изучить информацию относительно женщин — представителей коренных народов, а также уделить особое внимание статусу женщин в их государствах и принять соответствующие законы, специальные программы, направленные на защиту их прав. Кроме того, Комиссия призывает заинтересованные стороны, в особенности неправительственные организации, технические и финансовые партнеры оказывать поддержку государствам в применении политики и программ в интересах женщин — представителей коренных народов.

За время действия мандата Специальный докладчик посетил с визитами следующие страны: Либерия (май 1999 г.), Бурунди (март 2000 г.), Руанда (март 2000 г.), Чад (сентябрь 2000 г.), Джибути (сентябрь 2002 г.), Судан (апрель 2005 г.), Кот-д'Ивуар (февраль 2001 г.), Нигерия (март 2001 г.), Ангола (сентябрь 2002 г.), Сан-Том и Принципе (март 2004 г.), Кабо-Верде (сентябрь 2005 г.). Во время визитов Специальный докладчик встречается с представителями органов правительства, судьями национальных трибуналов и региональными лидерами. Специальный докладчик пред-

¹ ACHPR/Res.183(XLIX)2011: Resolution on the Protection of the Rights of Indigenous Women in Africa. (The African Commission on Human and Peoples' Rights, meeting at its 49th Ordinary Session, held in Banjul, The Gambia, from 28 April to 12 May 2011. URL: http://www.achpr.org/english/resolutions/Resolution183_en.htm.)

принимает попытки провести встречи со всеми органами, работающими в этой сфере¹.

Кроме прочего, стоит отметить, что в октябре 2010 г. в Найроби (Кения) стартовало Десятилетие, посвященное африканским женщинам 2010–2020 гг., основной целью которого станет обзор прогресса в области гендерного равенства и утверждения прав женщин, а также формулирование согласованных действий, которые должны быть предприняты правительствами африканских государств в целях ускорения имплементации международных стандартов и норм².

Все эти и другие действия, предпринимаемые сообща и своевременно, помогли бы сделать Протокол, относящийся к положению женщин в Африке, эффективным механизмом международной защиты и продвижения прав человека женщин на региональном уровне.

¹ Официальный сайт Африканской Комиссии по правам человека и народов. URL: http://www.achpr.org/english/_info/index_women_en.html.

² О Десятилетии, посвященном африканским женщинам 2010–2020 гг., см. на официальном сайте. URL: <http://www.africanwomendecade.org>.

СПЕЦИАЛЬНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ АФРИКАНСКОЙ КОМИССИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И НАРОДОВ

**Диалло Сираба
(Мали)**

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

rudn_mp@mail.ru

Правозащитная система ООН приобрела действенный характер во многом благодаря созданию и функционированию специальных процедур Комиссии ООН по правам человека, которые широко применяются ныне Советом ООН по правам человека. Этот апробированный на практике механизм ООН полностью воспринят африканской системой защиты прав человека и народов и, безусловно, является заметным явлением в региональной системе защиты прав человека.

Специальные процедуры — это общее название механизмов, учрежденных Африканской комиссией по правам человека и народов (далее — АКПЧН), для реагирования на конкретные ситуации в отдельных странах или на тематические вопросы в Африке. 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 в Африке в целом (тематические мандаты). Мандат каждой специальной процедуры определен в соответствующей резолюции Комиссии. Мандатарием специальных процедур является частное лицо (специальный докладчик) либо группа лиц (рабочая группа). Мандатарии выступают в личном качестве и не получают жалованья или какой-либо другой финан-

совой компенсации за свою работу. Независимый статус мандатария имеет первостепенное значение для непредвзятого выполнения ими своих функций.

Правовым основанием для создания специальных процедур является глава 4 Правил процедуры АКПЧН¹, где закреплено право Комиссии создавать вспомогательные органы. Положение 28 Правил процедуры уполномочивает Комиссию создавать «комитеты и рабочие группы, состоящие из членов Комиссии, и определять тему или проблему для изучения и представления докладов». Далее, согласно Положению 29, Комиссия «может учреждать подкомиссии экспертов и определять, если Ассамблея глав государств и правительств АС не решит иначе, функции и состав каждой подкомиссии». Таким образом, Африканской комиссией создаются специальные механизмы для рассмотрения в контексте прав человека конкретных ситуаций в странах или конкретных тем. АКПЧН наделила экспертов мандатами по изучению конкретных проблем в области прав человека. В настоящее время эти эксперты образуют систему специальных процедур.

Как правило, мандат поручается какому-либо одному эксперту. Вместе с тем в некоторых случаях в силу характера рассматриваемого вопроса Комиссия учреждает рабочую группу экспертов. В настоящее время существуют 5 специальных докладчиков и 6 рабочих групп и 2 комитета, мандаты которых охватывают 10 тем по широкому кругу гражданских, политических, экономических, культурных и социальных прав:

- Специальный докладчик по проблеме тюрем и условиях заключения в Африке;
- Специальный докладчик по правам женщин в Африке;
- Специальный докладчик по правам правозащитников в Африке;
- Специальный докладчик по свободе выражения мнений и о доступе к информации в Африке;
- Специальный докладчик по вопросам беженцев, лиц, ищущих убежище, и перемещенных внутри страны лиц;

¹ Rules of Procedures of the African Commission on Human and Peoples' Rights, Adopted on the 6th of October 1995. URL: http://www.achpr.org/english/_info/rules_en.html.

- Рабочая группа по вопросу смертной казни;
- Рабочая группа экспертов по правам коренных народов/общин в Африке;
- Рабочая группа по экономическим, социальным и культурным правам в Африке;
- Рабочая группа по специальным вопросам, связанным с работой Комиссии;
- Рабочая группа по пожилым людям и людям с ограниченными возможностями в Африке;
- Рабочая группа по добывающей промышленности, окружающей среде и правам человека в Африке;
- Комитет по защите прав ВИЧ-инфицированных и больных СПИДом людей;
- Комитет по предотвращению пыток в Африке.

Мандаты одних экспертов требуют проведения в основном теоретических исследований, а мандаты других — применения подхода с большим упором на практическую деятельность. Большинство экспертов исследуют и анализируют различные проблемы, совершают поездки по странам, получают и рассматривают жалобы от жертв нарушений прав человека и выполняют роль посредников между правительствами и жертвами таких нарушений. Большинство экспертов получают информацию, касающуюся конкретных утверждений о нарушениях прав человека. В тех случаях, когда серьезные нарушения прав человека представляются им неизбежными, они направляют соответствующим правительствам призывы к незамедлительным действиям. Рассмотрим подробнее деятельность некоторых, на наш взгляд, основных специальных процедур.

Специальный докладчик по правам правозащитников в Африке. На 35-й очередной сессии АКПЧН (Банжул, июнь 2004 г.) была принята Резолюция о защите правозащитников в Африке, в которой Комиссия выразила свое беспокойство по поводу остающегося безнаказанным непрекращающегося насилия в отношении лиц, групп и организаций, занимающихся продвижением и защитой прав человека и народов. Для борьбы с этой проблемой был учрежден пост Специального докладчика по защите правозащитников, в полномочия которого входит следующая деятельность:

- сбор и анализ информации о ситуации с правами правозащитников в Африке;
- представление докладов АКПЧН;
- сотрудничество с государствами — членами АС, национальными правозащитными организациями, межправительственными организациями, международными и региональными механизмами защиты прав правозащитников, правозащитниками и другими заинтересованными лицами;
- разработка и рекомендация эффективных стратегий лучшей защиты прав правозащитников и контроль за выполнением своих рекомендаций;
- распространение информации об имплементации Декларации по правам правозащитников на африканском континенте и информации о ней.

Специальный докладчик по свободе выражения мнений и о доступе к информации в Африке. Статья 9 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. гарантирует каждому право получать информацию и выражать и распространять свое мнение в рамках закона. Однако, несмотря на всю важность этого права, его защита только на основании Хартии не была эффективной. Поэтому, осознавая всю важность уважения и соблюдения права на свободу мнений и выражения для развития демократии, прав человека и устойчивого развития и при этом сталкиваясь с множественными нарушениями этого права, на протяжении многих лет АКПЧН принимала различные меры для усиления защиты этого права.

В 2001 г. в на 29-й очередной сессии в Триполи (Ливия) АКПЧН приняла Резолюцию о свободе выражения мнений в Африке, в которой призвала учредить механизм для содействия обзору и мониторингу соблюдения стандартов выражения мнений, для расследования нарушений и разработки рекомендаций для самой Комиссии и государств-членов. В 2002 г. Комиссией была принята Декларация принципов свободы выражения мнений в Африке, которая закрепила важнейшие стандарты в этой области, такие как равные возможности в осуществлении права на свободу мнений, права на доступ к информации и обязанность публичных властей предоставлять информацию.

На своей 36-й очередной сессии, проходившей 23 ноября — 7 декабря 2004 г. в Дакаре (Сенегал) АКПЧН, основываясь на Ре-

золюции о свободе выражения мнений в Африке 2001 г. и Декларации принципов 2002 г., а также, принимая во внимание Рекомендации Консультативного совещания по свободе выражения мнений (Йоханнесбург, 2003 г.) и Африканской конференции по свободе выражения мнений (Претория, февраль 2004 г.), приняла резолюцию о мандате и назначении Специального докладчика по проблемам свободы выражения мнений в Африке. Мандат Спецдокладчика включает в себя следующие функции:

- анализ национальных обычаев, законодательства и политики в области СМИ в государствах — членах Африканского союза, мониторинг соблюдения общепринятых стандартов свободы выражения мнений и принципов, закрепленных в Декларации принципов свободы выражения мнений, и разработка соответствующих рекомендаций государствам-членам;

- проведение расследований в государствах-членах, из которых поступают сообщения о массовых нарушениях права на свободу выражения мнений, и разработка соответствующих рекомендаций АКПЧН;

- осуществление миссий в отдельных странах и других видов деятельности, направленных на усиление полной реализации права на свободу выражения мнений в Африке;

- публичное вмешательство в случаях, когда нарушение права на свободу выражения мнений доходит до его/ее сведения, в форме публикации обращений, заявлений, пресс-релизов, срочных призывов;

- ведение реестра нарушений права на свободу выражения мнений и их публикации в своих отчетах АКПЧН;

- предоставление отчетов на каждой очередной сессии АКПЧН о ситуации с реализацией права на свободу выражения мнений в Африке.

В то же время в Резолюции содержится призыв к государствам-членам оказывать содействие и помощь Специальному докладчику в выполнении его задач и предоставлять ему всю необходимую информацию для осуществления его мандата. Также государства обязуются принимать все необходимые меры для обеспечения защиты права на свободу выражения мнений и включать информацию об этих мерах в свои периодические доклады АКПЧН. Этой же резолюцией Э.Р. Чигвера был назначен Специальным докладчиком по

свободе выражения мнений в Африке. С 5 декабря 2005 г. Ф.П. Тлакула была назначена Специальным докладчиком сроком на 2 года, а 28 ноября 2007 г. она была переизбрана еще на 2 года.

Сразу после учреждения данного механизма Специальный докладчик Э.Р. Чиговера посетил своего коллегу — Специального докладчика по свободе выражения мнений Межамериканской комиссии по правам человека. По итогам прошедших встреч было решено установить официальное сотрудничество между двумя комиссиями и Специальными докладчиками для дальнейшего обмена опытом и информацией и взаимопомощи.

Ежегодно Специальный докладчик принимает участие в десятках встреч, конференций и форумов, выступает с лекциями и докладами на тему свободы мнения и доступа к информации в Африке. Также он рассматривает жалобы и обращает свои призывы правительствам государств. Из ежегодных докладов Специального докладчика АКПЧН можно сделать вывод о том, что прогресс, достигнутый с момента учреждения данного механизма, не очень значителен. В последнем из опубликованных докладов Специальный докладчик выражает озабоченность тем, что в большинстве африканских стран право на доступ к информации и право на свободу мнений и выражения закреплены в конституциях, однако нет специализированных законодательных актов, приводящих в исполнение положения конституций. При этом существующая практика государств показывает, что наличие положений в конституциях не всегда означает гарантирование права на доступ к информации и свободу мнений и выражения. Помимо этого Специальный докладчик сталкивается с другими препятствиями в осуществлении своего мандата: некоторые государства не выполняют его рекомендации; принимают законодательство, ограничивающее деятелей СМИ и журналистов в выполнении своих функций; наказывают и преследуют журналистов, критично высказывающихся в адрес правительств, и зачастую игнорируют призывы и запросы Специального докладчика. Поэтому такие действия властей, как нападения на журналистов, их преследование, незаконные аресты, убийства; безрезультатные расследования таких преступлений; закрытие независимых газет и издательских домов; использование антитеррористических законов, законов о национальной безопас-

ности для закрытия независимых газет и издательских домов, все еще остаются острыми проблемами африканского общества.

На 49-й очередной сессии АКПЧН (28.04–12.05.2011, Банжул) резолюцией ACHPR/Res.179(XLIX)2011 была учреждена Исследовательская группа по свободе объединений. Исследовательской группе, куда входят различные африканские правозащитные НПО и исследовательские центры, под руководством Специального докладчика по свободе мнений поручено изучить законы, регулирующие свободу объединения в государствах — членах АС, и выявить практику, нарушающую право на свободу объединения в Африке. В течение года исследовательская группа должна представить свой доклад Комиссии. Также на 49-й сессии АКПЧН была принята резолюция «О безопасности журналистов и работников СМИ в Африке», призывающая государства — члены АС в мирное и военное время признавать независимость журналистов, предотвращать и расследовать все преступления, совершающиеся в отношении журналистов и сотрудников СМИ, и привлекать виновных к ответственности. В резолюции содержится призыв государствам к сотрудничеству со Специальным докладчиком по свободе выражения мнений и доступу к информации.

*Специальный докладчик по вопросам беженцев, лиц, ищущих убежище, и перемещенных внутри страны лиц*¹. По оценкам Центра наблюдения за процессами внутреннего перемещения (ЦНВП) при Норвежском совете по делам беженцев² в 2009 г. 24,5 млн че-

¹ Вопрос внутренне перемещенных лиц в Африке лишь недавно стал предметом исследования отечественных ученых. См., например: *Киселева Е.В.* Международное право о лицах, перемещенных внутри страны: постановка проблемы и Кампальская конвенция Африканского союза 2009 г. // Актуальные проблемы современного международного права: Материалы ежегодной межвузовской научно-практической конференции. Москва, 9–10 апреля 2010 г. / Под ред. А.Х. Абашидзе, М.Н. Копылова, Е.В. Киселевой. Часть 1. — М.: РУДН, 2011. — С. 428–431; *Иванов Д.В.* Международное сотрудничество государств в области защиты прав лиц, перемещенных внутри страны // Московский журнал международного права. — 2011. — № 1. — С. 15–30.

² URL: <http://www.nrc.no>.

людей в 52 странах являлись внутренне перемещенными лицами¹. Самое многочисленное перемещенное население в Африке — 11,6 млн в 21 африканской стране, это больше 40% перемещенные внутри страны лиц по всему миру. Как и в предыдущие годы самое многочисленное внутренне перемещенное население в Африке — в Судане 4,9 млн человек, далее следуют 1,9 млн в Демократической Республике Конго и в Сомали 1,5 млн человек.

В 2004 г. Африканская комиссия по правам человека и народов учредила пост Специального докладчика по вопросам беженцев, лиц, ищущих убежище, и перемещенных внутри страны лиц². Специальный докладчик выполняет следующие функции:

- ищет, получает, изучает информацию о ситуации с беженцами, лицами, ищущими убежище, и лиц, перемещенных внутри страны (далее — ВПЛ) в Африке и принимает решение о дальнейших действиях;

- проводит исследования для изучения подходящих способов защиты беженцев, лиц, ищущих убежище и ВПЛ в Африке;

- совершает миссии для установления фактов, расследования и поездки в лагерь беженцев и лагерь для ВПЛ;

- оказывает содействие государствам — членам АС в разработке стратегий, политики и законов для эффективной защиты беженцев, лиц, ищущих убежище и ВПЛ в Африке;

- сотрудничает и развивает диалог с государствами-членами, национальными правозащитными организациями, межправительственными и неправительственными организациями, международными и региональными механизмами, задействованными в защите прав беженцев, лиц, ищущих убежище и ВПЛ в Африке;

¹ IDMC: Internal Displacement: Global Overview of Trends and Developments in 2009. URL: <http://www.internal-displacement.org>.

² Резолюция Африканской комиссии по правам человека и народов, АСНПР /Res.72(XXXVI)04, Резолюция о мандате Специального докладчика по делам беженцев, лиц, ищущих убежище, и лиц, перемещенных внутри страны, 7 декабря 2004 г.

– разрабатывает и рекомендует эффективные стратегии для лучшей защиты прав беженцев, лиц, ищущих убежище и ВПЛ в Африке и контролирует осуществление этих стратегий;

– распространяет информацию и содействует имплементации Конвенции ООН о беженцах 1951 г. и ратификации Конвенции о защите внутренне перемещенных лиц в Африке и оказании им помощи (Кампальская конвенция)¹;

– представляет доклад о ситуации с беженцами, лицами, ищущими убежище и ВПЛ в Африке к каждой очередной сессии АКПЧН.

В своем отчете² Специальный докладчик Б.Т. Ньяндуга выражает особое беспокойство в отношении ситуаций в Сомали и Демократической Республике Конго, где нарушения норм международного гуманитарного права и прав человека совершаются в обстановке безнаказанности и являются одной из основных причин перемещения населения. Так, в районе Дарфур (Судан) внутреннее перемещение стало гуманитарной катастрофой: около 2 млн человек живут во временных лагерях последние 6 лет. В Сомали жертвами массовых нарушения прав человека становятся мирные жители, журналисты и даже миротворцы АМИСОМ (Миссия Африканского союза в Сомали). Исламистское движение Аль Шабааб угрожает существованию Федерального переходного правительства, которое пытается возродить социальные и правительственные институты в государстве в крайне тяжелых условиях³.

С другой стороны, есть и положительная динамика. Так, Представитель Генерального секретаря ООН по вопросам переме-

¹ Кампальская конвенция о защите внутренне перемещенных лиц в Африке и оказании им помощи 23.10.2009. URL: <http://www.au.int/en/treaties>.

² Report of Activities by Commissioner Bahame Tom Nyanduga Special Rapporteur on Refugees, Asylum Seekers, Idps and Migrants in Africa for the Intersession Period Between May and November 2009.

³ Приложение к докладу Представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека внутренне перемещенных лиц Вальтера Келина. Миссия в Сомали // А/НRC/13/21/Add.2, 21 января 2010 г.

щенных внутри страны лиц в своем докладе за 2010 г.¹ отметил ситуацию в Уганде, где большая часть из 1,8 млн бывших внутренне перемещенных лиц возвратились в свои деревни. Представитель выразил свою признательность правительству Уганды за его непрерывные усилия.

Что касается нормативной базы по защите прав ВПЛ в Африканском регионе, то стоит отметить два наиболее важных в этой области документа. В 2006 г. был принят Пакт о безопасности, стабильности и развитии в районе Великих озер, который был ратифицирован всеми 11 государствами региона Великих африканских озер (Ангола, Бурунди, Центральноафриканская Республика, Демократическая Республика Конго, Республика Конго, Кения, Руанда, Судан, Танзания, Уганда, Замбия)² и вступил в силу в 2008 г. Государства — участники Пакта обязуются соблюдать принцип ненападения, содействовать демократии, благому управлению, региональной интеграции и оказанию взаимной помощи по ключевым вопросам, связанным с правами человека и гуманитарными аспектами. Пакт предусматривает обязательное разоружение и выдворение иностранных вооруженных групп, пресечение незаконных потоков стрелкового оружия, тесное сотрудничество с ООН и создание совместных механизмов обеспечения безопасности вдоль общих границ³. Два протокола к Пакту имеют важное значение в вопросе защиты внутренне перемещенных лиц: Протокол о защите и помощи лицам, перемещенным внутри страны, и Протокол о праве собственности возвращающегося населения явились первыми многосторонними соглашениями, обязывающими государства-участников имплементировать положения Руководя-

¹ Доклад Представителя Генерального секретаря ООН по вопросу о правах человека внутренне перемещенных лиц Вальтера Келина // A/HRC/13/21, 5 января 2010 г.

² URL: <http://www.internal-displacement.org/greatlakes>.

³ См.: Двадцать третий доклад Генерального секретаря о Миссии Организации Объединенных Наций в Демократической Республике Конго // S/2007/156, 20 March 2007.

ших принципов как основу для национальной политики в вопросах регулирования внутреннего перемещения¹.

В октябре 2009 г. Специальный саммит глав государств и правительств Африканского союза принял Конвенцию о защите внутренне перемещенных лиц в Африке и оказании им помощи (Кампальская конвенция), которая явилась первой охватывающей целый регион конвенцией о внутренне перемещенных лицах. Этот исторический документ устанавливает обязательства для государств — участников Африканского союза и гуманитарных учреждений на всех этапах перемещения. Для вступления Конвенции в силу необходимо 15 ратификаций. Однако по данным на сентябрь 2011 г. Конвенция подписана 31 африканскими государствами, но ратифицировали ее только 4 (Габон, Замбия, Уганда и Сьерра-Леоне).

Одной из целей Конвенции является предотвращение появления ВПЛ, она запрещает произвольное перемещение и требует от правительств принимать превентивные меры для защиты от перемещения и выполнять свои обязательства по международному праву. Население также должно быть защищено от перемещений, вызванных вооруженными конфликтами, насилием, дискриминационной политикой или нарушением прав человека. Перемещение не должно быть методом ведения войны или массовым наказанием. В случае стихийных или вызванных деятельностью человека бедствий вынужденные эвакуации должны производиться только для обеспечения здоровья и безопасности граждан. Конвенция призывает государства установить системы раннего предупреждения и принять меры для предотвращения перемещений, вызванных стихийными бедствиями.

Кампальская конвенция возлагает основную ответственность за оказание помощи перемещенным внутри страны лицам на государства. Они должны пользоваться полной защитой всех своих прав на тех же основаниях, что и другие граждане и жители государства. Они не должны подвергаться дискриминации на основа-

¹ The Great Lakes Protocol on Internally Displaced Persons: Responses and Challenges. Statement by Walter Kälin, Symposium on International Law in Post-Conflict Situations: The Great Lakes Process, London School of Economics, 27 September 2007.

нии своего перемещения или других основаниях, таких как раса, этническое происхождение и политические взгляды. Также Конвенция возлагает на государства обязанность искать помощи от соответствующих местных и международных организаций, если их собственных ресурсов недостаточно для оказания полноценной поддержки и защиты перемещенных внутри страны лиц. Государства должны способствовать оказанию помощи, в частности облегчая доступ гуманитарной помощи и работников. В то же время международные организации должны действовать в соответствии с законами государства и международным правом и уважать гуманитарные принципы человечности, нейтральности, беспристрастности и независимости.

В Конвенции отмечается, что вооруженные группировки должны нести уголовную ответственность за действия, нарушающие права перемещенных внутри страны лиц. Также приводится перечень запрещенных действий, таких как произвольное перемещение, препятствование оказанию гуманитарной помощи и защиты, принудительная вербовка и ограничение свободы передвижения. В результате перемещения людям часто не хватает предметов первой необходимости, они подвергаются сексуальному насилию, их семьи разлучаются, они сталкиваются с трудностями в доступе к образованию и трудоустройству. Кампальская конвенция особо выделяет специальные меры, которые государства должны принять для борьбы с такими проблемами. Они включают в себя регистрацию перемещенных внутри страны лиц и предоставление им документов, удостоверяющих личность, розыск членов семьи и содействие их воссоединению, а также консультации с ними при принятии решений в отношении их защиты. Более того, государства обязываются принимать надлежащие меры для защиты собственности перемещенных внутри страны лиц и учредить механизмы для разрешения споров, связанных с их землей и собственностью. Они должны установить эффективную правовую основу для предоставления справедливой компенсации перемещенным внутри страны лицам за вред, причиненный в результате перемещения.

Конвенция также призывает государства искать долговременные решения внутреннего перемещения. Перемещенные внутри

страны лица имеют право свободно выбирать между возвращением домой (в место происхождения/постоянного проживания) или устойчивой реинтеграцией в местах нахождения и поселением в любой другой части страны. Государства должны гарантировать удовлетворительные и устойчивые условия для каждой из этих возможностей. Перемещенным лицам должна также предоставляться информация, позволяющая им сделать свободный и осознанный выбор о том, стоит ли им вернуться, реинтегрироваться или переселиться в другую часть страны.

Специальный докладчик по вопросам беженцев, лиц, ищущих убежище, и перемещенных внутри страны лиц распространяет информацию о Кампальской конвенции среди государств — членов АС и содействует принятию мер правительствами государств для ратификации и имплементации положений Конвенции. В качестве положительного примера можно привести Кению, чье правительство представило проект национального закона в отношении ВПЛ, целью которого явилось обеспечение необходимой защиты ВПЛ, предотвращение будущих перемещений и выполнение обязательств государства по международному праву¹. Следуя принципам, изложенным в Кампальской конвенции, проект закона охватывает как перемещение, вызванное конфликтами, так и ставшее следствием стихийных бедствий и осуществлением проектов в области развития. Кения пока не подписала и не ратифицировала Кампальскую конвенцию, однако является стороной Пакта о безопасности, стабильности и развитии в районе Великих озер, который обязывает государства инкорпорировать Руководящие принципы в национальное законодательство.

Рабочая группа по пожилым людям и людям с ограниченными возможностями в Африке. В 2009 г. на 45-й очередной сессии АКПЧН по правам пожилых людей в Африке была переформирована в Рабочую группу по правам пожилых людей и людей с ограниченными возможностями². Перед группой были поставлены следующие задачи:

¹ URL: <http://www.internal-displacement.org/kampala-convention/making-it-real>.

² См.: Resolution ACHPR/Res.143(XXXXV)09.

– проводить встречи для четкого выделения прав пожилых людей и людей с ограниченными возможностями;

– выработать проект концепции, которая ляжет в основу проекта Протокола по правам пожилых людей и людей с ограниченными возможностями к Африканской хартии 1981 г.;

– проводить сравнительный анализ различных аспектов прав пожилых людей и людей с ограниченными возможностями на африканском континенте, включая социально-экономические права;

– собирать информацию о пожилых людях и людях с ограниченными возможностями для включения их прав в политику и программы развития государств-членов.

На 48-й сессии АКПЧН в 2010 г. на обсуждение был вынесен проект Протокола по правам пожилых людей и людей с ограниченными возможностями к Африканской хартии. На 49-й сессии АКПЧН в 2011 г. была принята резолюция, увеличивающая количество членов Рабочей группы по правам пожилых людей и людей с ограниченными возможностями с 5 до 8 экспертов с целью завершения выработки Протокола¹. Вместе с тем отметим, что принятие данного международного документа явит собой несомненное прогрессивное развитие международного права, поскольку до сих пор в сфере защиты прав пожилых людей не было разработано международных документов. Можно отметить лишь Принципы ООН в отношении пожилых людей, принятые резолюцией 46/91 Генеральной ассамблеи от 16 декабря 1991 г. и носящие рекомендательный характер.

Комитет по защите прав ВИЧ-инфицированных и больных СПИДом людей был учрежден на 47-й очередной сессии АКПЧН в 2010 г. В своем докладе, представленном на 49-й сессии Комиссии в мае 2011 г., председатель Комитета обращает внимание Комиссии на то, что африканское правозащитное сообщество и организации, борющиеся против распространения ВИЧ/СПИД, незнакомы с этим новым механизмом и призывает государства-члены и

¹ См.: Resolution ACHPR/Res.182(XLIX)2011: Resolution on the nomination of experts as members of the working group on the rights of older persons and people with disabilities in Africa.

НПО оказывать поддержку и содействие Комитету в выполнении возложенных на него задач. Задачи Комитета включают в себя:

- поиск, запрос, получение и анализ информации о ситуации с соблюдением прав ВИЧ-инфицированных и находящихся под угрозой заражения;

- проведение миссий по установлению фактов, расследований, проверок и формулирование заключений и рекомендаций в отношении заявлений о нарушении соответствующих прав человека;

- привлечение государств к выполнению своих обязанностей по соблюдению и защите прав ВИЧ-инфицированных и находящихся под угрозой заражения;

- выработка рекомендаций конкретных и эффективных стратегий для лучшей защиты прав ВИЧ-инфицированных и находящихся под угрозой заражения;

- представление регулярных докладов АКПЧН.

В своей деятельности Комитет должен учитывать гендерный вопрос и обращать особое внимание на лиц, принадлежащих к уязвимым группам, включая женщин, детей, работников секс-индустрии, гомосексуалистов, лиц, употребляющих наркотики внутривенно, и заключенных.

СОТРУДНИЧЕСТВО ГОСУДАРСТВ — ЧЛЕНОВ ОАГ В ОБЛАСТИ БОРЬБЫ С НАСИЛЬСТВЕННЫМИ ИСЧЕЗНОВЕНИЯМИ

**Галарза Педро Маурисио
(Эквадор)**

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов
pedro_galarza@mail.ru

Реакция международного сообщества на насильственные исчезновения не всегда была адекватной и своевременной. Первоначально Организация Объединенных Наций рассматривала насильственно исчезнувших лиц как пропавших без вести. Это, в частности, подчеркивалось в решениях Генеральной Ассамблеи ООН и Комиссии ООН по правам человека в связи с исчезновением гражданских и иных лиц в ходе вооруженного конфликта на Кипре.

Насильственные задержания являются нарушением практически всего комплекса не только гражданских и политических, но и социально-экономических и культурных прав. При этом речь идет как о нарушении международного права прав человека, так и о нарушении международного гуманитарного права¹. Хотя в международном гуманитарном праве понятие «насильственные исчезновения» не используется, многие его принципы и нормы направлены на предотвращение именно насильственных исчезновений в ходе вооруженных конфликтов как международного, так и немеждународного характера. Одним из важнейших принципов международ-

¹ См.: *Карташкин В.А., Саакян С.Г.* Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений и развитие сотрудничества государств по правам человека // Юрист-международник. — 2007. — № 1.

ного гуманитарного права, который применяется ко всем лицам, не принимающим непосредственного участия в боевых действиях, является принцип гуманного обращения, устанавливающий запрет на применение насилия, обязывающий уважать их личность, честь, семейные права, религиозные убеждения и обряды. Запрещаются посягательства на жизнь и физическую неприкосновенность указанных лиц, в частности: убийство, нанесение увечий, жестокое обращение, пытки, истязание, взятие заложников, посягательство на человеческое достоинство.

В конце 60-х гг. XX в. практика насильственных исчезновений в Латинской Америке сначала в Гватемале и Бразилии выражалась в виде политики государственных репрессий. Термин «насильственное исчезновение» впервые начал использоваться неправительственными организациями Латинской Америки и является переводом испанского выражения «*desaparicion forzada*»¹. Межамериканская комиссия по правам человека и Комиссия ООН по правам человека стали первыми международными органами по правам человека, которые отреагировали на конкретные случаи насильственных исчезновений, имевшие место в Чили после военного государственного переворота 11 сентября 1973 г. С тех пор практика насильственных исчезновений, к сожалению, стала подлинно универсальным явлением. За последние 20 лет тематическая Рабочая группа Комиссии по насильственным и недобровольным исчезновениям сообщила правительствам почти 90 стран во всех регионах мира о примерно 50 000 случаях таких исчезновений.

Еще в 1987 г. Генеральная ассамблея ОАГ обратилась к Межамериканской комиссии по правам человека с просьбой подготовить первый проект конвенции, направленной на противодействие практике насильственных исчезновений, и в 1988 г. Комиссия представила весьма амбициозный проект. Комитет постоянного совета по юридическим и политическим вопросам внес существенные изменения в первоначальный текст проекта, однако поправки приняты в 1992 г. в Декларацию ООН, способствовали «выведению проекта конвенции ОАГ из состояния летаргии в, котором он находился». В июне 1994 г. Генеральная ассамблея ОАГ, наконец, принял Межамериканскую конвенцию о насильственном

¹ URL: <http://www.un.org/ru/rights/disappearances/wgeid.shtml>.

исчезновении людей, ставшую первым юридически обязательным документом в этой сфере на американском континенте¹.

Конвенция вступила в силу 28 марта 1996 г. В Конвенции 1994 г. подчеркивается, что систематическая практика насильственных исчезновений лиц является преступлением против человечности. При этом насильственным исчезновением понимается «акт лишения лицо или лиц, его или их свободы, любым способом, совершенный представителями государства или же лицами или группами лиц, действующими с разрешения, при поддержке, или с согласия государства, при последующем отсутствии информации или отказе признать факт лишения свободы или предоставить информацию о местонахождении этого человека, что препятствует его или ее обращению к применимым средствам правовой защиты и процессуальным гарантиям» (ст. 2 Конвенции).

Согласно Конвенции 1994 г. государства-участники обязуются не только воздерживаться от совершения и поощрения насильственных исчезновений, но и привлекать к ответственности организаторов, исполнителей, а также посредников таких преступлений. Следование приказу или военной обязанности не могут служить оправданием, чтобы избежать ответственности за совершенное преступление, как в мирное, так и в военное время. В Конвенции 1994 г. перечислены права жертв насильственных исчезновений, равно как и обязанности государств, в том числе обязанность принимать необходимые меры на законодательном уровне, например, включить преступление «насильственное исчезновение» в список деяний, совершение которых может повлечь экстрадицию лица. В соответствии с Конвенцией 1994 г., если МКПЧ получает сообщения о предполагаемых случаях насильственных исчезновений, она конфиденциально связывается с государством в целях получения более подробной информации о сложившейся ситуации, независимо от того, признана ли поданная петиция (или сообщение) приемлемыми или нет.

В соответствии со ст. 52 Американской конвенции по правам человека 1969 г. был создан Межамериканский суд по правам человека. Суд полномочен рассматривать петицию при условии, что государство сделало особое заявление о признании его юрисдикции и выразило готовность исполнять его решения по межгосудар-

¹ Doc. A/34/583/add 1.

ственным и индивидуальным жалобам. Конвенция не устанавливает прямого запрета практики насильственных исчезновений¹. Однако следующие положения Конвенции могут быть использованы при рассмотрении дел о насильственных исчезновениях: общее обязательство соблюдать и обеспечивать права, предусмотренные Конвенцией (ст. 1) право на правосубъектность (ст. 3), право на жизни (ст. 4), право на гуманное обращение (ст. 5), право на личную свободу и безопасность (ст. 7), право на справедливое судебное разбирательство (ст. 8), права ребенка (ст. 19), право на судебную защиту (ст. 25) и полномочия суда обеспечивать судебные средства защиты, включая компенсацию а также временные меры (ст. 63).

Для целей Конвенции под насильственным исчезновением понимается лишение свободы одного или более лиц любым способом, совершенное представителями государства или же лицами или группами лиц, действующими с разрешения, при поддержке или молчаливого согласия государства, при последующем отсутствии информации или отказе признать факт лишения свободы или предоставить информацию о местонахождении человека, что препятствует осуществлению правовой защиты и процессуальных гарантий.

Согласно ст. 3 государства обязаны включить в национальное уголовное законодательство нормы, предусматривающие уголовную ответственность за насильственные исчезновения. Государства — участники Конвенции обязуются принять в соответствии со своими конституционными процедурами, законодательные меры, необходимые для привлечения к уголовной ответственности за совершение преступления «насильственное исчезновение людей» и предусмотреть меру наказания с учетом особой тяжести содеянного. Данное преступление относится к категории длящихся и длится до тех пор, пока не будет выяснена судьба или местонахождение жертвы.

¹ Decision of the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Prosecutor v. D. Tadic. Par. 141. 2 Oct. 1995; см. также: Prosecutor v. Blaskis, Case «Lasva Valley» N IT-95-14, Judgement. Par. 66–68.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ, СВЯЗАННЫЕ СО СТАТУСОМ ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА (НА ПРИМЕРЕ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ ТУРКМЕНИСТАНА И РОССИИ)

Назар Чарыевич Сапаров

студент юридического факультета
Российский университет дружбы народов

naz-tm@mail.ru

Проблема, обозначенная в заглавии статьи, связана с международно-правовой защитой прав человека, поскольку довольно часто у обладающих двойным гражданством лиц возникают трудности при реализации их законных прав, также часто возникают проблемы, связанные с защитой данных прав.

Прежде чем давать международно-правовую характеристику взаимоотношений между Туркменистаном и Российской Федерацией по поводу правового статуса лиц обладающих двойным гражданством, стоит осветить общие положения возникновения и развития института двойного гражданства в международном праве, и, в частности, особо обратить внимание на проблемы защиты прав бипатридов.

Прежде всего стоит отметить, что часть исследователей в области международного права выделяют понятие «двойное гражданство», остальные используют термин «многогражданство». Представляется, что наиболее уместным считается употребление термина «двойное гражданство», поскольку чаще всего на практике встречаются случаи, когда лицо обладает не более чем двумя гражданствами.

Двойное гражданство принято определять как особый правовой статус лица, связанный с пребыванием одновременно в гражданстве двух или нескольких государств. Существует определенный термин, обозначающий данную категорию лиц — бипатриды (от латинского *bis* — дважды и греческого *patridos* — родина отечество). В Европейской конвенции о гражданстве 1997 г. двойное (множественное) гражданство определено, как наличие у одного и того же лица двух и более гражданств (п. б ст. 2)¹. Основные черты данного института раскрывает в своих работах, например, А.А. Богославский. Он определяет двойное (множественное) гражданство как «правовое состояние, выраженное через сложное правоотношение, оформляющее многосоставные социально-экономические, политические, культурные и нравственные взаимоотношения между человеком и государствами (представителями гражданства) по поводу ответственного обладания физическим лицом всем комплексом прав и обязанностей в более чем одном государственном образовании»².

В международном праве сложилось различное отношение государств к институту двойного гражданства. Часть государств проводят политику по ликвидации данного института. Это прежде всего связано с тем, что наличие у человека двух и более гражданств приводит к тому, что возникает сложность в применении права к данным лицам как государствами гражданством которого лицо обладает, так и третьими государствами. Ряд государств видят в данном институте угрозу своей национальной безопасности, которая может проявляться, например, в шпионаже. Также у лиц, обладающих двойным гражданством, возникают различного рода проблемы, связанные с реализацией своего правового положения: недостаточная эффективность дипломатической и консульской защиты; проблема исполнения воинской обязанности; сложности при уплате налогов на собственность и иные проблемы, связанные

¹ Европейская конвенция о гражданстве. Страсбург, 6 ноября 1997 г. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/166.htm>.

² Богославский А.А. Реализация правового статуса лиц с множественным (двойным) гражданством: конституционно-правовые аспекты: Дисс. ... канд. юрид. наук. — Владивосток, 2011.

с осуществлением хозяйственной деятельности; проблемы, связанные с избирательными правами; различного рода правовые коллизии, при вопросах связанных с наследованием и многие другие.

Существуют при этом и государства, которые поддерживают существование данного института. Для решения проблем, возникающих в результате двойного гражданства и определения правового статуса бипатридов, эти государства заключают различного рода международные соглашения. На сегодняшний день данный институт не в достаточной степени урегулирован правовыми нормами, поэтому возникает необходимость создания основ, а впоследствии и единого нормативно-правового акта, регулирующего данный институт – к этому может привести согласованная политика государств, выработка общих принципов и норм по данному вопросу.

Рассмотрим теперь международно-правовые вопросы двойного гражданства на конкретном примере взаимоотношений Туркменистана и России. Особое внимание при рассмотрении данного вопроса будет уделяться Соглашению между Российской Федерацией и Туркменистаном об урегулировании вопросов двойного гражданства¹ (далее — Соглашение о двойном гражданстве), которое было подписано 23 декабря 1993 г., ратифицировано Государственной Думой Федерального Собрания РФ 24 ноября 1994 г. и Парламентом (Меджлисом) Туркменистана 26 декабря 1993 г., вступило в силу 18 мая 1995 г. Данное соглашение призвано урегулировать вопросы и проблемы, связанные с правовым статусом бипатридов.

Рассматривая исторический момент, который предшествовал заключению данного соглашения, можно выделить следующее: РФ и Туркменистан имели давние общие исторические, культурные и другого рода связи. Прежде всего это связано с тем, что оба государства входили ранее в состав СССР, в силу чего между странами установились тесные и дружественные отношения. После распада СССР перед бывшими гражданами встал выбор гражданства. В связи с дружественными и тесными историческими связями между Туркменистаном и РФ, а также при наличии большого

¹ Соглашение между Российской федерацией и Туркменистаном об урегулировании вопросов двойного гражданства от 23 декабря 1993 г. // Дипломатический вестник. — 1994. — № 1–2. — С. 27–29.

количества русскоязычного населения в Туркменистане, правительствами было принято решение о признании возможности лиц обладать гражданствами двух государств одновременно. В статьях Соглашения о двойном гражданстве было определено, что оно заключается в целях дальнейшего развития дружественных отношений между странами, и исходя из стремления к справедливому и гуманному урегулированию вопросов, связанных с двойным гражданством. Соглашение позволило гражданам РФ и Туркменистана приобретать, соответственно, гражданство Туркменистана или России, не теряя при этом предыдущее гражданство. В ст. 3 данного соглашения содержится подробное описание, а также регламентируется порядок приобретения и утраты двойного гражданства несовершеннолетними. Согласно национальному законодательству данных государств, несовершеннолетними признаются лица, не достигшие 18-летнего возраста. В статьях данного соглашения реализуется принцип крови, согласно которому, дети, не достигшие возраста 18 лет, следуют гражданству своих родителей. Здесь стоит отметить один момент, согласно которому изменение гражданства у детей в возрасте от 14 до 18 лет, допускается только с письменного согласия родителей. По достижению совершеннолетия лица, обладающие гражданствами двух государств, имеют право, либо сохранить двойное гражданство, или же, используя письменную форму заявления, отказаться от одного из них и сохранить лишь одно гражданство, в данном случае можно сказать, что реализуется принцип эффективного гражданства.

Если рассматривать проблему дипломатической и консульской защиты бипатридов, то в данном соглашении не был прописан четкий механизм реализации защиты государствами своих граждан; содержалась лишь отсылка к тому, что бипатриды пользуются защитой и покровительством каждой из сторон. Вопрос воинской повинности бипатридов также не был полностью урегулирован в данном соглашении. Было закреплено, что бипатриды проходят обязательную военную службу в той стране, на территории которой они постоянно проживают на момент призыва. При этом очень важным является положение, согласно которому бипатриды, прошедшие воинскую службу по призыву в одном из го-

сударств, гражданством которого они обладают, освобождаются от обязанности прохождения военной службы в государстве, гражданством которого данные лица также обладают.

Затрагивая тему, связанную с правами и свободами бипатридов, можно сказать, что соглашение не исключало право бипатридов пользоваться в полном объеме правами и свободами, а также в полной мере исполнять обязанности по отношению к данным государствам в соответствии с национальным законодательством.

По мере развития межгосударственных отношений, однако, между РФ и Туркменистаном стали возникать серьезные проблемы при реализации положений, закрепленных в данном соглашении.

В 2003 г. между Президентом Туркменистана и Президентом РФ после продолжительных переговоров была достигнута договоренность о прекращении действия Соглашения о двойном гражданстве, 10 апреля 2003 г. был подписан соответствующий протокол¹. В данном протоколе было закреплено, что он вступает в силу, с момента последнего письменного уведомления о выполнении сторонами необходимых внутригосударственных процедур. Речь идет о ратификации данного протокола законодательными органами государств. Спустя неделю после подписания данного протокола Парламент (Меджлис) Туркменистана ратифицировал его, но до сих пор остается открытым вопрос касательно ратификации данного протокола Государственной Думой РФ. Помимо этого в мае 2003 г. был принят Закон Президента Туркменистана «Об урегулировании вопросов прекращения действия двойного гражданства между Туркменистаном и Российской Федерацией», согласно которому лица, обладающие гражданством Туркменистана и РФ, в течение двух месяцев со дня вступления в силу данного закона должны были выбрать только одно гражданство. Данный закон был принят, но не был должным образом проработан механизм его реализации. Тем самым он фактически не действовал. В последствии, были организованы встречи двусторонних комиссий по вопросам гражданства, но деятельность данных комиссий ни к чему не привела, вопрос так и остался неурегулированным.

¹ Протокол о прекращении действия Соглашения между Российской Федерацией и Туркменистаном об урегулировании вопросов двойного гражданства от 10 апреля 2003 г. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/17355808>.

В 2008 г. в ст. 7 Конституции Туркменистана были внесены изменения: «За гражданином Туркменистана не признается гражданство другого государства». Это означает, что признается только одно гражданство, гражданство Республики Туркменистан. О возможности наличия двойного гражданства ничего не было сказано. Такие же положения были внесены в Закон Туркменистана «О Гражданстве». В Конституции РФ закреплено положение, согласно которому допускается наличие двойного гражданства при наличии соглашения между государствами. Аналогичные положения прописаны в ФЗ РФ о гражданстве 2002 г. Таким путем возникли противоречия между национальным законодательством и международным договором.

На сегодняшний момент вопрос о правовом статусе бипатридов остается не решенным между двумя государствами. После продолжительных переговоров между РФ и Туркменистаном, Правительством Туркменистана было признано, что Протокол 2003 г. не распространяет свое действия на лиц, получивших гражданство РФ до 22 апреля 2003 г. Данное положение также содержится в постановлении Правительства Туркменистана 2011 г., но лица, которые получили гражданство РФ после 2003 г., должны выбрать только одно гражданство: либо РФ, либо Туркменистана. После подписания Протокола 2003 г., количество лиц, обладающих двойным гражданством, продолжало увеличиваться. По неофициальным данным на сегодняшний день число бипатридов в Туркменистане достигает 150 тыс. человек.

По прошествии почти десяти лет Государственная Дума РФ так и не ратифицировала протокол о прекращении действия Соглашения о двойном гражданстве.

В итоге протокол не вступил в силу, и Правительство Туркменистана не вправе было совершать действия, направленные на ликвидацию института двойного гражданства в одностороннем порядке. Правительство Туркменистана, оправдывая свои действия, ссылается на ст. 7 Конституции Туркменистана, в которой говорится только о признании за гражданином Туркменистана одного гражданства. Однако, конституция одного государства не создает ни прав, ни обязанностей для другого государства. На основании

этого, несоблюдение Туркменистаном процедуры вступления в силу протокола, влечет за собой непризнание Россией одностороннего выхода Туркменистана из Соглашения о двойном гражданстве. Данное положение основано на международном праве.

Также, как было уже упомянуто, в случае введения в действие протокола о прекращении, его положения будут распространяться на ситуации, возникшие после его принятия, то есть после 2003 г., поскольку является общепризнанным, что международные договоры обратной силы не имеют. Данное положение закреплено в ст. 28 Венской Конвенции о праве международных договоров 1969 г.¹ (далее — Венская конвенция 1969 г.).

Можно оценить правомерность действий Туркменистана по выходу из Соглашения о двойном гражданстве, основываясь на Венской конвенции 1969 г. и самом Соглашении о двойном гражданстве. В Соглашении о двойном гражданстве, в ст. 8 определено, что «соглашение автоматически продлевается на последующий пятилетний периоды, если одна из сторон не менее чем за шесть месяцев до истечения соответствующего срока не заявит о желании прекратить его». Туркменистан и РФ подписали протокол о прекращении в апреле 2003 г., тем самым можно сказать, что одна из сторон, очевидно, что это был Туркменистан, за шесть месяцев до истечения срока действия соглашения о двойном гражданстве заявила о его прекращении. Данное действие соответствует положениям закрепленным в п. а) ст. 54 Венской конвенции 1969 г., в которых закреплено, что прекращение договора возможно, в соответствии с положениями самого договора, к тому же в ст. 8 Соглашения о двойном гражданстве не были установлены формы заявления и необходимость одобрения со стороны контрагента, тем самым Туркменистан выполнил все юридические процедуры по прекращению соглашения, указанные в Соглашении о двойном гражданстве. Статья 59 Венской конвенции 1969 г. содержит положение: «Договор считается прекращенным, если все его участники заключают последующий договор по тому же вопросу и из последующего договора вытекает или иным образом установлено

¹ Венская конвенция о праве международных договоров, Вена, 23 мая 1969 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml.

намерение участников чтобы данный вопрос регулировался этим договором», Туркменистан и РФ, подписав в апреле 2003 г. протокол о прекращении, реализовали положения данной статьи, поскольку из текста протокола становится очевидным, что стороны на основе договоренностей, прекращают действия соглашения о двойном гражданстве, в случае вступления данного протокола в действие.

Открытым остается вопрос о ратификации данного протокола РФ, после которой он вступит в силу и прекратит действие Соглашение о гражданстве. РФ не делает ни каких заявлений по поводу этого, в связи с чем, становится непонятным позиция Правительства РФ касательно сложившейся ситуации. Возможно, Правительство РФ своими действиями пытается затянуть процесс расторжения Соглашения о двойном гражданстве с целью защиты прав своих граждан, которые также являются и гражданами Туркменистана. Формально Туркменистан выполнил все юридические процедуры по денонсации Соглашения о двойном гражданстве в соответствии со ст. 8 данного соглашения и Венской конвенцией 1969 г., в связи с чем Правительство Туркменистана считает, что Соглашение о двойном гражданстве прекратило свое действие и не имеет юридической силы. Возможно, для подтверждения прекращения данного соглашения и был подписан Протокол о его прекращении, но все же большое значение имеет само Соглашение о двойном гражданстве, в котором закреплен порядок его прекращения, который Туркменистан полностью выполнил. Тем самым можно считать действия Туркменистана правомерными, поскольку были выполнены все юридические процедуры, и Соглашение о двойном гражданстве перестало действовать, несмотря на то, что протокол о прекращении соглашения о двойном гражданстве не был ратифицирован РФ.

17 декабря 2011 г. МИД Туркменистана распространил официальное заявление, в котором оправдывал действия Правительства Туркменистана в вопросах двойного гражданства между РФ и Туркменистаном. В заявлении содержатся положения о том, что Соглашение о двойном гражданстве от 1993 г. принималось с целью оказания помощи лицам, желающим покинуть страну, при решении ими жилищных, имущественных, родственных и других

вопросов, после того как в 1991 г. Туркменистан обрел независимость, то есть после распада СССР. МИД Туркменистана заявляет о том, что Соглашение о двойном гражданстве 1993 г. «в течение периода его действия выполнило свою историческую миссию», согласно признанию двух государств. Кроме того было указано на то, что в Конституции Туркменистана 1993 г. не содержатся положения о признании двойного гражданства, а также на правильность своих действий в отношении денонсации соглашения.

В итоге вопрос о правовом статусе лиц обладающих гражданством РФ и Туркменистана, бипатридов, остается не урегулированным, так как не определен правовой статус Соглашения о двойном гражданстве, а также в связи с возникновением противоречий между национальным правом и принятых на себя международных обязательств. Помимо всего существует противоречие в отношении соглашений между государствами. Так выполнив все процедуры по расторжению соглашения на основе ст. 8 Соглашения о двойном гражданстве, Туркменистан считает, что оно не имеет юридической силы, и в то же время был подписан Протокол, согласно которому Соглашение о двойном гражданстве прекращает свое действие после ратификации обеими сторонами. Возникает противоречие, после какого события Соглашение о двойном гражданстве прекращает действовать: после вступления в силу протокола о его прекращении или соблюдение процедуры денонсации одной из сторон, указанной в Соглашении о двойном гражданстве? На мой взгляд, стоит придать особое значение именно Соглашению о двойном гражданстве и соблюдению всех процедур указанных в Венской Конвенции 1969 г. Правительство РФ призывает Туркменистан к переговорам и к прекращению действий, направленных на лишение двойного гражданства граждан данных государств.

Переговоры между Правительствами Туркменистана и РФ ведутся по данному вопросу, но на данный момент так и не удалось достичь компромисса в отношении правового положения граждан, обладающих двойным гражданством после подписания ряда соглашений о ликвидации института двойного гражданства.

К ВОПРОСУ О ПРИСОЕДИНЕНИИ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА К ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД

Кристина Валерьевна Жавгурян

аспирант кафедры международного права
Российский университет дружбы народов
zhavgur@mail.ru

Вопрос о присоединении Европейского союза (ЕС) к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ЕКПЧ) обсуждался более тридцати лет¹. Еще в 1970-е гг. Суд ЕС «признал Конвенцию в качестве источника коммуникативного права, которую должны соблюдать не только страны Сообщества (как стороны, подписавшие Конвенцию), но и Сообщество в целом»².

В этой связи С.Ю. Кашкин, в частности, подчеркивает, что «рецепция Конвенции Совета Европы — в немалой степени вынужденный шаг, вызванный отсутствием у Европейского Союза собственного “билля о правах”»³.

¹ См. подробнее: *Алисиевич Е.С.* Международно-правовое сотрудничество Совета Европы и Европейского Союза в области прав человека // Актуальные проблемы современного международного права: Материалы ежегодной межвузовской научно-практической конференции кафедры международного права. Москва, 20–21 апреля 2007 г. — М.: РУДН, 2008. — С. 219–237.

² *Кашкин С.Ю.* Право Европейского Союза: Учебник для вузов. — 3-е изд. — М.: ЮРАЙТ, 2010. — С. 430.

³ Там же. — С. 430.

Согласно резолюции 1610 (2008)¹ Комитета министров Совета Европы тот факт, что ЕС не присоединился к ЕКПЧ, отрицательно сказывается на функционировании европейской системы правосудия, подвергая опасности целостность системы гарантий прав человека в Европе.

До тех пор пока ЕС не присоединится к ЕКПЧ:

– будут существовать различия в стандартах в области прав человека как на европейском уровне (между европейскими организациями), так и между ЕС и его государствами-членами;

– органы и институты ЕС не будут подпадать под внешний судебный надзор в том, что касается соблюдения прав человека и основных свобод;

– целостность европейской правовой системы в части защиты прав человека не будет обеспечена в полной мере ввиду возможной несогласованности судебных решений Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) и Суда ЕС;

– европейские граждане не будут иметь прямого доступа в ЕСПЧ в тех случаях, когда они полагают, что их права нарушаются органами и институтами ЕС;

– исполнение постановлений ЕСПЧ будет затруднено в случаях применения государствами норм законодательства ЕС.

Следует отметить, что до внесения изменений в текст ЕКПЧ на основании Протокола № 14 этот договор относился к числу закрытых договоров Совета Европы, то есть его участниками могли стать только государства-члены Совета Европы.

С точки зрения формирования правового базиса, вопрос о присоединении ЕС к ЕКПЧ был решен с принятием 13 декабря 2007 г. Лиссабонского договора², вступившего в силу 1 декабря 2009 г.

Лиссабонский договор внес изменения в Договор о Европейском Союзе. В свою очередь, в текст ст. 59 ЕКПЧ была внесена норма, предусматривающая право ЕС присоединиться к ЕКПЧ.

¹ Resolution 1610 (2008). The accession of the European Union/European Community to the European Convention on Human Rights. 17 April 2008. URL: <http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta08/ERES1610.htm>.

² URL: <http://eulaw.ru/treaties/lisbon>.

Процесс присоединения ЕС к ЕКПЧ регламентирован ст. 218 (8) Соглашения о Функционировании Европейского союза¹ (TFEU), Протоколом 8 и Декларации 2 к Лиссабонскому Соглашению.

Присоединение ЕС к ЕКПЧ не изменяет компетенцию ЕС в том виде, как она закреплена в новых учредительных актах².

В соответствии с новой редакцией ст. 6 Договора о ЕС, ЕС становится участником ЕКПЧ, при этом такая же возможность сохраняется за каждым государством-членом ЕС в отдельности.

В особом Протоколе — приложении к Лиссабонскому договору (Протокол о § 2 ст. 6 Договора о ЕС относительно присоединения Союза к ЕКПЧ) уточняется, что предусмотренное в параграфе 2 статьи 6 соглашение о присоединении ЕС к ЕКПЧ должно отражать потребность в сохранении особенностей ЕС и права ЕС. Подобное соглашение должно гарантировать, чтобы присоединение ЕС к ЕКПЧ не затрагивало его компетенции или полномочий его институтов. Данное соглашение также должно гарантировать, чтобы ни одно из его предписаний не затрагивало особого положения государств-членов по отношению к ЕКПЧ, Протоколам к ней и мерам, принимаемым государствами-членами в отступление от ЕКПЧ согласно ее ст. 15 и оговоркам к ЕКПЧ, сформулированным государствами-членами согласно ст. 57 договора. Таким образом, со стороны ЕС последовательно проводится политика наделения Союза достаточными полномочиями для присоединения к ЕКПЧ при одновременном сохранении и уважении особых положений, содержащихся в новейших учредительных документах и при условии гарантии особого статуса ЕС и его правовой системы³.

26 мая 2010 г. Комитет министров Совета Европы дал Руководящему комитету по правам человека (РКПЧ) специальное поручение разработать совместно с ЕС правовой механизм присоединения ЕС к ЕКПЧ⁴.

¹ URL: <http://eu-law.ru/about/право-европейского-союза/дфес>.

² *Энтин Л.М.* Право Европейского Союза. Новый этап эволюции: 2009—2017 годы. — М.: Аксиом, 2009. — С. 90.

³ *Суродейкина И.В.* Юрисдикционная защита прав человека в ЕС (законодательство и практика): Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2011.

⁴ См.: Сайт Совета Европы. URL: <http://www.coe.int/ru/what-we-do/human-rights/eu-accession-to-the-convention>.

РКПЧ поручил рабочей группе, состоящей из 14 опытных экспертов, в составе которой 7 специалистов из государств — членов ЕС и 7 — из стран, не входящих в ЕС, разработать проект Соглашения о присоединении. В период с июля 2010 по июнь 2011 г. эта экспертная группа (CDDH-UE) провела восемь рабочих встреч с представителями Европейской комиссии. Группа регулярно докладывала РКПЧ о достигнутых результатах и о нерешенных вопросах. В рамках встреч эксперты два раза проводили обмен мнениями с представителями гражданского общества, которые регулярно направляли Группе свои замечания по рабочим документам. По итогам этой работы в июне 2011 г. Группа CDDH-UE направила в РКПЧ проект Соглашения о присоединении ЕС к ЕКПЧ и пояснительный доклад к нему¹.

Проект Соглашения о присоединении ЕС к ЕКПЧ² состоит из 12 статей и пояснительного доклада к нему.

11–14 октября 2011 г. на своем специальном заседании РКПЧ обсудил результаты работы рабочей группы и направил проект Соглашения о присоединении в Комитет министров Совета Европы. После получения заключений Парламентской ассамблеи Совета Европы, ЕСПЧ и Суда ЕС состоится утверждение проекта соглашения Комитетом министров СЕ. ЕС присоединится к ЕКПЧ после вступления соглашения в силу, для чего потребуются ратификация соглашения всеми государствами — участниками ЕКПЧ и ЕС³.

Параллельно работе над проектом Соглашения о присоединении ведется жаркая дискуссия по проблемам, связанным с практической реализацией Проекта соглашения.

Глава МИД России С. Лавров озвучил официальную позицию России: «РФ выступает за скорейшее присоединение Евросоюза к конвенции Совета Европы по защите прав человека и основных свобод, присоединение, которое будет основываться на признании Европейским Союзом юрисдикции Европейского суда по правам

¹ См.: Сайт Совета Европы. URL:<http://www.coe.int/ru/what-we-do/human-rights/eu-accession-to-the-convention>.

² См.: Сайт Совета Европы. URL: http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/hrpolicy/cddh-ue/CDDH-UE_MeetingReports/CDDH_2011_009_en.pdf.

³ Там же.

человека на условиях, которые подлежат ратификации всеми 47 членами Совета Европы»¹.

Комиссар ЕС по вопросам юстиции, фундаментальным правам и гражданству Вивиан Рединг² указала, что присоединение ЕС к ЕКПЧ имеет важное политическое и юридическое значение, поскольку граждане ЕС смогут подавать жалобы на нарушение их прав со стороны ЕС или его органом в ЕСПЧ, а ЕС сделает весомый вклад в европейскую систему защиты прав человека.

Фонд Роберта Шумера³ представил результаты анализ проекта Соглашения, опубликованного 14 октября 2011 г. Авторы выделяют три блока проблем, связанных с практической реализацией проекта Соглашения: организационные, основные и процессуальные.

Организационные проблемы.

а) Мандат и выбор судьи ЕС. Проект Соглашение о присоединении ЕС к ЕКПЧ не предусматривает порядка избрания (назначения) в ЕСПЧ судьи ЕС, поскольку соответствующую оговорку сделал ЕС в процессе разработки Соглашения. Следовательно, при выборе судьи от ЕС стороны будут руководствоваться ст. 20 ЕКПЧ: «Число судей, входящих в состав Суда, равно числу Высоких Договаривающихся Сторон».

Однако, в будущем, при рассмотрении дела в ЕСПЧ, может возникнуть ситуация, при которой одно государство будет представлено двумя его гражданами, так как судья от ЕС, скорее всего, имеет гражданство государства — члена ЕС. В этой связи, ЕСПЧ необходимо будет пересмотреть свои внутренние правила процедуры для того, чтобы избежать такого рода ситуаций.

б) Участие ЕС в работе Комитета министров Совета Европы. Согласно проекту Соглашения, ЕС имеет право принимать участие в работе Комитета министров СЕ с правом голоса, когда Комитет

¹ Сергей Лавров: Мы выступаем за скорейшее присоединение ЕС к конвенции по правам человека. URL : <http://www.rg.ru/2011/05/17/konvencion-anons.html>.

² Комиссия Европейского союза. URL: http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/reding/pdf/speeches/speech_20100318_1_en.pdf.

³ См.: Сайт The Robert Schuman Foundation. URL : http://www.robert-schuman.eu/doc/questions_europe/qe-218-en.pdf.

министров СЕ принимает решения, касающиеся деятельности ЕСПЧ. Наделение ЕС таким правом может привести к тому, что ЕС при условии единства позиции всех своих государств-членов, имея большинство голосов, может заблокировать любое нежелательное для него решение.

Для того чтобы избежать блокирования принятых решения, ст. 7 проекта Соглашения предусматривает, что Комитету министров СЕ следует применять свои правила процедуры, для того чтобы «эффективно осуществлять свои полномочия» в тех случаях, когда ЕС и его государства-члены выражают общую позицию по конкретному вопросу.

Вполне вероятно, что новые правила могут предусматривать право Комитета министров СЕ принять решения без официального голосования. Это означает, что будет достаточно того, чтобы большинство не входящих в ЕС государств-членов проголосовали в поддержку решения, касающегося ЕС.

Кроме того, согласно проекту Соглашения ЕС не будет голосовать в тех случаях, когда Комитет министров СЕ контролирует исполнение взятых обязательств одним из государств — членом ЕС.

Основные проблемы.

а) Пересмотр первичного права ЕС. Некоторые государства-члены ЕС высказались за то, чтобы не включать положение о пересмотре норм первичного права ЕС в проект Соглашения. Однако пересмотр возможен по делам, где государство — член ЕС выступает в качестве соответчика, и в случаях, когда ЕСПЧ подвергает сомнению совместимость ЕКПЧ и соглашений ЕС, т.е. первичного права ЕС.

б) Присоединение к Дополнительным протоколам к ЕКПЧ. Проект Соглашения предусматривает, что ЕС присоединяется к Протоколу № 1 и № 6 к ЕКПЧ. Что касается остальных Протоколов, то у ЕС есть возможность присоединиться к ним позже. ЕС должен соблюдать порядок, предусмотренный этими Протоколами, а также договором о ЕС. Последний не предусматривают особой процедуры для ратификации Протоколов к ЕКПЧ.

в) Исключительное право толкования и исключительная юрисдикция Суда ЕС. Заключение ЕСПЧ будут носить ограниченный характер в вопросах о совместимости с положениями ЕКПЧ права ЕС и действия или бездействия институтов ЕС.

Согласно проекту Соглашения, ЕСПЧ не вправе отменить или изменить нормы права ЕС. Следовательно, принцип автономии права ЕС заключается в том, что за Судом ЕС остается окончательное решение в вопросах о толковании права ЕС и решений его органов и институтов.

Процедурные вопросы.

Индивидуальные жалобы, поданные против ЕС, будут рассматриваться так же как и жалобы, поданные против других участников ЕКПЧ при условии обязательного исчерпания внутренних средств правовой защиты. В случае, если заявитель оспаривает норму права ЕС и в качестве ответчика выступает институт ЕС, дело должно рассматриваться Судом ЕС. Только после принятия им окончательного решения, заявитель сможет подать жалобу в ЕКПЧ в связи с предполагаемым нарушением права и свобод человека, гарантированных согласно ЕКПЧ.

Если заявитель оспаривает действующий закон государства-члена или порядок его выполнения этим государством, он вначале подает жалобу в национальный суд общей юрисдикции. В соответствии с правом ЕС, национальные суды могут (или в особых случаях должны) передать дело в Суд ЕС для предварительного решения о действительности, законности или толкования права ЕС. После предварительного решения дело возвращается в национальный суд для вынесения окончательного решения. После вынесения окончательного решения национальным судом, заявитель вправе, если посчитает, что имеет место нарушение прав человека, гарантированных согласно ЕКПЧ, подать жалобу в ЕСПЧ.

Поскольку предполагаемые нарушения ЕКПЧ могут быть результатом действий как ЕС, так и его государством-членом, проект Соглашения предусматривает введение механизма привлечения ЕС не только в качестве ответчика, но и соответчика. Внедрение данного механизма обусловлено особенностью правовой системы ЕС, специфика которой заключается в том, что нормативные акты институтов ЕС исполняются государствами — членами ЕС, и, наоборот, нормативные акты ЕС могут исполняться его институтами, органами, агентствами. Подобная особенность на практике означает, что нормативный акт принимает одна Договаривающая сторона, а исполняет

другая. Механизм привлечение в качестве ответчика и (или) соответчика ЕС должен применяться именно в такой ситуации.

Согласно ст. 3 проекта Соглашения существуют два случая участия ЕС в деле, рассматриваемом ЕСПЧ, в качестве ответчика и (или) соответчика:

– ЕС — соответчик, а одно или более государств — членов ЕС (главный) — ответчик;

– одно или более государств — членов ЕС соответчики, а ЕС (главный) — ответчик.

Механизм привлечения в качестве соответчика используется только в связи с конкретным нарушением прав заявителя. Согласно проекту Соглашения, ЕС или государство — член ЕС может стать соответчиком в деле только по собственному желанию, сделав соответствующее заявление, которое рассматривает ЕСПЧ. В этой связи возникает опасность еще больше загрузить ЕСПЧ за счет рассмотрения таких заявлений.

ЕС, входя в судебный процесс, ориентирован на устранение выявленного нарушения, в том числе, за счет внесения изменений в право ЕС.

Государства — члены ЕС могут выступать в качестве соответчика наравне с ЕС, в частности: в делах, связанных с первичным правом ЕС (например, положения, содержащиеся в Договоре ЕС), нормы которого несовместимы с нормами ЕКПЧ.

Таким образом, на сегодняшний день, процесс присоединения ЕС к ЕКПЧ вошел в заключительную стадию. Однако анализ текста проекта Соглашения, равно как и позиций СЕ и ЕС по ряду наиболее дискуссионных вопросов, позволяет сделать вывод о том, что проблем на пути практической реализации намерения ЕС присоединиться к ЕКПЧ еще очень много. ЕС настаивает на автономности своего права. Государства — члены ЕС продолжают делать оговорки в отношении привлечения их качестве ответчика и (или) соответчика. ЕСПЧ ждет большая работа по гармонизации своих внутренних процедур. В свете указанных факторов, можно предположить, что Соглашение от 14 октября 2011 г. будет пересмотрено еще не раз.

ИЗБИРАТЕЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ СОВЕТА ЕВРОПЫ

Оксана Николаевна Луць

аспирантка кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

lutzoxy@gmail.com

Не существует легитимной и неоспоримой политической власти помимо той, которая происходит от воли народа, выраженной в ходе периодических и нефальсифицированных выборов. На протяжении более шестидесяти лет данная формула, впервые закрепленная на универсальном уровне в ст. 21 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.¹, признается мировым сообществом и подтверждается международной практикой.

Выборы, проводимые в соответствии с международными избирательными стандартами, являются оплотом существования демократического государства и гражданского общества. Их основная задача — не допустить нарушений прав человека, насилия и вооруженного противостояния при смене политической власти, способствовать стабильности, безопасности, укреплению доверия граждан к политическим процессам в стране, без которых государство может погрузиться в хаос.

Многолетний опыт проведения выборов в мире свидетельствует о том, что несоблюдение международных избирательных стандартов способно дестабилизировать ситуацию в государстве. В качестве примера можно вспомнить недавний негативный опыт

¹ Всеобщая декларация прав человека (Париж, 10 декабря 1948 г.) // Международное публичное право: Сб. документов. В 2-х томах. / Сост. К.А. Бекашев, А.Г. Ходаков. — М.: БЕК, 1996. — Т. 1. — С. 460–464.

Кении, которая до президентских выборов 2008 г. считалась одной из самых стабильных африканских республик, или конфликты 2011 г. в Египте и Ливии, являющиеся следствием продолжительного нахождения у власти диктаторских режимов и отсутствия свободных выборов. Данные примеры подтверждают недопустимость отказа государств от применения международных избирательных стандартов, определяя тем самым необходимость их исследования в науке международного права.

Юридическая природа международных избирательных стандартов происходит от универсального принципа уважения прав и свобод человека, закрепленного в Уставе ООН. В этой связи международные избирательные стандарты следует рассматривать в качестве самостоятельного вида международных стандартов прав человека, и определять, в узком смысле, как совокупность фундаментальных международных стандартов прав человека, касающихся организации и проведения выборов, и, в широком смысле, как формирующиеся на основе императивного принципа уважения основных прав и свобод человека, фундаментальные нормы международного права, устанавливающие минимальный уровень международно-правового регулирования общественных отношений в сфере организации и проведения выборов, которого государства обязаны придерживаться.

В зависимости от того, в рамках какой международной организации приняты документы по правам человека, касающиеся организации и проведения выборов, международные избирательные стандарты подразделяются на универсальные, т.е. принятые в рамках Организации Объединенных Наций, и региональные (локальные)¹, т.е. разработанные, например, под эгидой Совета Европы (СЕ), Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ), Европейского союза (ЕС), Содружества независимых государств (СНГ), Организации американских государств (ОАГ), Африканского союза (АС).

¹ См.: *Азаров А., Ройтер В., Хюфнер К.* Права человека. Международные и российские механизмы защиты. — М.: Московская школа прав человека, 2003. — С. 27.

Представляется возможным также провести классификацию международных избирательных стандартов, разделив их на три основные группы: права человека в сфере организации и проведения выборов; функциональные характеристики или критерии организации и проведения выборов; обязанности государств в сфере организации и проведения выборов.

Необходимо отметить, что в вопросах формирования и закрепления на европейском правовом пространстве региональных избирательных стандартов между СЕ, ЕС и ОБСЕ не существует строго сложившейся иерархии. Вместе с тем, в настоящей статье автор будет подробно исследовать тенденции развития региональных избирательных стандартов исключительно в рамках деятельности СЕ. В основу обозначенного распределения приоритетов положены следующие критерии:

- членство России в этой организации;
- наличие функционирующего в рамках организации механизма мониторинга исполнения государствами-членами обязательств, в том числе в сфере реализации региональных избирательных стандартов;
- существование специальных консолидированных актов «мягкого права», выработанных под эгидой организации и посвященных вопросам развития региональных избирательных стандартов.

В совокупности все обозначенные выше критерии присущи именно СЕ, что не умаляет значимости деятельности ОБСЕ и ЕС в сфере формирования и закрепления региональных избирательных стандартов на европейском правовом пространстве.

Анализ научных работ отечественных ученых, в сфере исследования правовых стандартов СЕ, в том числе избирательных стандартов организации, в частности С.А. Голубка¹, З.Б. Демиче-

¹ См.: *Голубок С.А.* Право на свободные выборы: правовые позиции Европейского суда по правам человека и формирование международно-правовых стандартов Содружества Независимых Государств: Дисс. ... канд. юр. наук / С.-Петербург. гос. университет. — СПб., 2010.

вой¹, И.К. Кузнецова², позволяет, на наш взгляд, выделить некоторые особенности, присущие региональным избирательным стандартам СЕ.

Во-первых, основу исследуемых стандартов СЕ составляет ст. 3 Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод человека 1950 г., в соответствии с которой «Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются проводить с разумной периодичностью свободные выборы путем тайного голосования в таких условиях, которые обеспечивали бы свободное волеизъявление народа при выборе органов законодательной власти»³.

Принимая во внимание тот факт, что региональные избирательные стандарты СЕ, отраженные в Протоколе № 1, сформулированы достаточно узко, в силу статьи 32 Конвенции 1950 г.⁴, Европейский суд по правам человека уполномочен толковать положения ст. 3 указанного Протокола.

Как отмечает Е.С. Алисиевич, «результатом толкования Европейским судом норм Конвенции и Протоколов к ней является система правовых стандартов»⁵, так как «именно Суд посредством толкования определяет адекватный и правильный с точки зрения Конвенции вариант понимания смысла и содержания Конвенции и

¹ См.: Демичева З.Б. Правовые стандарты Совета Европы: Дисс. канд. юрид. наук / МГИМО(У) МИД России. — М., 2006.

² См.: Кузнецов И.К. Международно-правовые формы сотрудничества государств по специальным вопросам в рамках Совета Европы: Дисс. ... канд. юрид. наук / РУДН. — М., 2008.

³ Протокол № 1 к Конвенции 1950 г. (Париж, 20 марта 1952 г.) // Абашидзе А.Х., Алисиевич Е.С. Право Совета Европы. Конвенция о защите прав человека и основных свобод: Учеб. пособие. — М.: Международные отношения, 2007. — С. 220–222.

⁴ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) // Там же. С. 201–220.

⁵ Алисиевич Е.С. Толкование норм Конвенции Совета Европы о защите прав человека и основных свобод как правомочие Европейского суда по правам человека: Дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2006. — С. 21.

Протоколов к ней в целом, а также закрепленных в них норм и правовых понятий»¹.

Таким образом, правовые позиции Европейского суда в отношении ст. 3 Протокола № 1 подлежат обязательному учету всеми правоприменителями при толковании Конвенции 1950 г.² и являются источником региональных избирательных стандартов СЕ.

Во-вторых, региональные избирательные стандарты СЕ закреплены также в иных международно-правовых актах организации, например, в Европейской хартии местного самоуправления (ст. 3)³, Рамочной конвенции о защите национальных меньшинств (ст. 14–15)⁴, Конвенции об участии иностранцев в общественной жизни при решении вопросов местного значения (ст. 6)⁵.

В-третьих, акты «мягкого права» СЕ, а именно резолюции и рекомендации уставных органов СЕ — Комитета министров, Парламентской ассамблеи, а также документы, подготовленные Комиссией за демократию через право, посвященные вопросам избирательного права и процесса, влияют на создание, поддержание, и развитие региональных избирательных стандартов организации⁶, а также уточняют содержание последних. Выполняя обозначенные задачи, акты «мягкого права» СЕ могут обобщать в едином документе положительную практику государств-членов в той сфере организации и проведения выборов, которая не урегулирована из-

¹ Алисиевич Е.С. Толкование норм Конвенции Совета Европы о защите прав человека и основных свобод как правомочие Европейского суда по правам человека. — С. 20–21.

² См.: Голубок С.А. Право на свободные выборы: правовые позиции Европейского суда по правам человека и формирование международно-правовых стандартов СНГ. — С. 70.

³ Европейская хартия местного самоуправления (Страсбург, 15 октября 1985 г.) // Бюллетень международных договоров. — 1998. — № 11. — С. 42–55.

⁴ Рамочная конвенция о защите национальных меньшинств (Страсбург, 1 февраля 1995 г.) // Московский журнал международного права. — 1996. — № 2. — С. 242–250.

⁵ Конвенция об участии иностранцев в общественной жизни при решении вопросов местного значения (Страсбург, 5 февраля 1992 г.). URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/144.htm>.

⁶ Демичева З.Б. Правовые стандарты Совета Европы. — С. 13.

бирательными стандартами СЕ или где разработка таких стандартов сопряжена с громоздкой и длительной процедурой согласования, не гарантирующей принятия итогового документа.

Так, например, некоторые зарубежные ученые отмечают, что в рамках СЕ многие акты «мягкого права», в частности рекомендации и резолюции Комитета министров (КМСЕ), часто предшествуют международным договорам и нацелены на исследование той области, в которой в будущем ожидается принятие региональных правовых стандартов организации на предмет наличия согласованности в позициях государств — членов СЕ по затрагиваемому вопросу¹.

Таким образом, обоснованным, на наш взгляд, представляется вывод о том, что разработка и принятие актов «мягкого права» СЕ в сфере избирательного права и процесса выявляет основные направления дальнейшего развития избирательных стандартов СЕ, в чем, в том числе, заключается их практическая значимость и ценность.

Благодаря актам «мягкого права», выработанным совместными усилиями ПАСЕ, КМСЕ и Венецианской комиссии, в рамках СЕ складываются подходы к дальнейшему развитию международных избирательных стандартов в регионе. На сегодняшний день, по нашему мнению, можно выделить две основные тенденции развития избирательных стандартов СЕ.

I. Первая тенденция связана с выработкой СЕ специального международного договора, обобщающего накопленный организацией и государствами-членами опыт правового регулирования избирательных прав человека. Сущность данного процесса кодификации можно определить на основе анализа актов «мягкого права», разработанных Венецианской комиссией и поддержанных КМСЕ и ПАСЕ. На наш взгляд, среди указанных актов особо следует выделить: Свод рекомендуемых норм при проведении выборов. Руководящие принципы и пояснительный доклад (2002 г.)²; Свод реко-

¹ См., например: *Developments of international law in treaty making* / Ed. by R. Wolfrum, V. Röben. — Berlin, Heidelberg, N.Y.: Springer, 2005. — P. 288.

² Свод рекомендуемых норм при проведении выборов. Руководящие принципы и пояснительный доклад (Венеция, 18–19 октября 2002 г. Страсбург, 30 октября 2002 г.) // *Международные избирательные стандарты: Сб. документов* / Отв. ред. А.А. Вешняков; науч. ред. В.И. Лысенко. — М.: Весь Мир, 2004. — С. 624–651.

мендуемых норм при проведении референдумов (2007 г.)¹; Свод рекомендуемых норм в сфере политических партий (2008 г.)².

Вышеуказанные документы в целом консолидируют положительную практику государств — членов СЕ в сфере организации и проведения выборов и референдумов. Свод рекомендуемых норм в отношении политических партий закрепляет, в частности, отдельные концепции и стратегии, направленные на усиление роли политических партий в демократической системе государств-членов СЕ, содействие продвижению демократических принципов, таких, как равенство, диалог, сотрудничество, прозрачность и борьба с коррупцией.

Наиболее интересным из трех вышеуказанных документов является Свод рекомендуемых норм при проведении выборов 2002 г., который закрепляет и разъясняет порядок организации и проведения демократических выборов и базируется на пяти фундаментальных принципах европейского избирательного наследия (European electoral heritage).

Европейское избирательное наследие, ядром которого являются международные избирательные стандарты универсального характера — это многолетний положительный опыт государств-членов СЕ в сфере организации и проведения выборов, основанный на положениях национальных конституций, нормах избирательного законодательства, а также правоприменительной практике. Это также и тот прогрессивный опыт в области избирательного права, который СЕ как общепризнанный гарант демократии и прав человека, выработал в результате слаженной работы КМСЕ, ПАСЕ, Европейского суда по правам человека, Венецианской комиссии и Конгресса местных и региональных властей.

Преследуя цель систематизации и кодификации европейского избирательного наследия, Совет Европы, поощряя принятие Сво-

¹ Свод рекомендуемых норм при проведении референдумов (Венеция, 13–14 октября 2006 г., 16–17 марта 2007 г.). URL: [http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-AD\(2007\)008rev-rus.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-AD(2007)008rev-rus.pdf).

² Свод рекомендуемых норм в сфере политических партий (Венеция, 12–13 декабря 2008 г.). URL: [http://www.venice.coe.int/docs/2009/CDL-AD\(2009\)002-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2009/CDL-AD(2009)002-e.asp).

да, рассчитывал, кроме того, приобрести инструмент, необходимый для сотрудничества с другими международными институтами, деятельность которых направлена на обеспечение проведения демократических выборов и процедуру их мониторинга. К таким международным институтам относятся, в частности, Бюро по демократическим институтам и правам человека ОБСЕ, а также Ассоциация руководителей избирательных комиссий стран Центральной и Восточной Европы (АРИК ЦВЕ)¹.

Сотрудничая с СЕ, АРИК ЦВЕ разработала проект Конвенции о стандартах выборов, избирательных прав и свобод с целью: а) «обобщить в международно-правовом акте ... опыт правового регулирования и проведения демократических выборов, накопленный СЕ, отдельными государствами»²; б) «конкретизировать и развить исходные положения, закрепленные в статье 3 Протокола № 1»³ и в иных документах СЕ; в) «определить международно-правовые очертания современного демократического избирательного процесса в новой интеграционной Европе»⁴.

Осенью 2002 г. председатель АРИК ЦВЕ направил проект Конвенции председателю ПАСЕ в надежде на то, что он наряду со Сводом рекомендуемых норм при проведении выборов Венецианской комиссии послужит основой для разработки единого европейского документа в области избирательного права и процесса⁵.

¹ Ассоциация руководителей избирательных комиссий стран Центральной и Восточной Европы (англ. Association of central and eastern European election officials) — некоммерческая региональная организация, целью которой является институционализация и профессионализация демократических процессов в регионе. Ассоциация основана в 1991 г., не зависит от политических партий и правительств.

² Проект Конвенции о стандартах выборов, избирательных прав и свобод с пояснительной запиской. URL: http://cikrf.ru/international/docs/conference_proekt_konv2.html.

³ Там же. Преамбула.

⁴ Там же.

⁵ См.: *Wouters J., De Meester B., Ryngaert C. Democracy and international law // Netherlands yearbook of international law. Vol. 34 / N.M. Blokker, N.J. Schrijver. — The Hague: Cambridge University Press, 2004. — P. 153.*

Впоследствии, ПАСЕ, утверждая Свод рекомендуемых норм, в своей Рекомендации 1595 (2003) от 30 января 2003 г. предложила КМСЕ преобразовать Свод в европейскую конвенцию, приняв к сведению проект Конвенции, представленный АРИК ЦВЕ и работу Бюро по демократическим институтам и правам человека ОБСЕ¹.

Таким образом, в рамках СЕ обозначилась тенденция к на кодификации европейского избирательного наследия в специальном международном договоре, посвященном избирательным стандартам СЕ.

9 октября 2003 г. в своем ответе на Рекомендацию 1595 (2003) ПАСЕ Комитет министров обратил внимание на то, что в целом поддерживает принятие специальной конвенции в сфере избирательного права и процесса, и полагает, что ее подписание в очередной раз подтвердит приверженность государств — членов СЕ международным избирательным стандартам². Вместе с тем, Комитет министров особо подчеркнул, что в настоящее время принятие такой конвенции представляется преждевременным и трудноосуществимым шагом³.

В целом, Комитет министров высоко оценил значение Свода рекомендуемых норм, назвав его ключевым документом СЕ в сфере организации и проведения выборов в государствах-членах СЕ⁴. В этой связи КМСЕ призвал к тому, чтобы Свод, во-первых, в кратчайшие сроки был переведен на рабочие языки СЕ и, во-вторых, распространен среди членов национальных парламентов и избирательных комиссий⁵.

¹ Рекомендация ПАСЕ 1595 (2003) «О своде рекомендуемых норм при проведении выборов» от 30 января 2003 г. // Международные избирательные стандарты: Сб. документов / Отв. ред. А.А. Вешняков; науч. ред. В.И. Лысенко. — С. 598.

² Code of Good Practice in Electoral Matters Recommendation 1595(2003). Reply from the Committee of Ministers (13 October 2003). URL: <http://assembly.coe.int/Documents/WorkingDocs/doc03/edoc9978.htm>. Para. 3.

³ Ibid. Para. 4.

⁴ Ibid. Para. 2.

⁵ Code of Good Practice in Electoral Matters Recommendation 1595 (2003). Reply from the Committee of Ministers (13 October 2003). Para. 5.

Таким образом, в отсутствии единого мнения у ПАСЕ и КМСЕ относительно возможности принятия специальной европейской конвенции по вопросам избирательного права, было принято компромиссное решение об утверждении Свода рекомендуемых норм при проведении выборов, который, на наш взгляд, вообрал в себя наиболее передовые принципы европейского избирательного наследия.

Принимая во внимание высокую оценку Свода со стороны уставных органов СЕ, а также тот факт, что положения указанного Свода были во многом дополнены Сводом рекомендуемых норм при проведении референдумов и Сводом рекомендуемых норм в сфере политических партий, можно предположить, что в будущем положения данных актов «мягкого права» могут быть включены в текст специальной конвенции СЕ по вопросам избирательного права и процесса, принятие которой отвечает потребностям времени.

II. Развитие новых технологий, в частности электронных систем голосования, вносит существенный вклад в процесс организации и проведения выборов как на национальном, так и на международном уровнях, в связи с чем возникает потребность международно-правовой регламентации использования достижений науки и техники в обозначенной сфере, для того, чтобы их широкое применение служило на благо общества, а не вопреки ему. Совет Европы активно содействует посредством принятия актов «мягкого права» развитию международного права в области регулирования применения электронных систем голосования. В этом отношении акты «мягкого права» СЕ, с одной стороны, представляются оптимальным инструментом международно-правового регулирования в соответствующей сфере, а с другой — указывают на вторую тенденцию развития избирательных стандартов СЕ, которая связана с формированием в рамках СЕ норм о применении процедур электронного голосования, что, в свою очередь, может свидетельствовать о формировании в будущем инновационных международных избирательных стандартов.

Отечественные исследователи отмечают, что в последние годы практически всем демократическим государствам в той или иной степени было присуще такое направление развития нацио-

нальных избирательных систем, как автоматизация (модернизация) последних путем использования технических средств в ходе проведения выборов, и, прежде всего, электронного голосования¹. Активной участницей данного процесса является и Российская Федерация².

С учетом отсутствия «жестких» региональных избирательных стандартов в тех сферах, где модернизация окончательно не завершена, особый интерес представляет исследование актов «мягкого права» СЕ, затрагивающих правовое регулирование применения новых технологий в избирательном процессе. По нашему мнению, значительный вклад в становление правового регулирования обозначенной области внесла принятая 30 сентября 2004 г. Рекомендация КМСЕ R(2004)11 по правовым, организационным и техническим стандартам электронного голосования.

Рекомендация R(2004)11 состоит из преамбулы и трех приложений, составляющих ее основу: Приложение I — правовые стандарты (*legal standards*), Приложение II — организационные стандарты (*operational standards*), Приложение III — технические требования (*technical requirements*).

Преамбула Рекомендации, опираясь на ключевые универсальные и региональные избирательные стандарты, учитывая тот факт, что использование новейших информационных и коммуникационных технологий возрастает с каждым днем и государствам-членам СЕ необходимо применять эти новеллы на практике, определяет основные цели применения электронного голосования, среди которых: а) предоставление возможности избирателям голосовать дистанционно вне места нахождения избирательного участка; б) упрощение процесса голосования; в) содействие участию в го-

¹ См.: Борисов И., Журавлев В. Модернизация избирательного процесса в мире. — М., 2011. — С. 2. URL: http://civilcontrol.ru/uploadfiles/doc/doklad4_Layout%201.pdf.

² Об этом подробнее см.: Чуров В.Е. Электронное голосование — обеспечение баланса между доступностью голосования и доверием граждан к системам голосования: Выступление на семинаре ОБСЕ «Роль политических партий в политическом процессе» (Варшава, 18–20 мая 2011 г.). URL: http://www.cikrf.ru/news/relevant/2011/06/01/churov_electron.html.

лосовании гражданам, проживающим или временно находящимся за границей; г) расширение доступа к процессу голосования избирателей с ограниченными возможностями или тем, кому по иным причинам невозможно физически присутствовать на избирательном участке и использовать имеющиеся там средства; д) повышение явки избирателей путем внедрения дополнительных способов/каналов голосования; е) повышение использования новых технологий в качестве средства связи и гражданской активности в целях осуществления демократии; ж) сокращение общих расходов избирательных органов на проведение выборов и референдумов; з) повышение оперативности и надежности при передаче результатов голосования; и) предоставление избирателям более высокого уровня услуг в целях укрепления демократии путем выделения дополнительных способов/каналов голосования¹.

Фундаментальным условием применения процедур электронного голосования, ранее не закреплявшемся ни в одном международном документе, является условие о том, что в процессе проведения электронного голосования должны уважаться все принципы демократических выборов и референдумов. Рекомендация определяет, что электронное голосование должно быть таким же надежным, безопасным, как демократические выборы и референдумы, проводимые без использования каких-либо электронных средств или устройств². Это ключевое, с нашей точки зрения, условие положено в основу всех последующих 112 пунктов Рекомендации.

Достоинством Рекомендации R(2004)11 является то, что в ней впервые был сформулирован понятийный аппарат, используемый при проведении электронного голосования (например, введены такие понятия как дистанционное электронное голосование, канал для голосования, аутентификация индивида³). Кроме того, на наш взгляд, представляется особенно важным включение в текст Реко-

¹ Рекомендация КМСЕ R(2004)11 по правовым, организационным и техническим стандартам электронного голосования (30 сентября 2004 г.). URL: http://cikrf.ru/international/docs/rec_rus.html.

² Рекомендация КМСЕ R(2004)11 по правовым, организационным и техническим стандартам электронного голосования. Преамбула.

³ Там же.

мендации определения понятия «электронное голосование» (e-voting), под которым понимаются политические выборы или референдум, включающие использование электронных средств как минимум при подаче голосов¹.

Давая общую оценку Рекомендации R(2004)11 можно констатировать, что этот документ четко определил задачи электронного голосования, фундаментальное условие его применения, порядок его проведения, а также терминологию, используемую в данной сфере. Таким образом, основа для создания единых правил в области электронного голосования была заложена.

Опыт правового регулирования применения электронного голосования в рамках СЕ представляется актуальным и для Российской Федерации, не только как для полноправного члена СЕ, но и в свете планомерного внедрения на территории нашей страны внутринациональной электронной системы голосования — ГАС (государственная автоматизированная информационная система) «Выборы», предназначенной для автоматизации так называемых избирательных действий².

¹ Рекомендация КМСЕ R(2004)11 по правовым, организационным и техническим стандартам электронного голосования. Преамбула.

² Федеральный закон РФ «О Государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Выборы» № 20-ФЗ от 10 января 2003 г. // Собрание законодательства РФ. — 2003. — № 2. — Ст. 172.

ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ГОСУДАРСТВ-УЧАСТНИКОВ ПО КОНВЕНЦИИ О ПРАВАХ РЕБЕНКА

Надежда Александровна Пянзина

соискатель кафедры международного права
Российский университет дружбы народов

Международно-правовые акты, образующие Международный билль о правах человека, являются основополагающими универсальными документами в области поощрения и защиты прав человека, включая права ребенка¹.

Во Всеобщей декларации прав человека, которая была одобрена резолюцией ГА ООН 10 декабря 1948 г., зафиксировано: «Материнство и младенчество дают право на особое попечение и помощь. Все дети, родившиеся в браке или вне брака, должны пользоваться одинаковой социальной защитой» (п. 2 ст. 25)².

В Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. — обязательном международно-правовом акте — подтверждается: «Каждый ребенок без всякой дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, национального или социального происхождения, имущественного положения или рождения имеет право на такие меры защиты, которые требуются в его положении как малолетнего со стороны его семьи, общества и государства» (п. 1 ст. 24). В соответствии с п. 4 ст. 23 данного Пакта «в случае расторжения брака должна предусматриваться необходимая защита всех детей»³.

¹ См.: Организация Объединенных Наций и защита прав человека / Под ред. А.Х. Абашидзе. — М.: РУДН, 2009.

² Основные международные договоры по правам человека. — ООН, Нью-Йорк и Женева, 2006. — С. 7.

³ Там же. — С. 37.

Пункт 3 ст. 10 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. предусматривает: «Особые меры охраны и помощи должны приниматься в отношении всех детей и подростков без какой бы то ни было дискриминации по признаку семейного происхождения или по иному признаку. Дети и подростки должны быть защищены от экономической и социальной эксплуатации. Применение их труда в области, вредной для их нравственности и здоровья или опасной для жизни, или могущей повредить их нормальному развитию, должно быть наказуемо по закону. Кроме того, государства должны установить возрастные пределы, ниже которых пользоваться платным детским трудом запрещается и карается законом»¹.

Учитывая то обстоятельство, что дети, ввиду их физической и умственной незрелости нуждаются в «особом попечении», в «особой помощи», в «особой охране» на международно-правовом уровне вначале стали приниматься декларации о правах ребенка и отдельные статьи о правах ребенка в различных конвенциях о правах человека, а затем были выработаны специальные конвенции о правах ребенка на универсальном и региональных уровнях.

На необходимость международно-правовой защиты прав ребенка мировое сообщество обратило внимание еще в начальный период деятельности Лиги Наций: в 1924 г. была принята Женевская декларация прав ребенка.

В рамках ООН первая специальная декларация о правах ребенка была принята ГА ООН 20 ноября 1959 г. — Декларация прав ребенка. В ней зафиксирована необходимость обеспечения ребенку «социальной охраны и заботы, включая надлежащую правовую защиту как до, так и после рождения»².

Конкретные нормы о правах ребенка были закреплены в международных актах, образующих Международный билль о правах человека (т.е. во Всеобщей декларации и Международных пактах о правах человека), положения которых были процитированы выше,

¹ Основные международные договоры по правам человека. — ООН, Нью-Йорк и Женева, 2006. — С. 14.

² Декларация прав ребенка 1959 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/childdec.shtml.

а также в ряде конвенций по гуманитарному праву, прежде всего в Женевских конвенциях о защите жертв войны 1949 г. и дополнительных протоколах к ним 1977 г.¹

Различные аспекты прав ребенка нашли развитие в так называемых источниках «мягкого» права, а именно: в Декларации о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, особенно при передаче детей на воспитание и их усыновлении на национальном и международно-правовом уровнях от 3 декабря 1986 г. (рез. 41/95 ГА ООН); в Минимальных стандартных правилах Организации Объединенных Наций, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (так называемые «Пекинские правила»), от 29 ноября 1985 г. (рез. 40/33 ГА ООН); в Декларации о защите женщин и детей в чрезвычайных обстоятельствах и в период вооруженных конфликтов от 25 мая 1984 г. (рез. 1984/50 ЭКОСОС)².

Несмотря на активизацию международного нормотворчества в области правах ребенка в различных контекстах правозащитной деятельности государства — члены ООН все чаще стали заявлять о необходимости выработки всеобъемлющего международно-правового акта о правах ребенка, имеющего обязательный характер согласно нормам международного права. Укреплению данной точки зрения способствовали поступающие в адрес ООН сообщения о крайне тяжелых условиях жизни детей, о чем свидетельствовали высокая детская смертность, неадекватная охрана здоровья детей, отсутствие у них надлежащих возможностей для получения элементарного образования. Не меньшую тревогу вызвала информация о детях, подвергшихся эксплуатации в форме проституции или опасного труда, о детях, содержащихся в тюрьмах, и о детях из числа беженцев.

¹ См.: Международные акты о правах человека: Сб. документов / Сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. — 2-е изд., доп. — М.: НОРМА, 2002. — С. 475–514.

² См.: Международные акты о правах человека: Сб. документов / Сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. — 2-е изд., доп. — М.: НОРМА, 2002. — С. 278–282, 294–315, 243–244.

Процесс выработки специальной конвенции о правах ребенка начался в связи с объявлением ООН 1979 года Международным годом ребенка. Проект конвенции был внесен для обсуждения еще в 1978 г. правительством Польши¹. Разработка положений проекта конвенции проходила в рабочей группе, созданной Комиссией ООН по правам человека (она была заменена в 2006 г. Советом ООН по правам человека). В результате интенсивной работы, прежде всего правительственных экспертов, участвующих в Рабочей группе, с широким привлечением к работе представителей Верховного комиссара ООН по делам беженцев, МОТ, ВОЗ, ЮНИСЕФ и ряда международных неправительственных организаций первоначальный проект конвенции, представленный Польшей, был существенно изменен и дополнен².

Управлением Верховного комиссара ООН по правам человека (УВКПЧ) были подготовлены и в 2002 г. опубликованы в двух томах материалы подготовительного проекта Конвенции о правах ребенка³, в которых подробно изложен ход обсуждения по статьям проекта конвенции в Рабочей группе, в рамках которой первое чтение проходило в период 1979–1988 гг.⁴, а второе в 1988–1989 гг.⁵

Указанные материалы УВКПЧ ценны тем, что в них подробно излагаются позиции государств по отдельным положениям проекта Конвенции. Если взять, например, страны Карибского региона, то в процессе обсуждения активно выступил и выдвигал свои предложения по различным аспектам представитель Барбадоса (по

¹ См.: Док. ООН. E/CN.4/1292. Польша в ходе обсуждения проекта Конвенции, соответственно, представила пересмотренные тексты проекта конвенции: в 1979 г. (E/CN.4/1349); в 1982 г. (A/C.3/36/6); в 1986 г. (A/C.3/40/3).

² См., например: Док. ООН. E/CN.4/1989/WG.1/CRP.1. — P. 43.

³ Legislative History of the Convention on the Rights of the Child (Volumes I and II). Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. United Nations. — New York and Geneva, 2007.

⁴ Текст Конвенции, одобренный в результате первого чтения: Док. ООН. E/CN.4/1988/WG.1/WP.1/Rev.1.

⁵ Текст Конвенции, одобренный в результате второго чтения: Док. ООН. E/CN.4/1988/48.

статьям VI и VII проекта Конвенции и по статьям 21, 23 и 28 проекта, обсуждаемого в Рабочей группе)¹. Из Латинской Америки в целом активно участвовали в обсуждении проекта Конвенции представители Кубы, Венесуэлы, Мексики и Колумбии. По некоторым статьям проекта Конвенции (например, п. 4 ст. 15) страны Латинской Америки выступили с совместными предложениями².

20 ноября 1989 г. ГА ООН единогласно приняла резолюцию 44/25, на основе которой была одобрена Конвенция о правах ребенка и открыта для подписания, ратификации и присоединения³.

Конвенция о правах ребенка является единственной среди других основных международных договоров о правах человека, которая вступила в силу за очень короткое время, — меньше года после ее принятия — 2 сентября 1990 г. в соответствии со ст. 49 Конвенции после ее ратификации 20-м государством. Эта Конвенция также считается единственной среди других основных международных договоров о правах человека, за вступлением в силу которой сразу последовал созыв Всемирной встречи на высшем уровне по правам ребенка: в сентябре 1990 г. по инициативе ЮНИСЕФ, Канады, Египта, Мали, Мексики, Пакистана и Швеции в Нью-Йорке состоялась Всемирная встреча на высшем уровне в интересах детей (World Summit for Children), которая призвала государства — члены ООН ратифицировать Конвенцию о правах ребенка и приняла Декларацию о мерах имплементационного характера по выполнению обязательств по Конвенции о правах ребенка. В результате за короткий период времени число государств — участников Конвенции о правах ребенка резко возросло: к концу 1990 г. их было уже 57.

Сразу за Всемирной встречей на высшем уровне в интересах детей последовала Всемирная конференция по правам человека, которая проходила в 1993 г. в Вене. Основной целью данной Конференции являлась всеобщая ратификация Конвенции о правах ребенка к концу 1995 г. Действительно, к 31 декабря 1995 г. Кон-

¹ Док. ООН. E/CN.4/1324.

² Док. ООН. E/CN.4/1989/WG.1/WP.1.

³ Основные международные договоры по правам человека. — ООН, Нью-Йорк и Женева, 2006. — С. 105–183.

венцию о правах ребенка ратифицировали уже 185 государств, что является беспрецедентным событием в правотворческой деятельности в области прав человека. Для сравнения скажем, что Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, принятая в 1979 г., вступила в силу лишь через 15 лет — в 1995 г., и универсальный характер участия в ней государств — членов ООН она достигла лишь к 2005 г. Все государства — члены ООН являются участниками Конвенции о правах ребенка.

В структурном плане Конвенция о правах ребенка 1989 г. содержит преамбулу и три части, охватывающие 54 статьи. Аутентичными являются тексты Конвенции на шести официальных языках ООН.

Характеризуя в целом Конвенцию о правах ребенка, достигшую универсального участия в ней государств, следует подчеркнуть, что данная Конвенция с факультативными протоколами¹ имеет одинаково важное значение для народов и государств во всех регионах мира. В Конвенции наряду с установлением общих норм учтены различные культурные, социальные и экономические реалии отдельных государств, в результате чего каждое государство может выбирать свои собственные меры и подходы для выполнения общих для всех международно-правовых норм и принципов.

В Конвенции о правах ребенка 1989 г. закреплены общие принципы, которые призваны содействовать прежде всего толкованию всей совокупности положений Конвенции и, соответственно, определять правильные направления при осуществлении положений Конвенции на национальном законодательном и практическом уровнях.

Стержень Конвенции составляют общие принципы, закрепленные в ст. 2, 3, 6 и 12 Конвенции о правах ребенка.

В ст. 2 Конвенции закреплён принцип недискриминации. Согласно п. 1 ст. 2 государства-участники уважают и обеспечивают все права, предусмотренные Конвенцией, за каждым ребенком,

¹ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. и Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, 2000 г.

находящимся в пределах их юрисдикции, «без какой-либо дискриминации, независимо от расы, цвета кожи, пола, религии, политических или иных убеждений, национального, этнического или социального происхождения, имущественного положения, состояния здоровья и рождения ребенка, его родителей или законных опекунов или каких-либо иных обстоятельств». Согласно п. 2 ст. 2 государства-участники «принимают все необходимые меры для обеспечения защиты ребенка от всех форм дискриминации или наказания на основе статуса, деятельности, выраженных взглядов или убеждений ребенка, родителей ребенка, законных опекунов или иных членов семьи»¹.

Основой этого принципа является обеспечение равенства возможностей: девочки должны иметь равные с мальчиками возможности; дети из числа беженцев, дети иностранного происхождения, дети, принадлежащие к коренным народам или меньшинствам, должны обладать такими же правами, какими обладает остальное население; неполноценным детям должна быть предоставлена одинаковая со всеми возможность пользоваться правом на надлежащий жизненный уровень.

В ст. 3 Конвенции закреплён принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка. Согласно п. 1 ст. 3 «во всех действиях в отношении детей, независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка»². При принятии государственными властями решений, затрагивающих детей, должно уделяться первоочередное внимание наилучшему обеспечению интересов ребенка. Этот принцип подлежит обязательному учету в решениях судов, в деятельности административных и законодательных органов, а также государственных и негосударственных учреждений, занимающихся вопросами социального обеспечения.

¹ Основные международные договоры по правам человека... — С. 107.

² Основные международные договоры по правам человека... — С. 108.

Требование данного принципа учитывается в различных статьях Конвенции о правах ребенка 1989 г., а именно:

– ст. 9 обеспечивает право ребенка не быть разлученным со своими родителями;

– ст. 18 закрепляет принцип общей и одинаковой ответственности обоих родителей за воспитание и развитие ребенка;

– ст. 20 обеспечивает ребенку, который временно или постоянно лишен своего семейного окружения, право на особую защиту и помощь;

– ст. 21 требует в случае усыновления обеспечить, чтобы наилучшие интересы ребенка учитывались в первостепенном порядке;

– ст. 37 и 40 предусматривают право каждого ребенка, обвиняемого в нарушении уголовного законодательства или признанного виновным в его нарушении, на такое обращение, которое способствует защите достоинства ребенка.

Так как Конвенция о правах ребенка 1989 г. имеет универсальный характер, принцип «наилучшее обеспечение интересов ребенка», закрепленный в ней, автоматически получил международное признание и доктринальное обоснование. Данный принцип нашел отражение в двух статьях (п. «b» ст. 5 и п. 1 (e) и (f) ст. 16) Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. Пункты 1 (e) и (f) ст. 16 указанной Конвенции обеспечивают мужчинам и женщинам одинаковые права свободно и ответственно решать вопрос о числе детей и промежутках между их рожденьями и одинаковые права и обязанности быть опекунами, попечителями, доверителями и усыновителями детей. При этом установлено: «во всех случаях интересы детей являются преобладающими». Пункт «b» ст. 5 данной Конвенции требует: «обеспечить, чтобы семейное воспитание включало в себя правильное понимание материнства как социальной функции и признание общей ответственности мужчин и женщин за воспитание и развитие своих детей при условии, что во всех случаях интересы детей являются преобладающими»¹.

¹ См.: Права человека: Сб. международных договоров. — Организация Объединенных Наций. Нью-Йорк и Женева, 2002. — Т. I (часть первая). Универсальные договоры. — С. 173–185.

Закрепление принципа «наилучшего обеспечения интересов ребенка» нашло отражение и в региональных актах. Африканская хартия о правах и благополучии ребенка (которая вступила в силу 29 ноября 1999 г.) предусматривает, что «во всех действиях, связанных с ребенком, осуществляемых любым лицом или властью, наилучшие интересы ребенка должны быть вопросом первостепенного приоритета»¹.

Несмотря на широкое распространение практики закрепления данного принципа в различных международных договорах о правах человека, профессор П. Альстон отмечает сложность его применения на практике. Однако, несмотря на эти трудности и на то, что могут быть осуществлены различные истолкования, ученый подчеркивает, что «данный принцип, в той или иной форме, стал применяться во многих национальных правовых системах и имеет аналогии в различных культурных, религиозных и других традициях»².

Принцип «наилучшее обеспечение интересов ребенка» был включен в конституции многих стран, законы о детях, семейные кодексы, законы о несовершеннолетних детях и т.д. Профессор П. Альстон утверждает, что после закрепления данного принципа в международных договорах о правах человека и широкого его признания в национальных правовых системах, национальные суды могут требовать применения более широкого подхода по защите интересов детей, отличного от того, который они сами до этого момента применяли в рамках ограниченного контекста решений об опеке. Более того, при таком широком подходе национальные суды, функционирующие в рамках системы общего права, могут применить принцип «наилучшее обеспечение интересов ребенка» в других сферах, не относящихся к области семейного права³. Сама Конвенция о правах ребенка 1989 г. в этом отношении гласит:

¹ См.: African Charter on the Rights and Welfare of the Child // OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49. 11 июля 2003 г. Был принят Протокол к Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. «О правах женщин в Африке».

² См.: *Alston P.* The Legal Framework of the Convention on the Rights of the Child // *Bulletin of Human Rights*. — Geneva: United Nations, 1999. — P. 93.

³ См.: *Alston P.* (ed.) *The Best Interests of the Child: Reconciling Culture and Human Rights*. — Oxford: Clarendon Press, 1994. — С. 17.

«во всех действиях в отношении детей, независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка» (п. 1 ст. 3)¹.

В ст. 6 Конвенции закреплен принцип, обеспечивающий право ребенка на жизнь, выживание и развитие. Государства-участники признают, что каждый ребенок имеет неотъемлемое право на жизнь. Они обеспечивают в максимально возможной степени выживание и здоровое развитие ребенка². Положения ст. 6 о праве на жизнь включают право на выживание и развитие, которое должно обеспечиваться «в максимально возможной степени». Используемый в этом контексте термин «развитие» экспертами толкуется в широком смысле с учетом его качественной составляющей: целью указанной нормы является не только поддержание физического здоровья, но и обеспечение психического, эмоционального, умственного, социального и культурного развития.

В ст. 12 Конвенции закреплен принцип уважения взглядов ребенка (или право быть выслушанным). В соответствии с п. 1 ст. 12 государства-участники обеспечивают ребенку, способному сформулировать свои собственные взгляды, «право свободно выражать эти взгляды по всем вопросам, затрагивающим ребенка», причем взглядам ребенка уделяется должное внимание в соответствии с возрастом и зрелостью ребенка. Этот принцип предполагает наличие у детей права на заслушивание и серьезный учет их взглядов, в том числе в ходе любого затрагивающего их интересы судебного или административного разбирательства³.

В Конвенции о правах ребенка 1989 г. закреплено также множество важных положений, среди которых можно перечислить следующие ключевые:

– каждый ребенок с момента рождения имеет право на имя и на приобретение гражданства;

¹ Основные международные договоры по правам человека... — С. 108.

² Там же. — С. 109.

³ Там же. — С. 111.

– дети не должны разлучаться со своими родителями, за исключением случаев, когда это осуществляется компетентными органами в интересах их благополучия;

– государства-участники должны содействовать воссоединению семей, разрешая въезд на свою территорию или выезд с нее;

– родители несут основную ответственность за воспитание ребенка, однако государства-участники должны оказывать им надлежащую помощь и развивать сеть детских учреждений;

– государства-участники должны обеспечивать защиту детей от причинения им фактического или психологического ущерба и от плохого обращения, включая сексуальное злоупотребление или эксплуатацию;

– государства-участники обеспечивают замену ухода за детьми без родителей. Процесс замены такого ухода должен тщательным образом регулироваться, и должны быть подписаны международные соглашения, чтобы были предусмотрены гарантии и обеспечены юридическая действительность в том случае, если приемные родители предполагают вывезти ребенка из страны, где он родился;

– неполноценные дети имеют право на специальное обращение, обучение и заботу;

– дети имеют право на пользование наиболее совершенными услугами системы здравоохранения. Государства-участники должны обеспечивать охрану системой здравоохранения всех детей, уделяя первоочередное внимание профилактическим мерам, пропаганде медицинских знаний и сокращению детской смертности;

– начальное образование должно быть бесплатным и обязательным;

– школьная дисциплина должна поддерживаться с помощью методов, отражающих уважение человеческого достоинства ребенка. Образование должно готовить ребенка к жизни в духе понимания, мира и терпимости;

– дети должны иметь время на отдых и игры, одинаковые возможности заниматься культурной и творческой деятельностью;

– государства-участники должны защищать детей от экономической эксплуатации и работы, которая может служить препятст-

вием в получении образования либо наносить ущерб его здоровью и благополучию;

– государства-участники должны защищать детей от незаконного употребления наркотических средств и их привлечения к производству или торговле такими средствами;

– необходимо приложить все усилия для предотвращения похищения и торговли детьми;

– смертная казнь или пожизненное заключение не назначают за преступления, совершенные лицами моложе 18 лет;

– дети должны содержаться под стражей отдельно от взрослых; они не должны подвергаться пыткам или жестокому и унижающему достоинство обращению;

– ни один ребенок, не достигший 15-летнего возраста, не должен принимать участие в военных действиях; во время вооруженных конфликтов детям должна быть обеспечена специальная защита;

– дети, принадлежащие к национальным меньшинствам и коренным народам, должны свободно пользоваться своей собственной культурой, религией и языком;

– дети, которым был нанесен ущерб в результате плохого обращения, пренебрежения или содержания их под стражей, должны быть обеспечены соответствующим уходом или профессиональной подготовкой с целью восстановления их здоровья и реабилитации;

– обращение с детьми, причастным к нарушениям уголовного законодательства, должно способствовать развитию у них чувства достоинства и значимости и должно быть направлено на их реинтеграцию в обществе;

– государства должны широко информировать о предусмотренных Конвенцией правах как взрослых, так и детей.

Следует обратить внимание на то, что в заключительной части III Конвенции (ст. 46–54) отсутствуют специальные положения о толковании ее норм. В этой ситуации необходимо руководствоваться общими нормами международного права, закрепленными в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.¹ Однако

¹ См.: Венская конвенция о праве международных договоров 1969 г.: Комментарий / Сост. А.Н. Талалаев. — М., 1997. — Приложение 4.

при этом нужно учитывать то обстоятельство, что соответствующие положения Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. не рассчитаны на выяснение содержания и характера конкретных прав человека, включая ребенка, закрепленных в Конвенции о правах ребенка. Вместе с тем государства — участники Конвенции о правах ребенка, сами бенефициары, неправительственные организации и другие основные участники правозащитной деятельности нуждаются в четких разъяснениях о характере и содержании норм и принципов, закрепляющих права и свободы ребенка, и об объеме обязательств, взятых государствами — участниками Конвенции о правах ребенка и факультативных протоколов к ней.

ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА: ВОПРОСЫ НАДНАЦИОНАЛЬНОСТИ

Андрей Михайлович Николаев

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры конституционного и административного права
факультета юриспруденции и ювенальной юстиции
Российский государственный социальный университет
dr.andrey.nikolaev@yandex.ru

Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее — Европейская конвенция), вступившая в силу для Российской Федерации в 1998 г., подчеркивает обязательную силу решений Европейского Суда по правам человека (далее — Европейский Суд), что является принципиально важным для всей процедуры исполнения решений Европейского Суда. Государства-участники Европейской конвенции обязуются исполнять окончательные постановления Европейского Суда по делам, в которых они являются сторонами, при этом надзор за исполнением осуществляется Комитетом министров Совета Европы (ст. 46 Европейской конвенции).

Решение Европейского Суда, констатирующее факт нарушения государством-ответчиком Европейской конвенции, порождает у данного государства обязательство положить конец нарушению и возместить ущерб от последствий нарушения таким образом, чтобы по возможности восстановить ситуацию, которая существовала до нарушения. В то же время государства-ответчики в принципе свободны в выборе средств восстановления нарушенных прав и свобод заявителя при условии, что выбранные средства совместимы с решением Европейского Суда.

Государства-ответчики не только обязаны выплатить заявителю денежную компенсацию, назначенную Европейским Судом, но и должны под надзором Комитета министров Совета Европы осуществить на внутригосударственном уровне меры общего и индивидуального характера, которые способны остановить нарушение Европейской конвенции, выявленное Европейским Судом, а также устранить, насколько это возможно, вред от нарушения. При этом меры индивидуального характера направлены на устранение нарушений прав и свобод человека, предусмотренных Европейской конвенцией, и последствий этих нарушений для заявителя, а меры общего характера — на профилактику подобных нарушений. Если при судебном рассмотрении дела в национальном суде были выявлены обстоятельства, которые способствовали нарушению прав и свобод граждан, гарантированных Европейской конвенцией, национальный суд вправе вынести частное определение (или постановление), в котором обращается внимание соответствующих организаций и должностных лиц на обстоятельства и факты нарушения указанных прав и свобод, требующие принятия необходимых мер.

Представляется, что особую ценность имеет необходимость осуществления государствами мер общего характера после вынесения решений Европейского Суда, так как это позволяет путем принятия мер на национальном уровне пресечь аналогичные нарушения Европейской конвенции в будущем и избавляет государство от возможного участия в процедуре Европейского Суда в качестве ответчика по делам данной категории. За полувековой период деятельности Европейского Суда его решения во многих случаях давали импульс для различных мер общего характера на национальном уровне¹:

– изменение внутригосударственного законодательства (решение Европейского Суда по делу X и Y против Нидерландов, 26 марта 1985 г.; в Нидерландах изменение Уголовного кодекса по-

¹ Обзор деятельности Европейского Суда за период с 1959 по 1998 г. // Официальный интернет-сайт Европейского Суда по правам человека. URL: <http://www.echr.coe.int>.

зволило законным представителям подавать жалобы от имени душевнобольных лиц, ставших жертвами правонарушений);

– признание положений внутригосударственного законодательства противоречащими Конституции (решения Европейского Суда по делам Бениш (Bönisch) против Австрии, 6 мая 1985 г.; Феррантелли и Сантанджело (Ferrantelli and Santangelo) против Италии, 7 августа 1996 г.);

– изменение практики национальных судов и иных органов публичной власти в связи с решением Европейского Суда (решения Европейского Суда по делам Уикс (Weeks) против Великобритании, 2 марта 1987 г. — государство заявило, что суды будут назначать в качестве наказания пожизненное лишение свободы только за серьезные преступления; Лопез Остра (Lopez Ostra) против Испании, 9 декабря 1994 г. — административные суды и муниципальные органы должны контролировать ущерб для здоровья граждан в результате выбросов вредных веществ);

– привлечение внимания национальных судов к необходимости применения национального законодательства в соответствии с Европейской конвенцией и практикой Европейского Суда (решения Европейского Суда по делам Лингенс (Lingens) против Австрии, 8 июля 1986 г.; Мустаким (Moustaquim) против Бельгии, 18 февраля 1991 г.);

– инструкции для органов государственной власти и специальных служб относительно учета выводов Европейского Суда в правоприменительной деятельности (решение Европейского Суда по делу Рибич (Ribitsch) против Австрии, 4 декабря 1995 г.; руководство полиции проинструктировало нижестоящие органы о порядке обращения с задержанными лицами);

– использование выводов Европейского Суда в программах обучения представителей государства, а также в практических занятиях (решение Европейского Суда по делу Рибич (Ribitsch) против Австрии, 4 декабря 1995 г.; данное решение стало использоваться при обучении полицейских);

– заявление государства о временном отступлении от своих обязательств по Европейской конвенции (решение Европейского Суда по делу Броуган (Brogan) и другие против Великобритании,

29 ноября 1988 г.; в связи с террористической угрозой власти Великобритании ввели особый порядок задержания подозреваемых и содержания их под стражей).

Значимость мер общего характера не может заслонить важности мер индивидуального характера (возобновление национального разбирательства, отмена судебного предписания, освобождение из-под стражи и др.).

Таким образом, не может возникать никаких сомнений в обязательности решений Европейского Суда. Вместе с тем осуществление государствами общих и индивидуальных мер под надзором Комитета министров Совета Европы не означает, что Европейский Суд правомочен издавать в адрес государств обязательные инструкции или предписания о том, какие конкретные меры надлежит предпринять в конкретном случае. На наш взгляд, подобная конструкция является эффективной только в том случае, если государство-участник Европейской конвенции действительно заинтересовано в исполнении решений Европейского Суда в полном объеме, то есть готово приложить усилия на национальном уровне не только для выплаты заявителю денежной компенсации, но и для принятия мер общего и индивидуального характера.

В последнее время в практике Европейского Суда стала заметной тенденция по рекомендации государствам-ответчикам конкретных мер, которые следует осуществить на национальном уровне в рамках исполнения решения Европейского Суда. По нашему мнению, Европейский Суд вправе делать это именно в форме рекомендаций, так как иное противоречило бы принципу государственного суверенитета. В то же время государства, допустившие нарушения Европейской конвенции, установленные Европейским Судом, и стремящиеся к добросовестному выполнению своих обязательств, должны внимательно относиться к подобным рекомендациям, ставить своей целью восстановление нарушенных прав и свобод, принятие мер по предупреждению аналогичных нарушений.

Одной из проблем, связанных с исполнением решений Европейского Суда, выступает необходимость их согласования с правовыми позициями Конституционного Суда Российской Федера-

ции, содержащими выводы по результатам толкования тех положений Конституции Российской Федерации, которым корреспондируют положения Европейской конвенции и Протоколов к ней. По нашему мнению, правовые позиции данной категории могут рассматриваться как выводы Конституционного Суда Российской Федерации, направленные на установление конституционного смысла нормативных правовых актов, регулирующих отношения в сфере основных прав и свобод человека и гражданина, закрепленных в Конституции Российской Федерации и Европейской конвенции.

Представляется, что те правозащитные ценности, которые заложены в основу Конституции Российской Федерации и Европейской конвенции, не могут вступать в противоречие друг с другом. Определенные различия могут проявиться между правовыми позициями Конституционного Суда и правовыми позициями Европейского Суда, что может быть обусловлено различными подходами судей к толкованию Конституции Российской Федерации и Европейской конвенции соответственно.

Так, 15 января 2009 г. Конституционный Суд Российской Федерации вынес определение об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина К.А. Маркина на нарушение его конституционных прав положениями ст. 13 и 15 Федерального закона «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей», ст. 10 и 11 Федерального закона «О статусе военнослужащих», ст. 32 Положения о порядке прохождения военной службы и п. 35 и 44 Положения о назначении и выплате государственных пособий гражданам, имеющим детей¹. 7 октября 2010 г. Европейский Суд вынес решение по делу Константин Маркин против России, где установил нарушение ст. 14 (запрещение дискриминации) в связи со ст. 8 (право на уважение частной и семейной жизни) Европейской конвенции. В решении Европейского Суда было установлено, что непредоставление военнослужащим-мужчинам права на отпуск по уходу за ребенком, в то время, как военнослужащим-женщинам такое право предоставлено, не имеет разумных обоснований, что

¹ Официальный интернет-сайт Конституционного Суда Российской Федерации. URL: <http://www.ksrf.ru>.

приводит к дискриминации по признаку пола. 22 марта 2012 г. Большая Палата Европейского Суда также обнаружила в этом деле нарушение ст. 14 в связи со ст. 8 Европейской конвенции¹.

Представляется, что данная проблема имеет решение, основанное на общем направлении правового регулирования в сфере прав и свобод человека и гражданина, гарантированных Конституцией Российской Федерации и Европейской конвенцией. Тот факт, что Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, не может быть обоснованием существования или возникновения каких-либо противоречий между Конституцией Российской Федерации и Европейской конвенцией. В противном случае придется признать, что с 1998 г. частью правовой системы нашей страны был и остается международный договор, несущий в себе явные или скрытые противоречия по отношению к принятой на всенародном референдуме Конституции Российской Федерации. Следовательно, не должны различаться между собой и правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации и Европейского Суда. Наиважнейшей предпосылкой функционирования контрольного механизма Европейской конвенции является принцип свободы усмотрения государства, т.е. право государства устанавливать определенные ограничения реализации прав и свобод человека, гарантированных Европейской конвенцией и Протоколами к ней, направленные на обеспечение интересов общества, так как государства имеют более полное представление об условиях жизни общества, его потребностях, традициях, культуре. Соблюдая данный принцип, Европейский Суд не должен вмешиваться до тех пор, пока государствам-участникам Европейской конвенции удается находить решения, которые явно не противоречат Европейской конвенции. Таким образом, Европейский Суд оставляет «свободное пространство» для национальных судов, но в то же время устанавливает границы этого пространства. Такой порядок предполагает, что Европейский Суд и национальные суды (в том числе и конституционные суды государств) должны строить

¹ Официальный интернет-сайт Европейского Суда по правам человека. URL: <http://www.echr.coe.int>.

свое взаимодействие на началах сотрудничества¹. В конечном счете правовые позиции Европейского Суда, базирующиеся на толковании положений Европейской конвенции, будут ориентиром для всех органов государственной власти, в том числе и для Конституционного Суда Российской Федерации. Это обусловлено тем, что Европейский Суд не связан положениями национального законодательства (как и правовыми позициями органов конституционного контроля), хотя вправе их учитывать в своей практике и оценивать в контексте рассмотрения жалоб о предполагаемых нарушениях Европейской конвенции. В отличие от него Конституционный Суд Российской Федерации не может игнорировать положения Европейской конвенции (с учетом ее толкования Европейским Судом), являющейся международным договором Российской Федерации.

Примечательно, что уже после решения Европейского Суда по делу Константин Маркин против России Конституционный Суд Российской Федерации вынес постановление от 15 декабря 2011 г. по жалобе гражданина А.Е. Остаева, где определенным образом скорректировал ранее обозначенные правовые позиции².

Заявитель, отец троих малолетних детей, один из которых не достиг трехлетнего возраста, а другой является инвалидом, и жена в связи с уходом за детьми не работает, был уволен с занимаемой должности по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса Российской Федерации (сокращение численности или штата работников организации, индивидуального предприни-

¹ См.: *Гарлицкий Л.* Сотрудничество и конфликт (несколько наблюдений из практики взаимодействия Европейского Суда по правам человека и национальных органов конституционного правосудия) // Имплементация решений Европейского Суда по правам человека в практике конституционных судов стран Европы: Сб. докладов. — М., 2006. — С. 12, 14; *Абашидзе А.Х., Алисевич Е.С.* Право Совета Европы. Конвенция о защите прав человека и основных свобод: Учеб. пособие. — М., 2007. — С. 64.

² Постановление Конституционного Суда Российской Федерации «По делу о проверке конституционности части 4 статьи 261 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.Е. Остаева» № 28-П от 15 декабря 2011 г. // СЗ РФ. — 2011. — № 52. — Ст. 7639.

мателя). Предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации стало положение ч. 4 ст. 261 Трудового кодекса Российской Федерации, в соответствии с которым гарантия в виде запрета расторжения по инициативе работодателя трудового договора предоставляется женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, и другим лицам, воспитывающим детей того же возраста без матери. Конституционный Суд Российской Федерации установил, что Конституция Российской Федерации, гарантируя мужчине и женщине равные права и свободы и равные возможности для их реализации, предопределяет необходимость коррекции на законодательном уровне условий осуществления ими прав в сфере труда и занятости, с тем чтобы устранить возможное неравенство работников, обусловливаемое наличием в семье малолетних детей, реально существующим распределением семейных обязанностей и достаточно распространенным отношением работодателей к женщинам, имеющим детей (особенно в возрасте до трех лет), как к менее эффективным работникам. Конституционный Суд Российской Федерации, сославшись в том числе и на решение Европейского Суда по делу Веллер (Weller) против Венгрии от 31 марта 2009 г., признал положение ч. 4 ст. 261 Трудового кодекса Российской Федерации не соответствующим Конституции Российской Федерации в той мере, в какой оно, запрещая увольнение по инициативе работодателя женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, и других лиц, воспитывающих детей указанного возраста без матери, исключает возможность пользоваться этой гарантией отцу, являющемуся единственным кормильцем в многодетной семье, воспитывающей малолетних детей, в том числе ребенка в возрасте до трех лет, где мать в трудовых отношениях не состоит и занимается уходом за детьми.

Отсутствие противоречий между толкованием национального права и Европейской конвенции будет способствовать реализации Европейской конвенции в Российской Федерации. Таким образом, основа для решения проблемы заключается в общем направлении правового регулирования в сфере прав и свобод человека и гражданина, гарантированных Конституцией Российской Федерации и Европейской конвенцией. На этом должен строиться конструктив-

ный диалог между Конституционным Судом Российской Федерации и Европейским Судом. Только в этом случае возможно правильное понимание роли Европейского Суда, который действительно не вправе отменять или изменять решения Конституционного Суда Российской Федерации, как и иных судов, других национальных правоприменительных органов.

Эффективное взаимодействие между Комитетом министров Совета Европы, Европейским Судом и государствами-участниками Европейской конвенции необходимо и для совершенствования процедуры Европейского Суда. Так, в апреле 2012 г. на конференции в Брайтоне (Великобритания), где обсуждалось предстоящее реформирование Европейского Суда, государства-ответчики в итоговой декларации сделали акцент на мерах по реализации Европейской конвенции на национальном уровне, чтобы избежать нарушений прав и свобод человека. Одновременно подчеркивается, что право на обращение в Европейский Суд с индивидуальной жалобой — краеугольный камень всего контрольного механизма Европейской конвенции, и государства не должны препятствовать осуществлению этого права¹. По нашему мнению, дальнейшее реформирование Европейского Суда должно быть связано с поиском определенного баланса направлений реформирования. С одной стороны, Европейский Суд должен сконцентрировать свои усилия на рассмотрении жалоб, позволяющих выявить системные нарушения либо требующих сложного толкования Европейской конвенции. С другой стороны, чрезвычайно важно сохранение роли Европейского Суда именно как международного судебного органа, способного выступить последней инстанцией для тех заявителей, которые не смогли добиться защиты своих прав и свобод на национальном уровне.

¹ Официальный интернет-сайт Европейского Суда по правам человека. URL: <http://www.echr.coe.int>.

ПРАВО НА УВАЖЕНИЕ СЕМЕЙНОЙ ЖИЗНИ В ПРАКТИКЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Марина Александровна Грачева

адъюнкт кафедры прав человека и международного права
Московский университет МВД России

В законодательстве Российской Федерации, в том числе в Семейном и Гражданском Кодексах, несмотря на достаточно подробную регламентацию брачных отношений, вопросов, связанных с защитой детства и материнства, опеки и других значимых аспектов, нет никаких упоминаний о понятии «семейная жизнь». Между тем, еще в 1998 г. при ратификации Европейской Конвенции о защите прав и свобод человека и гражданина (далее — ЕКПЧ), Российская Федерация приняла на себя обязательства соблюдать и приводить национальное законодательство в соответствии с положениями Европейской Конвенции, прежде всего ст. 8, гарантирующей право на уважение семейной жизни. Однако, вполне логично, что наличие пробелов и недоработок во внутригосударственном законодательстве не является оправданием в умалении и нарушении прав и свобод человека.

Европейский Суд по правам человека (далее — ЕСПЧ), в свою очередь, не вырабатывает точных дефиниций для определения объема права на уважение семейной жизни, а также вытекающих из него прав и обязанностей государства и гражданина. Однако в своих постановлениях по жалобам о нарушении положений Европейской Конвенции путем рассмотрения позиций сторон и коллегиального обсуждения дела Европейский Суд приходит к определенным выводам, предлагая своеобразное толкование, которое всегда отвечает «своему времени», то есть учитывает как научно-

техническое развитие международного сообщества и государства-ответчика, так и национальные традиции, уровень социального обеспечения, правовую систему и конкретные возможности государств — членов Совета Европы.

Судебная практика по делам о нарушении ст. 8 ЕКПЧ достаточно объемна, что позволяет глубоко и подробно изучить вопрос толкования права на уважение семейной жизни и некоторые ее аспекты, явно не предусмотренные положениями ЕКПЧ, но которые Страсбургское право призывает рассматривать в свете указанных гарантий.

Важнейшим критерием для определения принадлежности лиц к одной семье являются фактические семейные отношения между ними. Европейский Суд ставит на первое место не законодательное признание государством тех или иных отношений в качестве семейных, а наличие фактической семейной связи, существование которой налагает на государства обязанность обеспечивать защиту и уважение этих отношений. Простое биологическое родство, не подкрепленное какими-либо дополняющими его правовыми и фактическими элементами, указывающими на существование тесных личных связей между родителем и ребенком, не может считаться основанием для предоставления гарантий и получения защиты в соответствии со ст. 8 ЕКПЧ¹.

Кто бы мог предположить в ходе разработки Европейской Конвенции в 1950 г. какие проблемы может вызвать толкование понятия «семейная жизнь» в будущем. Большинство людей согласились бы с традиционным толкованием понятия «семья» — супружеская гетеросексуальная пара с детьми. Однако в настоящее время объем и содержание этого понятия значительно шире и сложнее.

¹ Постановление Европейского Суда по делу «Хаас против Нидерландов» (Haas v. Netherlands) от 13 января 2004 г. (№ 36983/97) // Путеводитель по прецедентной практике Европейского Суда по правам человека за 2004 год / Науч. ред.-сост. Берестнев Ю.Ю., Виноградов М.В. / Пер с англ. — В.А. Власихин. — М.: РИО «Новая Юстиция», 2006.

Рассматривая дело «Маркс против Бельгии»¹, Европейский Суд расширил общее определение семьи, констатируя, что семейная жизнь по смыслу ст. 8 ЕКПЧ включает, по меньшей мере, отношения между близкими родственниками, например отношения между дедушкой и бабушкой, с одной стороны, и внуками — с другой, поскольку такие родственники могут играть важную роль в семейной жизни. Также неоспорим тот факт, что родные братья и сестры могут иметь право на семейную жизнь в рамках отношений между собой².

Однако традиционная составляющая семейной пары может изменяться — речь идет об однополых союзах. Все большее признание получают институты гражданских союзов и иных альтернативных форм брака: к примеру, в 2011 г. это стало возможным в Бразилии и в штате Нью-Йорк. В настоящее время однополые браки официально разрешены в 13 странах мира³. Памятуя о принципах независимости, гибкости и либеральности в понимании положений ЕКПЧ по каждому конкретному делу, Европейский Суд отмечает, что в последнее время во многих государствах-участниках имела место быстрая эволюция общественного отношения к однополым парам. «Определенные положения права Европейского союза также отражают растущую тенденцию к включению однополых пар в понятие семьи. Учитывая эту эволюцию, Суд считает, что уже неестественно утверждать, будто в отличие от разнополых пар однополые пары не могут реализовывать право на семейную жизнь по смыслу ст. 8. Следовательно, отношения заявителей, сожительствующей однополой пары, проживающей в стабильном фактическом партнерстве, охватываются понятием семейной жиз-

¹ Постановление Европейского Суда по делу «Маркс против Бельгии» (Marckx v. Belgium) от 13 июня 1979 г. (№ 6833/74) // Информационная система по документам по правам человека и тематическим публикациям. URL: <http://www.echr-base.ru/marckx.jsp>.

² Постановление Европейского Суда по делу «Олссон против Швеции» (Olsson v. Sweden) от 24 марта 1988 г. (№.10465/83) // Информационная система по документам по правам человека и тематическим публикациям. URL: <http://www.echr-base.ru/olsson.jsp>.

³ Газета Дело. URL: <http://delo.ua/world/v-brazilii-razreshili-odnopolye-braki-166794>.

ни, как включались бы в него и отношения разнополой пары в аналогичной ситуации»¹.

Таким образом, объем и содержание понятия «семейной жизни» претерпевает закономерные изменения. Следует отметить что, несмотря на недостаточную разработанность и новизну указанного явления в праве и законодательствах конкретных государств, позиция ЕСПЧ в данном вопросе — это очередной шаг в направлении прогрессивного развития и сближения правовой и социальной действительности.

В недавнем постановлении по делу «А.А. против Великобритании»² при обжаловании депортации вскользь был затронут вопрос о понятии «семьи» применительно к отношениям между «взрослыми детьми» и их родителями. Чаще всего в подобных делах констатируется нарушение права, гарантированного согласно ч. 2 ст. 8 (по причине отсутствия необходимости в демократическом обществе, действия не отвечают интересам государственной безопасности и т.д.). Однако рассуждения судей о семейной жизни могут привести их к практически противоположным выводам. Одни судьи предлагают рассматривать семью в ее традиционном понимании — супружеский союз, т.е. мать, отец и их дети; другие говорят о недопустимости такой позиции, вопреки сложившейся судебной практике, представляющей более широкие возможности для определения семейных связей. В постановлении по делу «Онур против Великобритании»³ ЕСПЧ отказал в признании нали-

¹ Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Р.В. и J.S. против Австрии» от 22 июля 2010 г. (№ 18984/02) // Избранные решения Европейского суда по правам человека. Вопросы сексуальной ориентации и гендерной идентичности / Сост. Ксения Кириченко. — М.: Московская Хельсинкская группа, 2010.

² Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «А.А. против Великобритании» от 20 сентября 2011 г. (№ 8000/08). URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=29&portal=hbkm&action=html&highlight=A%20%7C%20United&sessionId=83682026&skin=hudoc-en>.

³ Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Онур против Соединенного Королевства» от 17 февраля 2009 (№ 27319/07). URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Onur%20%7C%20United&sessionId=83682026&skin=hudoc-en>.

чия семейной жизни вследствие отсутствия дополнительного элемента зависимости (кроме совместного проживания), который непременно присущ отношениям родителей с их взрослыми детьми. Наличие собственных детей, подразумевая создание семейной жизни, прекращает, в соответствии с выводами судей, семейные связи со своими родителями.

В рамках защиты права на уважение семейной жизни представляется особо значимым осуществление государством-участником Европейской Конвенции своих позитивных обязательств, то есть создание всех условий для возможности осуществления прав, гарантированных Европейской Конвенцией. Анализ решений Европейского суда позволяет выделить их приоритетную направленность. Несмотря на обширную практику ЕСПЧ в отношении прав и обязанностей лиц, признаваемых в качестве семейных пар (состоящих в браке или его альтернативных формах, сожителей и др.), уважения их семейных отношений, очевидно, что основной акцент сделан все же на защиту отношений ребенка и его родителей.

Неотъемлемым принципом при рассмотрении жалоб на нарушение права на уважение семейной жизни является приоритет интересов ребенка, с учетом которых должны быть разрешены любые вопросы, возникающие при ограничении или лишении родительских прав, установлении опеки, усыновлении (удочерении) и многие другие.

Особо остро данная проблема встает при рассмотрении жалоб на нарушение положений ст. 8 ЕКПЧ при осуществлении высылки (депортации) мигрантов. Ни одно положение Европейской Конвенции не может рассматриваться как налагающее на государство общее обязательство уважать выбор супружескими парами страны их совместного проживания и разрешать воссоединение семей на своей территории, то есть не может обязать государство — участника ЕКПЧ предоставлять вид на жительство, гражданство или другие, предусмотренные миграционным законодательством, статусы, что неоднократно подтверждено решениями ЕСПЧ¹. Однако на практике гражданство страны пребывания детей мигрантов ста-

¹ Постановление Европейского Суда по делу «Киютин против России» (Kiyutin v. Russia) от 10 марта 2011 г. (№ 2700/10) § 53. URL: <http://cmiskp.echr.coe.int>.

новятся козырем, используемым якобы в интересах ребенка, в отношениях с миграционными службами и органами власти в целом. В своей правоприменительной деятельности Европейский Суд использует ряд критериев обязательных к рассмотрению в таких делах: характер и серьезность правонарушения, совершенного заявителем; продолжительность пребывания заявителя в стране, из которой он должен быть выслан; время, прошедшее с момента совершения правонарушения и поведение заявителя в течение этого периода; семейное положение заявителя, продолжительность брака, и другие факторы, характеризующие семейную жизнь пары; есть ли дети в браке, их возраст, серьезность трудностей, с которыми лицо может столкнуться в стране, в которую должен быть выслан. Особое внимание уделяется факторам, предопределяющим справедливость рассмотрения данной категории дел — это приоритет интересов и благополучия детей, в частности серьезность трудностей, с которыми дети заявителя могут столкнуться в государстве высылки, а также прочность социальных, культурных и семейных связей с государством пребывания¹.

Таким образом, представляется очевидным тот факт, что как бы ни были важны интересы детей, это далеко не единственный и не абсолютный фактор. К тому же в части 2 статьи 8 Европейской Конвенции указаны цели, в силу которых допускается ограничение прав и свобод, при условии соблюдения справедливого баланса этих ограничений и целей, на достижение которых они направлены.

Европейский Суд придерживается презумпции необходимости обеспечения общения родителей и их детей, как фундаментального элемента «семейной жизни» по смыслу статьи 8 ЕКПЧ². Любые

¹ Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Унер против Нидерландов» от 18 октября 2006 г. (№ 46410/99) § 57. URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbk&action=html&highlight=CASE%20%7C%20OF%20%7C%20%DCNER%20%7C%20v.%20%7C%20THE%20%7C%20NETHERLANDS&sessionid=83685101&skin=hudoc-en>.

² Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Глухакевич против Хорватии» от 12 июля 2011 г. (№ 21188/09), §54. URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=20&portal=hbk&action=html&highlight=8&sessionid=84085704&skin=hudoc-en>.

принудительные изменения в правовом статусе ребенка и его родителей возможны лишь в исключительных обстоятельствах. Причем, установление права опеки для одного из родителей автоматически порождает вопрос о соразмерности и необходимости вмешательства в осуществление права на семейную жизнь другого. В данном вопросе государствам-участникам ЕКПЧ предоставляется широкая свобода усмотрения при условии учета позиций обеих сторон в интересах ребенка.

Однако в некоторых ситуациях обстоятельства могут требовать срочной передачи на попечение государства даже не родившегося ребенка. Например, вследствие тяжелого психического заболевания родителей опасного для его здоровья¹.

В одном из своих постановлений Европейский Суд указал на то, что право на уважение семейной жизни налагает на государства позитивные обязательства, порождающие право родителя на то, чтобы власти предприняли меры по его воссоединению с ребенком, и обязательство государства — ответчика принять такие меры². В данном случае поводом к подаче жалобы стало то, что заявительница самовольно вывезла из страны своего сына, ранее увезенного за границу ее бывшим супругом.

¹ Родители страдали «Синдромом Мюнхгаузена». Смысл этого расстройства в том, что родители начинают манипулировать состоянием здоровья ребенка, нанося ему различные повреждения внутренних органов. После нанесения увечий родители начинают «драматическую борьбу» за здоровье ребенка с педиатрами, убеждая в необходимости проведения срочных оперативных вмешательств. Таким образом, «синдром Мюнхгаузена по доверенности» является типичной психической патологией, требующей адекватных мер по защите младенца. Отсюда решение властей в данном деле предпринять срочные превентивные меры сразу же после рождения девочки. Постановление Европейского Суда по делу «П., К. и С. против Соединенного Королевства» (P., C. and S. v United Kingdom) от 16 июля 2002 г. (№ 56547/00). URL: <http://echr.coe.int>.

² Постановление Европейского Суда по делу «Иglesias Хиль и А.У.И против Испании» (Iglesias Gil and A.U.I. v. Spain) от 29 апреля 2003 г. (№ 56673/00) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. — 2003. — № 9.

Также к позитивным обязательствам государств-участников ЕКПЧ следует отнести обеспечение процессуальных прав обоих родителей. Среди таких прав: фактическое присутствие, участие в процедуре принятия какого-то важного решения обоими родителями в отношении ребенка, в предоставлении или сокрытии информации, имеющей значение для данного дела, а также, в порядке судопроизводства, в обеспечении права на своевременное рассмотрение дела ввиду исключительности соответствующих отношений. Статья 8 прямо не предусматривает процедурных гарантий при вмешательстве государства в семейную или частную жизнь своих граждан. Однако ЕСПЧ в ряде постановлений отметил, что решения относительно дальнейшей судьбы детей исполняться без неоправданных задержек и с соблюдением гарантий, предусмотренных п. 1 ст. 6 ЕКПЧ¹.

Усыновление — еще один вопрос, рассмотрение которого необходимо для понимания многоаспектности понятия «семейная жизнь» по смыслу ЕКПЧ. Усыновление призвано решить две главные проблемы: обеспечить право ребенка жить и воспитываться в семье и предоставить возможность реализовать родительские права лицами, которые не могут или не хотят по каким-либо причинам иметь собственных детей.

В деле «Вагнер и J.M.W.L. против Люксембурга»² заявитель обжалует отказ властей исполнить решение иностранного суда о полном удочерении³.

¹ См. Постановление Европейского Суда по делу «Киган против Ирландии» (*Keegan v Ireland*) от 26 мая 1994 г. (№ 16969/90), Мэр против Португалии (*Maire v Portugalia*) от 26 июня 2003 г. (№ 48206/99) и др.

² Постановление Европейского Суда по делу «Вагнер и J.M.W.L. против Люксембурга» (*Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg*) от 28 июня 2007 г. (№ 76240/01) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. — 2008. — № 1.

³ Там же. Законодательство Люксембурга предусматривает возможность открытого и полного (закрытого) усыновления (удочерения) детей. В первом случае не происходит полного прекращения семейной связи между биологическими родителями и ребенком, а во втором случае усыновленный ребенок приобретает по отношению к усыновителю все права и обязанности, присущие родственникам по происхождению, а его семейная связь с биологическими родителями прекращается.

В соответствии со вступившим в силу решением перуанского суда Вагнер, являющаяся подданной Люксембурга, официально удочерила трехлетнюю девочку из Перу (далее — заявительницы), от которой отказались родители. Однако суд Люксембурга отклонил иск о признании и исполнении решения перуанского суда, мотивируя отказ запретом законодательства Люксембурга на осуществление полного удочерения лицом, не состоящим в браке. Причем данное вмешательство хотя и соответствовало целям статьи 8 ЕКПЧ, но не учитывало отказ биологических родителей от своего ребенка и помещение его в детский дом, т.е. социальную реальность, которая требовала создание благоприятных условий для интегрирования ребенка в приемную семью.

В сложившейся ситуации связи ребенка с его родной семьей были разрушены и не замещены полными и завершенными отношениями с приемной матерью. Таким образом, ребенок оказался в правовом вакууме, который не мог быть устранен за счет открытого удочерения. Отсутствие подданства Люксембурга лишило ребенка, в частности, возможности пользоваться преимуществами, предоставленными гражданам Европейского союза. Такая дискриминация ничем не оправдана, особенно с учетом того, что до данного дела в Люксембурге автоматически признавалось полное усыновление перуанских детей женщинами, не состоящими в браке, и влечет нарушение положений ст. 8 ЕКПЧ.

Понимание «семейной жизни» ЕСПЧ значительно шире брачных отношений и может распространяться на фактические семейные отношения даже при отсутствии кровного родства и совместного проживания. Это понятие охватывает широкий спектр прямо не предусмотренных, однако вытекающих из гарантий ЕКПЧ прав и свобод, а для государств-участников и обязанностей. Уважение семейной жизни подразумевает обязанность государства действовать таким образом, чтобы позволить нормально развиваться семейным отношениям, особенно отношениям между родителями и детьми.

В законодательстве Российской Федерации, как уже отмечалось, отсутствует понятие «семейная жизнь», но нельзя отрицать тот факт, что многие вопросы, охватываемые правом на уважение

семейной жизни, в той или иной степени урегулированы российским законодательством. Однако хотелось бы отметить, что практика ЕСПЧ, несмотря на свою масштабность и достаточно продолжительный период формирования, представляется по сравнению с национальным законодательством гораздо более современной и гибкой к изменениям как правовой, так и социальной действительности.

ЕВРОПЕЙСКИЕ ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ ДОПУСТИМОСТИ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫМИ ОРГАНАМИ

Валерия Вячеславовна Руденко

адъюнкт факультета подготовки научных
и научно-педагогических кадров
Московский университет МВД России

Человек, его права и свободы являются высшей ценностью на современном этапе развития общества, что находит свое подтверждение во многих международных документах¹. Однако в процессе деятельности правоохранительных органов неизбежны ситуации, когда права определенных лиц подвергаются ограничению. Возникает закономерный вопрос: почему цивилизованные государства допускают ограничение прав человека собственными же органами и не приобретает ли в этой связи принцип уважения прав человека исключительно декларативный характер? При ответе на данный вопрос не стоит забывать, что права человека изначально не могут носить абсолютный характер, ведь право одного заканчивается там, где начинается право другого. Поэтому человек, живя в обществе и соблюдая его правила посредством своего законопос-

¹ Например, ч. 4 ст. 1 Устава Организации Объединенных Наций одной из целей ООН провозглашает поощрение и развитие уважения к правам человека и основным свободам; ст. 1 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод содержит обязательство государств соблюдать права человека; Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах по своему содержанию направлены на обеспечение уважения к человеку и соблюдение его прав.

лушного поведения «соглашается» на определенные ограничения своих прав.

Применительно к правоохранительным органам¹ вопрос ограничения прав человека встает наиболее остро. На первый взгляд все логично: человек, нарушивший чужие права и свободы и продемонстрировавший таким образом неуважение к институту прав человека, сам «заслуживает» определенных лишений и ограничений. Однако все должно знать меру, поэтому человек, преступивший закон, должен быть ограничен в своих правах лишь в той степени, которая необходима для восстановления социальной справедливости и предупреждения дальнейшего девиантного поведения. Ограничения прав лица, ведущего законопослушный образ жизни, в процессе реализации полицией своих функций представляется не вполне обоснованным. По нашему мнению, человек, уважающий закон и права других членов общества, заслуживает уважения собственных прав, по крайней мере, со стороны государства. Однако стоит помнить о том, что незначительное ограничение прав законопослушных граждан способствует наиболее эффективной реализации полицейскими органами своих функций.

Из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что разумное ограничение прав человека в процессе осуществления правоохранительной деятельности не придает принципу уважения и обеспечения прав и свобод человека и гражданина декларативный характер. Однако проблема заключается в том, что понятие «разумное ограничение» является весьма расплывчатой категорией и требует конкретизации. Государства, осознавая это, совместно выработали ряд норм, направленных на установление границ и четкую регламентацию ограничения прав человека в процессе функционирования правоохранительных органов. Представленная работа посвящена анализу соответствующих норм, действующих в европейском правовом пространстве.

Основополагающим документом, налагающим на европейские государства обязательство обеспечивать каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы человека, является Европейская

¹ В данной статье под правоохранительными органами понимается, прежде всего, полиция.

конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее — Европейская конвенция). Европейская конвенция устанавливает запрет на злоупотребление правами (ст. 17) и пределы ограничений прав человека (ст. 18), имеющих строго целевой характер.

Рассмотрим права, гарантированные Европейской конвенцией, о соблюдении (нарушении) которых может идти речь в связи с деятельностью правоохранительных органов. Так, гарантируя права на жизнь, ст. 2 Конвенции перечисляет случаи правомерного лишения человека жизни¹:

– лишение жизни во исполнение смертного приговора, вынесенного судом за совершение преступления, в отношении которого законом предусмотрено такое наказание;

– лишение жизни как результат абсолютно необходимого применения силы:

– для защиты любого лица от противоправного насилия;

– для осуществления законного задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях;

– для подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа.

Таким образом, даже в отношении самого ценного, фундаментального права человека могут сделаны определенные законные ограничения, в том числе, связанные с выполнением полицией своих функций. Однако эти ограничения ни в коем случае не могут носить безусловный характер.

Так, Европейский кодекс полицейской этики, указывая, что «защита и соблюдение основных прав и свобод человека в том виде, в котором они закреплены, в частности, в Европейской конвенции о правах человека»², является одной из основных целей полиции, акцентирует внимание на том, что «полиция в принципе не

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 от 4 ноября 1950 г. //Собрание законодательства Российской Федерации. — 2001. — № 2. — Ст. 163.

² Рекомендация Комитета министров Совета Европы. Европейский кодекс полицейской этики. 19 сентября 2001 г. URL: <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1277578&SecMode=1&DocId=212766&Usage=2>.

должна выполнять судебных функций»¹. Это значит, что полиция не имеет права лишать человека жизни за совершение им преступления в порядке «самосуда». Вопрос о виновности человека в совершении преступления и о назначении ему наказания (в частности, в виде смертной казни) входит в исключительную компетенцию суда, поэтому лишение человека жизни возможно только на основании судебного решения, вынесенного в соответствии с действующим законодательством. В XXI в. вопрос о лишении человека жизни на основании решения суда для 46 государств — членов Совета Европы потерял свою актуальность, поскольку в этих государствах смертная казнь отменена. Российская Федерация — единственный член Совета Европы, который пока ограничился лишь мораторием на вынесение смертных приговоров.

Лишение жизни как «результата абсолютно необходимого применения силы» напрямую связано с деятельностью правоохранительных органов, так как работа сотрудников полиции сопряжена с применением физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия. Европейский кодекс полицейской этики содержит положения, регулирующие данные аспекты. Так, ст. 29 рекомендует, чтобы составной частью профессиональной подготовки сотрудников полиции была практическая подготовка к применению силы и допустимых его пределов с точки зрения принципов, установленных в области прав человека. Кроме того, Европейский кодекс полицейской этики устанавливает, что «полиция может применять силу только в случаях абсолютной необходимости и только для достижения законных целей»², уважая, согласно ст. 35, при проведении всех своих операций право каждого человека на жизнь. Анализ указанных норм позволяет сделать вывод о том, что право сотрудников полиции на применение силы и оружия является крайней мерой, допустимой только в исключительных случаях с неременным условием нанесения минимального вреда правонарушителю, в связи с чем допустимые ограничения права человека на жизнь предусмотрены в качестве законного, но весьма нежелательного явления.

¹ Рекомендация Комитета министров Совета Европы. Европейский кодекс полицейской этики. 19 сентября 2001 г. (ст. 8).

² Там же. Статья 37.

Применительно к деятельности полиции сохраняет свою актуальность проблема превышения пределов допустимого путем использования незаконных методов обращения с правонарушителями и иными лицами, вплоть до применения пыток. Европейские стандарты однозначно отвечают на вопрос о допустимости подобного явления, устанавливая строгий запрет на применение пыток, а также на бесчеловечного или унижающего достоинство обращение или наказание (ст. 3 Европейской конвенции). Государства, осознавая опасность рассматриваемого явления, приняли 26 ноября 1987 г. Европейскую конвенцию по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, которая предусматривает учреждение Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (КПП). КПП наносит визиты в государства-участники Конвенции 1987 г. с целью выяснения ситуации с применением пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания.

Европейский кодекс полицейской этики содержит специальное указание на недопустимость пыток: «Полиция не должна ни при каких обстоятельствах осуществлять, поощрять или допускать никаких пыток, никаких случаев бесчеловечного или унижающего достоинства обращения или наказания»¹. Это означает, что полиция обязана при реализации своих функций избегать осуществления любых действий, которыми «какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или нравственное, чтобы получить от него или от третьего лица сведения или признания, наказать его за действие, которое совершило оно или третье лицо или в совершении которого оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо, или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера»². Запрет на применение пыток носит абсолютный характер. Однако

¹ Рекомендация Комитета министров Совета Европы. Европейский кодекс полицейской этики. 19 сентября 2001 г. (ст. 36).

² Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. — 1987. — № 45. — Ст. 747. (ст. 1).

запрет на пытки не следует рассматривать как исключаящий причинение физических страданий в результате обоснованного и законного применения сотрудниками правоохранительных органов мер физического воздействия.

Статья 4 Европейской конвенции устанавливает запрет рабства и использования принудительного труда. Термин «принудительный или обязательный труд» не включает в себя, в частности, работу, которую обычно должно выполнять лицо, находящееся в законном заключении или условно освобожденное от такого заключения. Однако к такой работ лицо может быть привлечено при соблюдении ряда условий: во-первых, лицо подвергается ограничению (лишению) свободы на основании решения суда (за исключением случаев временного задержания до принятия соответствующего судебного решения), во-вторых, характер и условия вышеуказанной работы должны быть четко регламентированы. Любое отступление от правил, касающихся использования труда задержанных и заключенных, нарушающее их права и свободы, может расцениваться как отступление от запрета рабства и принудительного труда.

Одно из прав человека, нарушения которого сотрудниками полиции часто служат основанием для обращения в Европейский суд по правам человека — право на свободу и личную неприкосновенность. Согласно ст. 5 Европейской конвенции это право может быть ограничено только на основаниях и в порядке, установленных законом. Первостепенную роль в легализации такого ограничения играет суд, в исключительную компетенцию которого входит вопрос об оценки обоснованности и законности ограничения права на свободу и личную неприкосновенность. В случае задержания (ареста) лица, то есть ограничения права задержанного на свободу и личную неприкосновенность, должен быть соблюден предусмотренный законом порядок и выполнены определенные условия, предусмотренные ст. 5 Европейской конвенции: арестованному необходимо сообщить причины его ареста; предъявить обвинение; предоставить задержанному права на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда, а также обеспечить право на компенсацию в случае нарушения

вышеуказанных положений. Нормы Европейской конвенции корреспондируют ст. 54–58 Европейского кодекса полицейской этики, который дополнительно устанавливает следующие правила: во-первых, срок лишения свободы должен быть максимально ограниченным; во-вторых, при задержании должны учитываться достоинство, уязвимость и личные потребности каждого лишаемого свободы лица; в-третьих, полиция должна гарантировать соблюдение соответствующих требований к содержанию заключенных (обеспечение безопасности и удовлетворительных условий содержания, наблюдение за состоянием здоровья, раздельное содержание мужчин и женщин, совершеннолетних и несовершеннолетних и т.п.); в-четвертых, задержанные полицией лица должны иметь право на то, чтобы об их задержании было сообщено третьему лицу по их выбору, на доступ к адвокату и на медицинский осмотр.

Таким образом, ограничение полицией права человека на свободу и личную неприкосновенность возможно лишь в строгом соответствии с законом и при соблюдении ряда жестких требований, направленных на сведение к минимуму лишений, которым подвергается ограниченное в рассматриваемом праве лицо.

Согласно ч. 2 ст. 8 Европейской конвенции каждый человек имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и корреспонденции. Однако в работе полиции возникают ситуации, влекущие исключение из запрета вмешательства со стороны публичных властей в осуществление вышеуказанных прав. Такое вмешательство должно быть «предусмотрено законом и необходимо... в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц»¹.

Европейский кодекс полицейской этики устанавливает, что полиция может нарушить право каждого человека на уважение его частной жизни только в случае абсолютной необходимости и только для достижения законных целей (ст. 41 Кодекса), а также что сбор, хранение и использование полицией данных личного

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 от 4 ноября 1950 г. // СЗ РФ. — 2001. — № 2. — Ст. 163.

свойства должны соответствовать международным принципам защиты данных (ст. 42 Кодекса). Статья 43 Кодекса провозглашает необходимость соблюдения полицией принципа уважения собственности. Эта же статья упоминает о соблюдении сотрудниками правоохранительных органов права человека на свободу мысли, совести, религии, выражения мнения и мирных собраний. Данные свободы, однако, не являются безусловными и могут быть ограничены в случаях, предусмотренных законом и необходимых в интересах общественной безопасности, территориальной целостности, для охраны общественного порядка, здоровья или нравственности или для защиты прав, свобод и репутации других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия (ч. 2 ст. 9, ч. 2 ст. 10 Европейской конвенции). Таким образом, государство в лице полицейских органов может подвергать рассматриваемые права законным и обоснованным ограничениям, что представляется весьма логичным.

Осуществление прав и свобод человека должно быть гарантировано без какой бы то ни было дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или по любым иным признакам (ст. 14 Европейской конвенции). Данная норма отражена и Европейском кодексе полицейской этики: во-первых, набор в полицию осуществляется на основании недискриминационных критериев (ст. 25 Кодекса); во-вторых, полиция должна выполнять свои задачи в соответствии с принципами беспристрастности и недискриминационного подхода (ст. 40 Кодекса).

Каждый человек имеет право на ряд правовых гарантий, обеспечивающих возможность восстановления социальной справедливости. Даже если человек — правонарушитель, полиция и другие правоохранительные органы должны соблюдать требования, связанные с презумпцией невиновности, информированием правонарушителя о характере и основании предъявленного обвинения, ходе расследования, предоставлением возможности для подготовки защиты, наказанием исключительно на основании закона и ря-

дом других процессуальных гарантий (ст. 6, 7 Европейской конвенции). Если же возникают ситуации, когда права человека нарушаются (в том числе и полицией), то, по смыслу ст. 13 Европейской конвенции, пострадавший имеет право на эффективное средство правовой защиты. Таким образом, человеку, чьи права были нарушены правоохранительными органами, гарантируется возможность бороться за восстановление своего права и предоставление адекватной компенсации за понесенные в результате его нарушения потери. Полиция обязана способствовать соблюдению процессуальных прав всех участников судопроизводства путем проведения объективного и справедливого расследования (ст. 49 Европейского кодекса полицейской этики), соблюдения принципа презумпции невиновности (ст. 48 Кодекса), защиты свидетелей (ст. 51 Кодекса), оказания необходимой поддержки жертв преступности (ст. 52 Кодекса). Выполнять эти требования полиция должна даже, и особенно, в тех случаях, когда граждане обжалуют действия ее сотрудников.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что права человека не являются абсолютной категорией и могут подвергаться ограничениям, в том числе и правоохранительными органами, что ни в коем случае не придает этим правам декларативный характер. Наоборот, путем определенных адекватных ограничений обеспечивается максимально возможная степень гарантированности прав всех людей, а не исключительная степень реализации прав только одного человека. Пока человек живет в обществе и государстве, он должен мириться с законными ограничениями своих прав. Другое дело, что данные ограничения должны быть законными и обоснованными. Содержание и условия таких ограничений определяются в законодательстве каждого государства, а также на наднациональном уровне. Соблюдение полицией норм, рассмотренных в настоящей работе, является залогом уважительного и доверительного отношения граждан и, в конечном итоге, эффективности осуществления правоохранительной функции. Поэтому в плоскости интересов любого государства лежит вопрос о выстраивании четкого и слаженного полицейского механизма с тем, чтобы обеспечить наивысшую степень законности, правопорядка и уважения прав и свобод человека.

СОТРУДНИЧЕСТВО ЕВРОПЕЙСКИХ ГОСУДАРСТВ В ОБЛАСТИ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ

Наталья Владимировна Сажиевко

ассистент кафедры общегуманитарных дисциплин
Международный гуманитарный университет,
соискатель кафедры международного права
и международных отношений

Национальный университет «Одесская юридическая академия»

nota-777@mail.ru

Сотрудничество государств в сфере здравоохранения осуществляется как на универсальном, так и на региональном и двустороннем уровнях. Региональный уровень, кроме региональных бюро ВОЗ, наиболее развит в Европе, где он непосредственно связан с европейской системой защиты прав человека. Одной из европейских организаций, в рамках которой государства сотрудничают в сфере здравоохранения, является Совет Европы (СЕ).

СЕ стал первой международной региональной организацией, целью которой была гармонизация и развитие европейского правового пространства после Второй мировой войны. Именно с момента создания СЕ 1949 г. его называют платформой для общеевропейского сотрудничества. СЕ, как межправительственная организация, играет важную роль в гармонизации национального права европейских государств, поскольку подавляющее большинство его предложений и рекомендаций находит свое отражение в национальном законодательстве государств-членов.

Как отмечают Флоренц Бенуа-Ромер и Генрих Клебес, цель СЕ — тесное сочетание интересов его членов по защите демократических идеалов и принципов, а также развитие их социального и

экономического благосостояния¹. Согласно информационному бюллетеню Департамента по вопросам здравоохранения и биоэтики и Отдела здравоохранения, право на защиту здоровья находится в центре деятельности, осуществляемой СЕ в социальной сфере². Одной из задач СЕ является развитие совместной и скоординированной европейской политики в сфере здравоохранения. Данная задача достигается благодаря сочетанию деятельности в следующих направлениях: защита прав человека, социальное единение и охрана здоровья; гармонизация государствами-членами СЕ своей политической деятельности по вопросам безопасности и качества охраны здоровья; развитие профилактической медицины и образования в области охраны здоровья; утверждение прав пациента, обеспечение доступа к учреждениям здравоохранения и защиты для уязвимых групп населения³.

Таким образом, исследование правовых основ сотрудничества государств в области здравоохранения в рамках Совета Европы представляется весьма актуальным.

Отдельные вопросы, связанные с исследованием правовых форм сотрудничества государств в сфере здравоохранения в рамках Совета Европы рассматривались в работах отечественных и зарубежных ученых, таких как Ф. Бенуа-Ромер и Г. Клебес, В. Борисова-Жарова⁴, К. Жилка⁵. Однако в этих исследованиях не проводился комплексный анализ видов и форм сотрудничества государств в сфере здравоохранения в рамках Совета Европы.

¹ *Флоренц Бенуа-Ромер, Гайнрих Клебес* Право Ради Європи. Прямоючи до загальноєвропейського простору / Пер. з англійської. — К., 2007. — С. 16.

² Информационный бюллетень, Генеральный директорат III «Социальная сплоченность», Департамент по вопросам здравоохранения и биоэтики, Отдел здравоохранения. URL: <http://www.ps.medpravo.org.ua/.../factsh~1.doc>.

³ Охорона здоров'я та сприяння сфері охорони здоров'я. URL: http://www.coe.kiev.ua/general/800/800_12.htm.

⁴ *Борисова-Жарова В.Г.* Международно-правовые основы обеспечения права человека на здоровье: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2008. — С. 28

⁵ *Жилка К.* Діяльність Ради Європи у сфері медицини та охорони здоров'я. URL: <http://jg.kiev.ua/pages/data/08/09.pdf>.

Целью настоящей статьи является анализ международно-правовых основ сотрудничества государств в сфере здравоохранения в рамках СЕ и исследование их организационно-правовых форм. Исходя из поставленной цели нами были определены следующие задачи: исследовать правовые основы международно-правового сотрудничества государств в сфере здравоохранения в рамках СЕ; охарактеризовать систему органов СЕ, занимающихся вопросами здравоохранения; выделить виды и формы сотрудничества государств в сфере охраны здоровья в рамках СЕ.

СЕ уделял значительное внимание вопросам охраны здоровья с первых лет своей деятельности. Для развития сотрудничества и обмена опытом между государствами-членами в 1954 г. был учрежден Европейский комитет по вопросам здравоохранения (CDSP). В состав CDSP входят представители министерств здравоохранения и заинтересованные стороны. Комитет поддерживает тесные связи с Европейской Комиссией и Всемирной организацией здравоохранения (ВОЗ) (европейское региональное бюро). В его полномочия входит создание условий для обеспечения надлежащего уровня и улучшения здоровья граждан европейских государств¹.

В основе стратегии CDSP — комплексный подход к проблемам общественного здравоохранения, с одной стороны, и к индивидуальным ценностям (юридическим, этическим, социальным и правам человека), с другой. Деятельность Комитета направлена на демократизацию и гуманизацию услуг в сфере здравоохранения: национальная политика в сфере здравоохранения должна обеспечивать равный доступ к высококачественным медицинским услугам и лекарственным препаратам, а также полномасштабное и ответственное участие пациентов и граждан в системе здравоохранения.

На основе работы комитетов экспертов CDSP готовит рекомендации для руководящего органа СЕ — Комитета министров. Со временем был создан целый ряд комитетов экспертов, в рамках которых разрабатывались проекты директивных документов для

¹ Информационный бюллетень, Генеральный директорат III «Социальная сплоченность», Департамент по вопросам здравоохранения и биоэтики, Отдел здравоохранения. URL: <http://www.ps.medpravo.org.ua/.../factsh~1.doc>.

утверждения в CDSР и окончательного принятия Комитетом министров в форме рекомендаций.

Рекомендации принимаются Комитетом Министров СЕ и обращены к правительствам государств — членов СЕ. Например, были приняты следующие рекомендации: Рекомендация СМ/Rec(2010)11 о влиянии генетики на организацию служб здравоохранения и подготовку медицинских работников; Рекомендация СМ/Rec(2010)6 об эффективном управлении в системе здравоохранения; Рекомендация СМ/Rec(2009)3 о мониторинге и защите прав человека и достоинства лиц с психическими расстройствами; Рекомендация Rec(2008)1 об учете гендерных различий в политике в сфере здравоохранения; Рекомендация Rec(2006)18 об услугах в сфере здравоохранения в поликультурном обществе; Рекомендация Rec(2006)17 о больницах на переходном этапе: новый баланс между лечением в лечебных заведениях и дома; Рекомендация Rec(2006)11 о трансграничной мобильности медицинских работников и последствиях этого для функционирования систем здравоохранения; Рекомендация Rec(2006)7 о регулировании безопасности пациентов и предупреждении негативных последствий в сфере здравоохранения.

С 1981 г. регулярно проводятся конференции министров здравоохранения с целью формирования политики, отвечающей новым вызовам и угрозам в сфере здравоохранения. На конференциях прорабатываются идеи, которые затем реализуются в Европейском комитете здравоохранения, а их итоговые документы определяют приоритеты на будущее. В рамках конференций рассматриваются такие важные темы, как пропаганда здорового образа жизни, равноправие пациентов в условиях реформы здравоохранения, влияние старения населения на деятельность системы здравоохранения. Например, на Седьмой конференции, состоявшейся в 2003 г. в Осло (Норвегия), обсуждалась тема «Здоровье, достоинство и права человека — роль и ответственность министров, отвечающих за вопросы здравоохранения»¹.

¹ Охорона здоров'я та сприяння сфері охорони здоров'я. URL: http://www.coe.kiev.ua/general/800/800_12.htm.

Одна из форм сотрудничества государств — членов СЕ — принятие конвенций, каждая из которых является международным договором согласно Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. С целью гармонизации национального права государств и развития международных стандартов Комитета министров СЕ также принимает рекомендации, которые в ряде случаев более эффективны, чем конвенции¹.

Частичное соглашение в сфере социального и общественного здравоохранения было заключено в 1956 г. в качестве основы для развития сотрудничества между его участниками и охватывает вопросы реабилитации и социальной адаптации инвалидов, а также защиты здоровья потребителей (по вопросам продуктов питания, фармацевтической продукции и лекарственных препаратов, косметики). Ряд программ в сфере здравоохранения реализуется в рамках частичного соглашения, к которому присоединилось 18 государств. В рамках настоящего частичного соглашения были заключены два европейских соглашения: Конвенция относительно разработки европейской фармакопеи и Европейское соглашение об ограничении использования некоторых детергентов в стирально-моющих средствах².

Право на охрану здоровья гарантируется Европейской социальной хартией Совета Европы (пересмотренной) 1996 г.³, которая направлена на развитие сотрудничества государств региона в этой сфере и создание условий для охраны и улучшения здоровья европейцев. Хартией 1996 г. гарантируется право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены (ч. 1 п. 3); право пользоваться любыми средствами, позволяющими человеку поддерживать свое здоровье в наилучшем возможном состоянии (ч. 1 п. 11).

Механизм контроля над выполнением государствами обязательств, принятых в соответствии с Европейской социальной хар-

¹ *Флоренц Бенуа-Ромер, Гайнрих Клебес* Право Ради Європи. Прямуючи до загальноєвропейського простору. — С. 10–11.

² Там же. — С. 175.

³ Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої): Закон України від 14.09.2006 № 137-V // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 43. — Ст. 418.

тией 1996 г. основан на системе регулярного представления договаривающимися сторонами докладов о реализации положений Хартии. Первоначально доклад анализирует избранный Комитетом министров Комитет независимых экспертов, которому помогает наблюдатель от Международной организации труда (МОТ). Комитет независимых экспертов дает правовую оценку выполнению государствами-участниками своих обязательств, а затем свои выводы в Правительственный комитет, который состоит из представителей государств — участников Хартии. Комитету оказывают помощь наблюдатели из европейских организаций работников и работодателей. Правительственный комитет изучает ситуацию в странах, в отношении которых есть сомнения относительно выполнения ими обязательств по Хартии, и на основании замечаний по осуществлению социально-экономической политики готовит рекомендации для их последующего рассмотрения Комитетом министров. Комитет министров принимает рекомендации и направляет их государствам.

СЕ занимается как вопросами общей политики здравоохранения, так и узкоспециализированными проблемами, например, переливание крови или трансплантация органов, права человека в сфере биомедицины и права пациентов, паллиативная помощь, унификация европейской фармакопеи.

В своей деятельности в сфере гармонизации практики переливания крови СЕ руководствуется принципами добровольности и безвозмездности сдачи крови, безопасности при ее переливании и улучшения гемотерапии. С начала 1990-х гг. СЕ занимается вопросами трансплантации органов. В частности, были разработаны этические принципы трансплантации органов, опубликовано несколько изданий Руководства по безопасности и качества органов, тканей и клеток. Были также изданы рекомендации по этическим и социальным последствиям ксенотрансплантации — использование живых органов и тканей животного происхождения для пересадки людям. Комитет министров в Рекомендации 7(2004) государствам-членам определяет организационные и правовые меры, направленные на минимизацию риска торговли органами. В Рекомендации также освещается проблема рисков в системе здравоохране-

ния, связанная с торговлей органами и предлагаются меры, направленные на поддержку доверия к системе пересадки органов. В 1983 г. СЕ разработал правила по усилению безопасности переливания крови и предупреждению любой дискриминации больных СПИДом.

27 октября 2006 г. Комитет министров принял решение передать работу по содействию и разработке этических стандартов в области переливания крови и пересадки органов, тканей и клеток Европейскому директорату по качеству лекарств и здравоохранению (EDQM)¹. Цель при этом осталась та же: обеспечение доступа к безопасным и высококачественным медицинским услугам и равное использование дефицитных ресурсов (в том числе доступ и справедливое распределение крови для переливания и органов) в соответствии с этическими принципами СЕ.

Комитет министров СЕ принял Рекомендацию № (2003)24, которая затрагивает этическую проблему лечения неизлечимо больных лиц в последней стадии заболевания. Комитет министров призывает к созданию паллиативных служб как составляющей системы здравоохранения и неотъемлемой составляющей прав граждан. Комитет министров СЕ принял Рекомендацию № (2004)17 «О влиянии информационных технологий на здравоохранение — пациент и Интернет» подчеркивается роль Интернета как нового источника информации для пациентов и в связи с этим правительствам рекомендуется принять соответствующие меры.

СЕ более 20 лет работает над тем, чтобы сохранить равновесие между прогрессом в области биомедицины и уважением человеческого достоинства и человеческой личности. Организация координирует сотрудничество европейских государств в обсуждении и принятии соответствующих договоров о прогрессе медицины и последствиях такого прогресса, в частности, о донорстве органов и трансплантации, а также информировании пациентов и получении их согласия на операции. В 1997 г. была завершена разработка текста Конвенции о защите прав и достоинства человека в связи с

¹ Информационный бюллетень, Генеральный директорат III «Социальная сплоченность», Департамент по вопросам здравоохранения и биоэтики, Отдел здравоохранения. URL: <http://www.ps.medpravo.org.ua/.../factsh~1.doc>.

применением достижений биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине. Конвенция стала первым, юридически обязывающим, международным документом в данной сфере. По состоянию на март 2012 г. Конвенцию о биомедицине подписали 35 государств; из них 29 государств ратифицировали¹. Украина подписала Конвенцию о биомедицине, но не ратифицировала ее².

Статья 31 Конвенции 1997 г. предусматривает возможность заключения дополнительных протоколов, направленных на применение и развитие изложенных в Конвенции принципов в конкретных областях. В настоящее время уже разработаны три дополнительных протокола: Дополнительный протокол к Конвенции о правах человека и биомедицине, касающийся запрещения клонирования человеческих существ (Париж, 12 января 1998 г.); Дополнительный протокол к Конвенции о правах человека и биомедицине относительно трансплантации органов и тканей человека (Страсбург, 24 января 2002 г.); Дополнительный протокол к Конвенции о правах человека и биомедицине в области биомедицинских исследований (Страсбург, 25 января 2005 г.).

Одним из специализированных органов Совета Европы является Руководящий комитет по биоэтике, который находится в ведении Генерального директората по правовым вопросам. Комитет разрабатывает документы, которые утверждаются Парламентской ассамблеей и Комитетом министров СЕ. В задачи Комитета входит: изучение этических, правовых проблем, касающихся прав человека в связи с развитием биомедицины; гармонизация политики государств-членов и разработка соответствующих правовых актов по этическим и правовым вопросам, связанным с указанной сферой, включая защиту человеческих эмбрионов и генетику, а также дополнительных протоколов к Конвенции 1997 г.; осуществление деятельности с целью упрощения внедрения принципов Конвен-

¹ Convention for the protection of Human Rights and dignity of the human being with regard to the application of biology and medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=164&CM=&DF=&CL=ENG>.

² Там же.

ции 1997 г. и дополнительных протоколов к ней; сотрудничество с другими международными организациями и ЕС.

Деятельность СЕ носит межотраслевой характер, поэтому сотрудничество государств в сфере здравоохранения осуществляется тесно связаны с их взаимодействием по вопросам биоэтики и борьбы с наркоманией и др.

СЕ опирается на два базовых принципа: прав человека и демократия, поэтому деятельность этой межправительственной организации осуществляется с учетом научно-технических и экономических факторов, влияющих на состояние и развитие медицины. Борьба с наркоманией проводится в рамках Партнерской группы по борьбе со злоупотреблением наркотическими препаратами и оборотом наркотиков (Группа Помпиду) — многоотраслевым органом сотрудничества на уровне министров, задачей которого является борьба со злоупотреблением и торговлей наркотиками. В настоящее время в Группу входят 36 государств. Группа Помпиду тесно сотрудничает со странами Южной и Восточной Европы в форме проведения семинаров, научных обменов, учебных программ подготовки специалистов по уходу за больными наркоманией. Министры по вопросам здравоохранения — члены Группы Помпиду — собираются раз в три года, для подведения итогов деятельности и определения новых задач. Среди приоритетов деятельности Группы Помпиду — предотвращение злоупотребления наркотиками, реинтеграция в общество лиц, зависимых от наркотиков, функционирование системы уголовного судопроизводства, содействие в подготовке специалистов, этическая сторона проблемы¹.

Украина активно сотрудничает с Группой Помпиду. В феврале 2012 г. в Киеве состоялась очередная консультативная встреча председателя Государственной службы Украины по контролю над наркотиками с представителем Группы Помпиду. На встрече обсуждалась возможность участия Украины в деятельности этого органа. Стороны обменялись мнениями по вопросам, представляю-

¹ Жилка К. Діяльність Ради Європи у сфері медицини та охорони здоров'я. UR: <http://jg.kiev.ua/pages/data/08/09.pdf>.

шим взаємний інтерес, наприклад, розробка проекту Національної стратегії контролю над наркотиками на період до 2020 г.¹

Значительный вклад в сотрудничество в области здравоохранения вносит Европейская фармакопея, чья деятельность опирается на положения Конвенции о разработке Европейской фармакопеи, принятой Советом Европы в 1964 г. Целью Конвенции является унификация участниками конвенции национальных фармакопей — списков с точным указанием состава веществ, применяемых для изготовления лекарственных препаратов. Унификация стандартов не только повышает безопасность лекарств, но и облегчает их сбыт за рубежом. Создание Европейской фармакопеи стало первым шагом на пути к созданию «фармацевтической Европы», учитывая тот факт, что 70% веществ, имеющих применение в медицине, уже описаны в Европейской фармакопее. В результате унификации национальных стандартов в настоящее время существует более 1850 обязательных европейских стандартов для новых лекарственных средств².

По состоянию на март 2012 г. Конвенцию 1964 г. ратифицировали 37 государств — членов Совета Европы и Европейский Союз³. Украина Конвенцию не подписала. Однако влияние Европейской фармакопеи распространяется далеко за пределы европейского региона, поскольку многие неевропейские государства также используют ее стандарты в своих национальных законодательствах. В работе Комиссии Европейской фармакопеи в качестве наблюдателей принимают участие Австралия, Канада, Китай, Малайзия, страны Северной Африки, Сенегал и Сирия, которые также вносят свой вклад в дело стандартизации медицинских препаратов⁴.

¹ Україна і Група Помпиду Ради Європи: розвиток співробітництва. URL: http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=244972167&cat_id=244277212.

² Охорона здоров'я та сприяння сфері охорони здоров'я. URL: http://www.coe.kiev.ua/general/800/800_12.htm.

³ Convention on the Elaboration of a European Pharmacopoeia. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?CL=ENG&CM=&NT=050&DF=&VL>.

⁴ Жилка К. Діяльність Ради Європи у сфері медицини та охорони здоров'я. URL: <http://jg.kiev.ua/pages/data/08/09.pdf>.

Формируя политику в области здравоохранения, СЕ проводит консультации с экспертами и специалистами из всех государств-членов и сотрудничает с другими международными организациями, в том числе с ВОЗ и ЕС.

Например, в 1991–1992 гг. СЕ, Европейская комиссия и региональное бюро ВОЗ в Европе объединили свои усилия и создали сеть школ, в которых пропагандируется здоровый образ жизни. Если в начале пилотный проект осуществлялся в четырех странах Центральной и Восточной Европы, то сегодня сеть объединяет более 500 пилотных школ и 400 000 учащихся в более чем 40 государствах¹. Эти школы способствуют формированию здорового образа жизни у учащихся путем построения партнерских отношений и поощрения учителей, учащихся, родителей и всех членов общины работать совместно для улучшения ситуации с общим уровнем здоровья. СЕ также принимает участие в Сети Европейского Союза по обеспечению безопасности пациентов (EUNetPaS) и Рабочей группе Европейской Комиссии по обеспечению безопасности пациентов (PSWG)².

В июне 2001 г. было заключено трехстороннее соглашение между СЕ, Европейской Комиссией и ВОЗ. ВОЗ и СЕ сотрудничают через Европейский комитет здоровья. Одной из последних иллюстраций партнерства в сфере здравоохранения стало принятие Пакта стабильности и вопросов биоэтики³. «Группа Помпиду» также тесно сотрудничает с ВОЗ⁴.

Таким образом, СЕ способствует демократизации и гуманизации в сфере здравоохранения путем обеспечения доступности медицинской помощи, защите прав пациентов и охране прав человека в области биомедицины, усилению роли общественности в определении направлений развития системы здравоохранения.

¹ Охорона здоров'я та сприяння сфері охорони здоров'я. URL: http://www.coe.kiev.ua/general/800/800_12.htm

² Информационный бюллетень, Генеральный директорат III «Социальная сплоченность», Департамент по вопросам здравоохранения и биоэтики, Отдел здравоохранения. URL: <http://www.ps.medpravo.org.ua/.../factsh~1.doc>

³ *Флоренц Бенуа-Ромер, Гайнрих Клебес* Право Ради Європи. Прямуючи до загальноєвропейського простору. — С. 181.

⁴ Там же.

**РОЛЬ РЕШЕНИЙ
ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
ПО РАСКРЫТИЮ, РАССЛЕДОВАНИЮ И СУДЕБНОМУ
РАССМОТРЕНИЮ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (ЗА 2011 г.)**

Сергей Владимирович Шошин

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного, уголовно-исполнительного права
и криминологии юридического факультета
Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского
serguei8@mail.ru

Деятельность Европейского суда по правам человека (далее — ЕСПЧ) оказывает значительное влияние, в том числе на национальное уголовно-процессуальное законодательство государств-членов Совета Европы. Предполагается, что подобное влияние должно оказаться и на современное национальное законодательство РФ.

По нашему мнению, ярким примером подобного влияния практики ЕСПЧ на национальное уголовно-процессуальное законодательство является пример УПК Литвы. Наличие в УПК Литвы главы XXXV, именуемой «Возобновление уголовного дела после решения Комитета ООН по правам человека или ЕСПЧ» с достаточной степенью наглядности иллюстрирует сложившуюся ситуацию.

Влияние решений, вынесенных ЕСПЧ по жалобам против Российской Федерации, на российское уголовно-процессуальное законодательство можно проследить на примере дела «Лебедева (*Lebedev*) против России». Постановление в связи с жалобой № 4493/04 было вынесено 25 октября 2007 г. Палатой, созданной в

рамках Первой секции, за закрытыми дверями под председательством Х.Л. Розакиса. В § 155 (55) Постановления нашла свое отражение позиция ЕСПЧ, в соответствии с которой ЕСПЧ осудил практику содержания подсудимых под стражей на основании одного только обвинительного заключения без надлежащей санкции суда¹.

Исходя из этого, ЕСПЧ констатировал наличие в деле по обвинению П.Л. Лебедева периода времени, в течение которого заявитель содержался под стражей без соответствующего решения суда². Подобная ситуация имела место в период нахождения данного уголовного дела в производстве суда, рассматривавшего его по существу. Хотя результатом постановления, вынесенного ЕСПЧ, стало принятие различными российскими национальными судебными инстанциями отдельных новых промежуточных судебных актов, обвинительный приговор, вынесенный в отношении осужденного П.Л. Лебедева пересмотрен в итоге не был. Между тем, ст. 413 УПК РФ, именуемая «Основания возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств», включает ч. 4 п. 2, относящий к перечню вновь открывшихся обстоятельств постановление, вынесенное ЕСПЧ по делу заявителя:

«Установленное ЕСПЧ нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом Российской Федерации уголовного дела, связанное с:

- а) применением федерального закона, не соответствующего положениям Конвенции о защите прав человека и основных свобод;
- б) иными нарушениями положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод;
- в) иные новые обстоятельства».

¹ Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Барановский против Польши» (Baranowski v. Poland), жалоба № 28358/95, ECHR 2000- II, § 42-58; Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Йечиус против Литвы» ({Jecius} v. Lithuania), жалоба № 34578/97, ECHR 2000 – IX, § 56. URL: <http://www.echr.coe.int>.

² Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Лебедев против Российской Федерации» (Lebedev v. Russian Federation), жалоба № 4493/04, ECHR 2007- I, § 155-55. URL: <http://www.echr.coe.int>.

По нашему мнению, следует уточнить данную норму российского уголовно-процессуального права. Новая формулировка должна точно определять, какой именно судебный акт должен (а не «может», как сформулировано сегодня в УПК РФ) подлежать пересмотру в связи с появлением новых обстоятельств. По нашему мнению, в качестве такого судебного акта должно выступать окончательное решение суда, вынесенное по существу дела. Как правило, таковым является обвинительный приговор суда. Показателем тщательности урегулирования законодателем такой процедуры может стать процесс возобновления уголовного дела после принятия решения Комитетом ООН по правам человека или ЕСПЧ, нашедший отражение в главе XXXV УПК Литвы.

В ст. 456 УПК Литвы регламентирована процедура возобновления уголовного дела, в ст. 457 — речь идет о праве подать заявление о необходимости возобновления производства по уголовному делу и т.д.

Тщательного анализа требует изучение соотношения норм национального уголовно-процессуального права и норм международного права. В этой связи важно содержание ч. 2 ст. 1 УПК Литвы: «Уголовно-процессуальные нормы согласуются с законодательством Европейского Союза...». Из этого утверждения можно сделать вывод о наличии однозначной взаимосвязи таких норм.

Не столь категоричными и определенными являются соответствующие положения УПК Российской Федерации. Согласно ч. 3 ст. 1 УПК РФ: «Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью законодательства Российской Федерации, регулирующего уголовное судопроизводство. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотрено настоящим Кодексом (имеется в виду — УПК РФ — прим. авт. — С.Ш.), то применяются правила международного договора».

Следует согласиться с точкой зрения В.В. Марчука, согласно которой общепризнанные принципы и нормы — это те нормативные положения международных договоров, которые признаны

всеми государствами мира либо почти всеми¹. Проблема заключается в определении количества таких государств, и, соответственно, в определении четкого круга, перечня общепризнанных принципов и норм. Международных договоров, участником которых были бы всеми государствами мира, практически не существует. Выход из сложившейся ситуации предлагается искать в изменении содержания указанной статьи. Столь расплывчатое понятие «общепризнанные», допускающее множество существенно отличающихся друг от друга толкований, рекомендуется изменить на название конкретных актов. Примером подобного решения вопроса служит содержание процитированной выше ч. 2 ст. 1 УПК Литвы.

Как промежуточный вариант решения российскому законодателю можно порекомендовать привести в законе исчерпывающий перечень общепризнанных принципов и норм международного права и соответствующих международных договоров. Этот шаг, возможно, будет способствовать формированию однозначно воспринимаемой позиции российского национального законодателя по соответствующей проблематике. Результатом, безусловно, явится повышение степени определенности для каждого должностного лица, занимающегося применением таких норм. Опубликование такой информации законодателем будет способствовать снижению степени влияния фактора субъективного усмотрения на ход и результат принятия процессуального решения в каждом, требующем подобного подхода, случае.

В ст. 51 (ч. 8) УПК Литвы предусмотрено обязательное участие защитника при решении вопроса об экстрадиции в Международный уголовный суд или в рамках исполнения Европейского ордера на арест.

Статья 51 УПК РФ, именуемая «Обязательное участие защитника», на сегодняшний момент не содержит указания ни на случай экстрадиции в Международный уголовный суд, ни на возможность

¹ *Марчук В.В.* О квалификации преступлений по общепризнанному принципу или норме международного права // Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию: Материалы VI российского конгресса уголовного права (26–27 мая 2011 г.). — М.: Проспект, 2011. — С. 646–647.

исполнения Европейского ордера на арест. Отношение российского законодателя к Международному уголовному суду, созданному в Гааге, обусловлено непростой дилеммой. Президент РФ 8 сентября 2000 г. подписал распоряжение № 394-рп «О подписании Римского статута Международного уголовного суда». Соответственно, предполагается, что Российская Федерация считается подписавшей указанный документ. До сегодняшнего дня РФ не ратифицировала в установленном порядке Римский статут Международного уголовного суда¹. Целесообразно разработать соответствующие варианты реформирования действующего российского уголовно-процессуального (и ряда смежных отраслей) права, имеющих цель надлежащую ратификацию Римского статута Международного уголовного суда, а также последующее согласование норм национального права с указанной инновацией.

Известная российской практике процедура экстрадиции, запомнившаяся многим весьма оригинальными прецедентами, существенно отличается от практики применения Европейского ордера на арест, свойственной многим иным (кроме России) странам. Правовой базой для появления Европейского ордера на арест явилось Рамочное решение Европейского Совета от 13 июня 2001 г. «О европейском ордере на арест и процедурах передачи лиц между государствами-членами». Особое значение для такой реформы имело принятие ЕС в Тампере (15–16 октября 1999 г.) концепции взаимного признания судебных решений. Данная концепция послужила основой для реализации судебного сотрудничества по гражданским и уголовным делам в рамках ЕС. В принципиальном плане взаимное признание означало, что судебное решение, вынесенное судебными органами одного государства-участника *ipso facto* должно признаваться и автоматически исполняться в рамках ЕС. Следует полностью согласиться с мнением Н.А. Сафарова, считающего, что, по существу, взаимное признание стало одним из

¹ См.: *Шошин С.В.* Некоторые перспективы совершенствования действующего Уголовного кодекса РФ с учетом положений Римского статута Международного уголовного суда // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: Материалы восьмой международной научно-практической конференции (27–28 января 2011 г.). — М.: Проспект, 2011. — С. 547–550.

наиболее фундаментальных принципов взаимодействия государств — членов ЕС, изменившим традиционные представления о международном сотрудничестве по уголовным делам¹.

В перспективе, возможно, актуально процесс противодействия преступности связать с интеграцией Российской Федерации в программу Европейского ордера на арест. Особую роль данное мероприятие сможет сыграть в минимизации транснациональной преступности. Негативное влияние международной преступности традиционно испытывают на себе представители, как российских правоохранительных органов, так и правоохранительные органы практически всех иных европейских государств. Включение в российскую практику подобного новшества окажется востребованным при осуществлении деятельности по совершенствованию действующего национального законодательства. Критически, как предполагается, следует отнестись к содержанию ст. 61 Конституции России, согласно которой гражданин РФ не может быть выдан другому государству. Представляется целесообразным рекомендовать российскому законодателю сделать исключение как минимум, для Международного уголовного суда и при исполнении Европейского ордера на арест (разумеется, при условии внесения корректив, впоследствии, в отечественное законодательство).

Среди жалоб, рассмотренных против РФ, примечательно решение ЕСПЧ, вынесенное 20.12.2011 по делу № 18299/03 и 27311/03².

¹ Сафаров Н.А. Европейский ордер на арест: Основные элементы // Категория «цель» в уголовном, уголовно-исполнительном праве и криминологии: Материалы IV российского конгресса уголовного права (28–29 мая 2009 г.). — М.: Проспект, 2009. — С. 759–760; Harris L. Mutual Recognition from a practical Point of View: Cosmetic or Radical Change?, in L'espace penal européen: enjeux et perspectives / De Kerchove G., Weyembergh A. (eds.) Bruxelles: Editions de L'universite de Bruxelles, 2002; Alegre S., Leaf M. Mutual recognition in European Judicial Cooperation: A Step Too far Too Soon? Case Study – the European Arrest Warrant // European Law Journal. — 2004. — Vol. 10. — № 2. — P. 200–217.

² Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Финогенов и другие против России», жалоба № 18299/03; 27311/03. URL: <http://www.echr.coe.int>.

Заявители (64 чел.) (Финогенов и др.) ссылались на нарушения прав человека, допущенные в результате нейтрализации последствий, раскрытии, расследовании и судебном рассмотрении материалов, связанных с гибелью людей в театральном центре в г. Москва.

ЕСПЧ взыскал с РФ в пользу каждого из 64 заявителей от 8 до 66 тысяч евро. В пункте 281 решения ЕСПЧ говорится о наличии конфликта интересов экспертов-взрывотехников и судебных медиков при работе по этому уголовному делу. Ведомственная подчиненность взрывотехников, являвшихся кадровыми офицерами ФСБ РФ стала препятствием для объективного и полного отражения полученной ими информации в процессуальных документах по данному уголовному делу. Аналогичные препятствия возникли в процессе работы судебных медиков, подчиненных Минздраву РФ, занимавшихся оказанием первой медицинской помощи пострадавшим. Соккрытие информации о примененных специальных средствах медикам, оказывавшим первую медицинскую помощь пострадавшим непосредственно на месте преступления и вблизи него, поставили под угрозу не только жизнь пострадавших, но опасность причинения вреда здоровью медицинскому персоналу, контактировавшему с отравляющими веществами, зараженными биологическим материалом.

Сделанное замечание о конфликте интересов может оказать влияние на развитие российского уголовного процесса, криминалистики, теории управления, оперативно-розыскной деятельности. Целесообразно разработать надлежащий алгоритм, совершенствующий российскую практику применения норм права и морали.

Порядок определения лица, являющегося экспертом, зафиксирован в ст. 84 УПК Литвы. Данное лицо ранее, как предполагается, должно быть надлежаще внесено в список таких экспертов. Эксперт должен обладать необходимым опытом. В ст. 88 УПК Литвы подчеркивается необходимость указания в заключении эксперта сведений о дате размещения заказа для ее проведения. Часть 3 ст. 84 УПК Литвы предоставляет право при необходимости определить в качестве эксперта лицо, имеющее право быть экспертом в государстве, являющемся членом ЕС или в государстве, с которым у Литвы имеется договор о правовой помощи. К экспертной дея-

тельности имеют отношение и нормы ст. 209 УПК Литвы, именуемой «Процедура назначения эксперта», ст. 210 УПК Литвы, именуемой как: «Сведения об эксперте из числа лиц, не включенном в список экспертов», ч. 3 ст. 210 УПК Литвы, касающаяся текста клятвы эксперта.

Похожая ситуация с выбором конкретного эксперта для работы по уголовному делу сложилась в Болгарии. Эксперт в Болгарии назначается органом, который назначил (организовал) проведение такой экспертизы, по принципу случайного отбора из соответствующего списка специалистов, утвержденных в качестве экспертов. В ст. 397 Закона «О судебной власти» Республики Болгария (в ред. от 7 августа 2007 г. с посл. изм. и доп.) предусматривается возможность назначения в качестве эксперта и специалиста, не включенного в соответствующий список. Окружной суд и административный суд (в Республике Болгария) составляют для каждого судебного района, как предписывает ст. 398 Закона Республики Болгария «О судебной власти», списки специалистов, утвержденных экспертами. Верховный кассационный суд, Верховный административный суд, Верховная кассационная прокуратура, Верховная административная прокуратура и Национальная следственная служба (в Республике Болгария) при необходимости утверждают отдельные списки для нужд своей деятельности. Когда возникает необходимость, соответствующий орган судебной власти в Республике Болгария может назначить проведение экспертизы специалисту из списка другого района. Списки экспертов в Республике Болгария — являются публичными¹.

В практике современного раскрытия и расследования преступлений на территории Российской Федерации, в отличие от Литвы

¹ *Шошин С.В.* Некоторые инновационные аспекты предупреждения ошибок при производстве судебных экспертиз в период глобализации // Ошибки судебной экспертизы: причины, выявление, предупреждение. Материалы круглого стола (МГЮА, г. Москва, 26 января 2012 г.). — М.: Проспект, 2012. — С. 159; *Репешко П.И.* Судебная экспертиза в уголовном процессе Республики Болгария // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: Сб. наукових праць. Вип. 10. — Харків: Право, 2010. — С. 228–229.

и Болгарии, не имеется преданных гласности списков лиц, удовлетворяющих требованиям, предъявляемым к экспертам. Подобный информационный вакуум немного усложняет как процесс раскрытия и расследования преступлений, так и влияет на тактику защиты правонарушителя.

Российскому законодателю можно порекомендовать рассмотреть вопрос о целесообразности нормативного закрепления значительного объема работ по повышению конкурентоспособности и качества услуг по производству судебных экспертиз. Целесообразно сертифицировать услуги по проведению судебных экспертиз в соответствии с ИСО 9001:2000 с учетом требований международного рынка услуг. Это поможет национальному бизнесу обеспечить возможность защитить свои интересы в международном разделении труда на рынке услуг, повысит доверие к национальному бизнесу со стороны иностранных партнеров. Все это позволит успешно и на равных интегрироваться в мировую экономику стран, входящих во Всемирную торговую организацию. Результативность оказания любой услуги становится весьма и весьма непредсказуемой без постоянного совершенствования ее качества. В процессе повышения такого качества надлежит учитывать не только достижения отечественной науки и технологии, но и прогрессивные результаты деятельности иностранных ученых и специалистов. Примеры из российской практики производства судебных экспертиз в отношении останков предполагаемой царской семьи в лабораториях Великобритании и США наглядно это иллюстрируют.

Проведение исследований автотранспорта и иных следов участников дорожно-транспортных происшествий, производимых на территории РФ, существенно отличаются от процедуры и результатов аналогичной деятельности по схожим делам, аналогичной процедуры в странах Западной Европы и США. Исследуя один и тот же материал, разные эксперты на территории РФ, работая с использованием разных комплектов оборудования, с применением разных методик, учитывая множество иных объективных и субъективных факторов, порой способны уверенно дать абсолютно разные заключения. Встречаются и диаметрально противополож-

ные заключения таких экспертов. Как пример можно отметить такие судебные экспертизы, как исследование точного времени исполнения рукописного документа шариковой ручкой, исследование копии рукописного текста, выполненной при помощи копировальной машины (ксерокса), авто-техническая экспертиза и другие.

Содержащаяся в ч. 1 ст. 120, ст. 121 УПК Литвы возможность в качестве осуществления мер досудебного контроля применить обязательство жить отдельно от жертвы — весьма целесообразно рекомендовать ввести и в российское уголовно-процессуальное законодательство, которому до настоящего времени такое обязательство не известно. Указанная мера досудебного контроля не требует для своей реализации сколько-нибудь значительных материальных затрат, однако однозначно положительно оценивается с морально-этической точки зрения. В то же время очевиден профилактический эффект от ее применения.

Установленный в ст. 154 УПК Литвы, именуемой «Электронные коммуникационные сети, контроль информации, передачи, приема и хранения», запрет прослушивания разговоров адвоката с подозреваемым или обвиняемым, переданных с помощью электронных сетей связи, на их запись, включая контроль с использованием других электронных средств связи, включая передачу информации с целью захватить и сохранить ее, — является, несомненно, актуальным и в РФ. Целесообразным представляется рекомендовать внесение соответствующих положений в российское законодательство. Столь тщательное отношение к процедуре сохранения адвокатской тайны, как следует из текста ст. 154 УПК Литвы, заслуживает уважения. Изложенное обстоятельство соответствует преамбуле резолюции Секции III — «Уголовный процесс» XVIII Международного конгресса уголовного права (Стамбул, Турция, 20–27 сентября 2009 г.). В ней, в частности, говорится о том, что была разработана схема использования цифровой техники, при которой значительно расширяются полномочия поиска и слежки¹.

¹ Б.а. Резолюция Секции III участников XVIII Международного конгресса уголовного права (Стамбул, Турция, 20–27 сентября 2009 г.) // Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию. Материалы VI российского конгресса уголовного права (26–27 мая 2011 г.). — М., 2011.

В период глобализации многих областей человеческой деятельности, в том числе и преступности, актуальным становится однозначное отличие недопустимой провокации преступления и заведомо допустимой деятельности по моделированию преступления (как это называется в ст. 158 УПК Литвы). В РФ подобная деятельность может быть названа оперативным экспериментом. С вынесением ЕСПЧ ставшего известным решения по делу о полицейской провокации, для многих стала очевидна недопустимость подобного поведения. Незаконным должно являться всякое насильственное или иное противоправное склонение потенциального правонарушителя к совершению конкретного криминального деликта. Способствует соблюдению прав человека на доступ к информации, затрагивающей его права, и установленное в ст. 161 УПК Литвы требование уведомления заинтересованного лица о негласно произведенных мерах по выявлению потенциального правонарушителя с фиксацией срока: «как можно скорее». Данная норма вполне заслуживает включения и в российский УПК.

Надлежит выработать ряд научных рекомендаций по совершенствованию как отдельных норм национального уголовно-процессуального права, так и связанных с ним отраслей права, поскольку это обусловлено особенностями периода глобализации.

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ
СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА**

**МАТЕРИАЛЫ X ЕЖЕГОДНОЙ
ВСЕРОССИЙСКОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ,
ПОСВЯЩЕННОЙ ПАМЯТИ ПРОФЕССОРА И.П. БЛИЩЕНКО**

Москва, 13–14 апреля 2012 г.

Часть I

Издание подготовлено в авторской редакции

Технический корректор *Н.А. Ясько*
Компьютерная верстка *И.В. Быков*
Дизайн обложки *Б.В. Вершинин*

Подписано в печать 31.10.2012 г. Формат 60x84/16.
Бумага офсетная. Печать офсетная. Гарнитура Таймс.
Усл. печ. л. 36,97. Тираж 500 экз. Заказ № 1519

Российский университет дружбы народов
115419, ГСП-1, г. Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3

Типография РУДН
115419, ГСП-1, г. Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3