



Уральская государственная  
юридическая академия



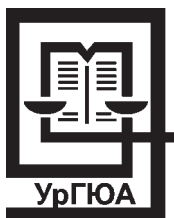
открытое общество  
фонд сороса - россия

Материалы всероссийской  
научно-практической конференции

**«Применение международных  
договоров в области прав  
человека в правовой системе  
Российской Федерации»**

УрГЮА

Екатеринбург, 2003



Уральская государственная  
юридическая академия



Материалы всероссийской  
научно–практической конференции

**«Применение международных  
договоров в области прав  
человека в правовой системе  
Российской Федерации»**

Екатеринбург, 2003

При поддержке Института «Открытое общество»(Фонд Сороса).Россия»

Дата издания – 2003 год. Тираж – 600 экз.

© Коллектив авторов

© Уральская государственная юридическая академия

## Международные стандарты и административное право

«Распространение режима правовой государственности»<sup>1</sup> на отношения, регулируемые нормами административного права, является важнейшей задачей современного административного права. Международные стандарты, в том числе и в области прав и свобод человека<sup>2</sup>, – своеобразный ориентир в достижении этой цели. Однако мы не должны забывать, что публичное право имеет национальную настроенность<sup>3</sup> и не может быть унифицировано, хотя попытки предпринимались и, думается, будут предприниматься в дальнейшем. Какие бы договоры не были ратифицированы Российской Федерации, их реализация зависит от готовности системы государственного управления принять новые положения, при этом нельзя механически переносить на нашу почву иностранные, чужеродные институты, необходимо учитывать особенности российской правовой системы. То, что мы должны выполнить взятые на себя обязательства, несомненно, регулируется теми договорами, что мы подписываем, однако как именно это будет сделано – предмет российского внутреннего права.

Довольно часто раздаются призывы защищать права человека, но, на наш взгляд, гораздо важнее надлежащим образом обеспечить реализацию этих прав, а защита, как таковая должна осуществляться в случае «сбоя» системы. Потому на первый план должны, казалось бы, выйти институты, регламентирующие позитивную внешнюю сферу государственного управления. Но нельзя забывать о том, что как бы хорошо не был бы отделан фасад здания, для ввода его в эксплуатацию надо проверить и, при необходимости, переделать перекрытия, соответственно, равное внимание должно быть уделено и внутренней сфере управления. В первом случае речь идет о принятии Федерального закона «Об административных процедурах», а во втором – Федерального закона либо пакета законов, регламентирующих важнейшие (поскольку не все можно и нужно определять<sup>4</sup>) вопросы взаимодействия органов управления между собой, несомненно, эти акты должны взаимодополнять друг друга, а не противоречить.

Поскольку «административные отношения всегда воспринимаются только как процессуальные»<sup>5</sup>, первый план выходит понятие, структура и основные институты административного процесса. В науке до сих пор не выработано единое понятие и структура административного процесса, дискуссия длится уже около сорока лет, русские правоведы так же активно обсуждали эту проблему, но если в дореволюционной России под административным процессом понималась административная юстиция<sup>6</sup> и в этом плане все было относительно просто, то в наши дни административный процесс рассматривается и в широком смысле, и в узком, собственно нет даже двух-трех концепций, фактически каждый, кто затрагивал данный вопрос либо давал свое понятие, либо подправлял других авторов. Сложившаяся ситуация ни в коей мере не помогает достигнуть заявленной в Конституции цели и построить правовое государство. Более того, позволяет называть любую процедуру процессом<sup>7</sup>.

На наш взгляд, понятие юридический процесс – понятие собирательное, основная дифференциация происходит по процессуальным формам. Несомненно, по уровню правовой регламентации следует обособить так называемые судебные процессы (гражданский, включая арбитражный, уголовный, административный, конституционный), однако «в целях укрепления законности и правопорядка» и другие сферы государственного управления нуждаются в собственных процессуальных формах<sup>8</sup>. Именно это и вызывает определенную путаницу в определениях понятий. Однако законодатель сам разрешил проблему отграничения судебных процессов от иных, указав в ст. 118 Конституции РФ о формах осуществления судебной власти – судопроизводствах, в науке гражданского и уголовно-

го процесса уже достаточно давно считается, что понятие «процесс» синоним понятия «судопроизводство»<sup>9</sup>. Таким образом, процесс – понятие собирательное, научная категория, включающая в свой состав судопроизводства и несудебные производства, а так же ряд процедур, которые «недоросли» до производств. При этом необходимо учитывать, что как едина сама государственная деятельность, так един и юридический процесс, поэтому вполне допустимо «заимствование», «перенесение навыков уважительного отношения к процедурным правилам и закону, классически отработанных в правосудии вообще, во все другие области государственной деятельности»<sup>10</sup>, однако и здесь необходима осторожность, – как правило, далеко не все государственные служащие имеют юридическое образование в отличие от судей, потому несудебные производства и процедуры должны отличаться некоторой упрощенностью.

Административные производства неоднородны по своей природе, поскольку органы исполнительной власти опосредует все три формы государственной деятельности: нормотворчество, правоприменение (включая юрисдикцию – деятельность компетентных органов государства, в первую очередь – судов, направленная на разрешение споров о праве и протекающая в строго определенной процессуальной форме) и правореализацию<sup>11</sup>. Дифференциация производств обусловлена также и различными стадиями, свойственными каждой группе. Однако каждое административное производство обладает всеми общими процессуальными институтами: подведомственности, состава органа, рассматривающего дело, доказательства и другие.

Один из краеугольных камней реформы административного права и процесса – ограничение дискреции чиновников, как верно отметил проф. Елистратов, «усмотрение должно быть ограничено правом»<sup>12</sup>. В целом, само принятие указанных выше законов существенно ограничит административное усмотрение, но существует только одна реальная преграда произвола в публичных правоотношениях – теория доказательств, институт доказательств<sup>13</sup>. К сожалению, исследование теории доказательств традиционно производится в рамках наук гражданского и уголовного процесса<sup>14</sup>, административисты не уделяют этому жизненно важному институту внимания: первое и единственное комплексное исследование доказательств в административном процессе опубликовано в 1973 году<sup>15</sup>, в дальнейшем доказательства в позитивных процедурах были рассмотрены только Д.В. Осинцевым<sup>16</sup>, в остальных же работах они исследовались только в контексте производства по делам об административных правонарушениях.

Несомненно, наиболее ярко этот институт вырисовывается в юрисдикционном производстве, но он присутствует и в других производствах<sup>17</sup>, примером тому может служить особое производство гражданского судопроизводства. «Юридически значимое решение в каждом конкретном случае будет обоснованным, наиболее эффективным, если принимающий его лидирующий субъект процесса обладает достоверной, соответствующим образом оформленной информацией обо всех обстоятельствах рассматриваемого дела»<sup>18</sup>. Необходимо комплексное исследование этого института и его компонентов в рамках административного процесса, тем более что законодатель к началу третьего тысячелетия не поспешил на материал для исследования и обобщения. Хотелось бы остановиться на некоторых моментах.

Наиболее сложно обнаружить институт доказывания в административном нормотворчестве, поскольку оно практически ничем не регламентировано, однако при обращении к правотворцу автор законопроекта обязан доказать необходимость принятия нормативного акта, при обсуждении проекта в коллегиальном органе также будут использоваться доказательства. Однако наиболее важно доказывание при регистрации в Министерстве юстиции нормативных актов, затрагивающих права и свободы человека и гражданина, статус юридического лица либо носящих межведомственный характер, поскольку именно регистрация в Минюсте придает такому акту юридическую силу. К

сожалению, пока что не наблюдается нормативного закрепления вопросов, стоящих перед экспертом при проведении правовой экспертизы регистрируемых актов, кроме того, Постановление Правительства от 13.08.199 г. № 1009 предусматривает лишь проведение юридической (правовой) экспертизы, не говоря о лингвистической либо комплексной экспертизе, Областной закон Свердловской области указывает лишь на статус экспертов и на случаи обязательной независимой научной экспертизы (ст. 34). В данном конкретном случае было бы крайне желательно использовать опыт федерального министерства юстиции ФРГ, разработавшего перечень контрольных вопросов для правовой экспертизы<sup>19</sup>. Естественно, они нуждаются в некоторой корректировке, а так же в определенной подготовке российского законодательства при подобном заимствовании – нормативном закреплении ряда принципов правового государства<sup>20</sup>, однако использование подобного перечня способствует приведению административного нормотворчества в соответствие с Конституцией России.

В административных оперативно-распорядительных производствах необходимо учитывать, что они неоднородны, могут осуществляться как органами государственной власти, так и невластными субъектами, возможность двухстороннего процесса доказывания (например, в контрольных производствах), ряд специфичных для административного права презумпций, наиболее важным указанием в данном случае будет то, что в структуру данной группы будет входить административное юрисдикционное производство. Это приводит к необходимости структурировать административные производства не только по форме государственной деятельности, но по предмету доказывания.

К административным правореализационным производствам мы относим исполнительное производство как комплексное образование, в части урегулированной административным правом, «совокупность целой системы определенных производств по исполнению конкретных юрисдикционных актов»<sup>21</sup>. Именно на примере исполнительного производства можно увидеть сочетание судебного и административного режимов, комплексное сочетание производств и институт доказывания во всей его красе. Возможность применения мер обеспечения исполнительного производства приводит к появлению специфического вида доказывания – подтверждение доказательствами<sup>22</sup>. Однако этот вид, как и другие теоретически неосмыслен, нуждается в глубоком изучении.

Не меньше проблем имеет и административное судопроизводство, однако, тот факт, что никем не оспаривается необходимость доказывания в данном производстве, и накопленный опыт гражданского судопроизводства, позволяет рассчитывать на то, что количество рано или поздно диалектически перейдет в качество.

На данный момент, в целом, не решен вопрос о применении электронного документа как средства доказывания, а так же копий документов, не разработан такой важный компонент доказывания, как административная преюдиция, не сформулированы и не закреплены законодательно презумпции административного права и процесса, наблюдается зыбкость формулировок относительно средств доказывания и оценки доказательств (в большинстве случаев они вообще отсутствуют). Все это указывает на необходимость комплексного исследования доказательственного права в административном процессе, в первую очередь, это благоприятно отразится на практике правоприменения и на уровне правовой защищенности и обеспеченности граждан.

---

\* Уральская государственная юридическая академия

1 Старилов Ю.Н. *Управленческий процесс, административные процедуры и административное судопроизводство в системе современного административного права.* // *Правовая наука и реформа юридического образования: Сб. науч. трудов. Вып. 14: Актуальные проблемы современного российского права.* Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 2002; с. 221.

2 Конвенция о защите прав человека и основных свобод 04.11.1950 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 16.12.1966 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 16.12.1966 г., Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека 26.05.1995 и др.

3 Лемайер Карл Административная юстиция: понятие охраны субъективных публичных прав в связи с развитием воззрений на государство. Пер. с нем. А.Э. Нольде. СПб.: Сенатская типография, 1905, с. 13 – 14.

4 Хазанов С.Д. Административная юстиция в России: нерешенные вопросы. // Проблемы административной юстиции: материалы семинара. М.: «Статут», 2002 с. 145.

5 Галлиган Д., Полянский В.В., Стариков Ю.Н. Административное право: история развития и основные современные концепции. М.: «Юристъ», 2002, с. 298.

6 См. Ивановский В.В. Учебник административного права. Казань: 1911; Лемайер Карл Административная юстиция: понятие охраны субъективных публичных прав в связи с развитием воззрений на государство. Пер. с нем. А.Э. Нольде. СПб.: Сенатская типография, 1905; Рязановский В.А. Единство процесса – Пособие. М.: Юридическое бюро «Городец», 1996; Тарасов И.Т. Краткий очерк науки административного права: конспект лекций. Ярославль: 1888.

7 Головин В.В. Административно-правовое регулирование реализации арестованного имущества (По материалам Службы судебных приставов). Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Омск: 2000.

8 Юридическая процессуальная форма: теория и практика. / Под общей редакцией П.Е. Недбайло и В.М. Горшенева. М.: Юрид. лит., 1976, с. 9.

9 Спасович В.Д. О теории судебных доказательств в связи с судоустройством и судопроизводством. М.: «ЛексЭст», 2001, с. 4; Рязановский В.А. Единство процесса – Пособие. М.: Юридическое бюро «Городец», 1996, с. 28 – 30; Курс советского гражданского процессуального права. В двух томах. Т.1: Теоретические основы правосудия по гражданским делам. М.: Издательство «Наука», 1981, с. 115; Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Ярков. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство БЕК, 2001.

10 Теория юридического процесса./ Под общ. ред. Горшенева В.М. Харьков: «Вища школа», 1985, с. 9.

11 Осинцев Д.В. К вопросу о систематизации административных производств. // Российский юридический журнал 2001, №1, с. 56.

12 Елистратов А.И. Основные начала административного права // Российское полицейское (административное) право: Конец XIX – начало XX века: Хрестоматия / Сост. и вступит. ст. Ю.Н. Старилова. Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 1999, с. 376.

13 Спасович В.Д. О теории судебных доказательств в связи с судоустройством и судопроизводством. М.: «ЛексЭст», 2001, с. 23; Бахрах Д. Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. // Журнал российского права, 2000, № 9, с. 12.

14 Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве. / Под ред. проф. И.В. Решетниковой. М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА – ИНФРА–М), 2002; Треушников М.К. Судебные доказательства. М.: Издательство «Городец», 1999; Штанке Э. Предварительная судебная защита прав в гражданском процессуальном праве Германии. СПб.: «Лекс Стар», 2002; Решетникова И.В. Курс доказательственного права в российском гражданском судопроизводстве. М.: Издательство НОРМА, 2000; Коваленко А.Г. Институт доказывания в гражданском и арбитражном судопроизводстве. М.: Издательство НОРМА, 2002 и др.

15 Додин Е.В. Доказательства в административном процессе. М. «Юрид. лит.», 1973.

16 Осинцев Д.В. К вопросу о систематизации административных производств. // Российский юридический журнал 2001, №1.

17 Додин Е.В. Доказательства в административном процессе, с. 40.

18 Теория юридического процесса./ Под общ. ред. Горшенева В.М. Харьков: «Вища школа», 1985, с. 108.

19 Справочник по нормотворческой технике. / Пер. с нем. – 2-е изд., перераб. – М.: Издательство БЕК, 2002, с. 18 – 23.

20 См. Шафхаузер Р., Экштайн К., Вершинин С. Как упорядочить отношения чиновника и гражданина? Административные процедуры на примере законодательства Швейцарии. М.: «Издательство ЭКОМ», 2000, с. 19 – 26.

21 Ярков В.В. Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» (постатейный) и к Федеральному закону «О судебных приставах», М.: Юристъ, 2000, с. 11.

22 Штанке Эльке Предварительная судебная защита прав в гражданском процессуальном праве Германии. СПб.: «Лекс Стар», 2002, с. 17 – 19.

## Роль Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод в реформировании системы административного права

Основа построения системы административного права в виде общественных отношений управленческого характера признавалась всеми советскими административистами<sup>1</sup>. «Многолетняя концепция административного права исходит из деления его на общую часть (органы, акты, госслужащие и т.д.) и особенную часть (управление в разных отраслях и сферах государственной жизни)».<sup>2</sup>

В 1997 году на «Лазаревских чтениях» проф. К.С. Бельский в своем выступлении «О предмете административного права» такой взгляд на предмет правового регулирования административного права признал неадекватным административно-правовым реальностям, которые имеют место в социальной жизни<sup>3</sup>. Указывая на искусственный характер предмета административного права, как единого государственно-управленческого отношения, К.С. Бельский предложил выделить два дополнительных, производных уровня общественных отношений: полицейские отношения и отношения административной юстиции, что позволяет создать новую систему административного права не по цивилистической схеме, а на самостоятельных основаниях.<sup>4</sup>

Так, К.С. Бельский в соответствии с предложенной им новой структурой предмета административного права называет три подотрасли административного права: управленческое право, полицейское право и право административной юстиции<sup>5</sup>. Д.Н. Бахрах не соглашаясь с К.С. Бельским, называющим административную юстицию подотраслью административного права, считает, что «в России это правосудие по административным делам, осуществляемое по нормам гражданско-процессуального и арбитражно-процессуального права, то есть как гражданское судопроизводство»<sup>6</sup>.

Невозможно согласиться с определением права административной юстиции как подотрасли административного права, предложенным К.С. Бельским. Представляется более близкой к правовой действительности, состоянию административного законодательства точка зрения Д.Н. Бахраха, заключающаяся в том, что в современной России административная юстиция развивается в рамках гражданского судопроизводства. Думается, что на сегодняшний день включение К.С. Бельским в систему административного права административной юстиции преждевременно. Несомненно, что за включением права административной юстиции в систему административного права – будущее. неизбежно процессуальные нормы, регламентирующие право административной юстиции с принятием федерального конституционного закона «Об административном судопроизводстве» станут частью системы административного права, составляющей административного судопроизводства. Но и после принятия указанного закона административная юстиция не станет на 100% административным судопроизводством. Например, порядок возмещения гражданам вреда останется гражданским судопроизводством (ст. 1096 ГК).

Для включения административной юстиции в систему административного права существуют объективные предпосылки и условия в международно-правовых нормах, в законодательстве РФ и правовых позициях Конституционного Суда Российской Федерации:

1. Отдельные элементы (нормы) права административной юстиции уже сегодня содержатся в системе административного права. Количество таких норм, их объем растет. Так, ст. 266 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях устанавливала право на обжалование постановлений о наложиении административных взысканий, а в статьях 267–276 устанавливались общие нормы порядка обжалования (инстанции; субъекты, полномочные обжаловать; сроки; последствия отмены; виды принимаемых решений). Основ-



ная же масса процессуальных норм, регулирующих порядок обжалования, содержится в главе 24 ГПК РСФСР. Сегодня в главе 30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях более подробно урегулирован порядок рассмотрения жалоб на постановления по делам об административных правонарушениях. Например, в статье 30.6 закреплено, какие вопросы, и в каком порядке должен установить судья при рассмотрении дела по жалобе на постановление по делу об административном правонарушении. Часть 5 статьи 27 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», устанавливающая право граждан на обжалование в судебном порядке правовых актов органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и правовых актов их должностных лиц, является нормой права административной юстиции, включенной в систему административного права. Сам же порядок рассмотрения жалоб урегулирован в главе 24–1 ГПК РСФСР. То же можно сказать в отношении нормы ст. 23 Федерального конституционного закона «О Правительстве Российской Федерации», допускающей обжалование актов Правительства Российской Федерации в суд.

Можно возразить, что нормы административных актов о праве на судебное обжалование повторяют ст. 46 Конституции, поэтому, это не нормы, а статьи транслирующие (воспроизводящие) конституционную норму. Однако с учетом практики деятельности судов общей юрисдикции и позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении № 19–П от 16 июня 1998 г. «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ», согласно которой полномочия суда на рассмотрение законности нормативных актов должны быть закреплены в федеральном конституционном законе, указанные воспроизводящие нормы приобретают реальное нормативное значение. Так, на сегодняшний день граждане не вправе обжаловать нормативные акты Президента Российской Федерации, палат Федерального Собрания<sup>7</sup>.

Таким образом, нормы права административной юстиции уже сегодня частично находятся в системе административного права. В системе административного права закреплён главный блок норм административной юстиции, устанавливающий право жалобы (право граждан на судебное оспаривание постановлений об административном правонарушении и на судебное оспаривание действий органов исполнительной власти и их должностных лиц, совершаемых при осуществлении государственного управления). Порядок же реализации этого права сегодня регулируется гражданским процессуальным законодательством.

2. Следующей предпосылкой включения норм административной юстиции в систему административного права может служить правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации относительно системы административного судопроизводства. В постановлении от 12 мая 1998 года № 14–П «По делу о проверке конституционности отдельных положений абзаца шестого статьи 6 и абзаца второго части первой статьи 7 Закона Российской Федерации от 18 июня 1993 года «О применении контрольно–кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением» в связи с запросом Дмитровского районного суда Московской области и жалобами граждан» Конституционный Суд Российской Федерации установил, что из статьи 118 (часть 2) Конституции Российской Федерации «вытекает, что судопроизводство по делам, связанным с рассмотрением действий, предусмотренных оспариваемыми положениями (дела по искам субъектов власти к невластным субъектам о применении административных санкций – А.Б.), должно быть административным судопроизводством независимо от того, осуществляется оно судом общей юрисдикции или арбитражным судом»<sup>8</sup>. В следующем постановлении от 28 мая 1999 г. № 9–П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 266 и пункта 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан Е.А. Арбузовой, О.Б. Колегова, А.Д. Кутырева, Р.Т. Насибулина и В.И. Ткачука» Конституционный Суд Российской Федерации пошел дальше и, анализируя дей-

ствующее законодательство об административных правонарушениях, установил, что «суды (судьи) в рамках осуществления административного судопроизводства наделены как полномочиями по рассмотрению дел об административных правонарушениях и привлечению к административной ответственности, так и полномочиями по контролю за законностью и обоснованностью постановлений о наложении административных взысканий, выносимых другими уполномоченными на это органами (должностными лицами)»<sup>9</sup>. Из чего можно прийти к выводу, что административное судопроизводство осуществляется в двух формах: производство по делам об административных правонарушениях и производство по жалобам граждан на действия (решения) органов государственной администрации.

Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации путем толкования Конституции определил принципы принятия закона «Об административном судопроизводстве».

3. Представляется, что процессуальные нормы, регулирующие порядок обжалования постановлений о привлечении к административной ответственности и порядок обжалования решений (действий) органов государственной администрации более органично связаны с соответствующими материальными нормами административного права, чем с нормами гражданского процессуального права.

Необходимо акцентировать внимание на необоснованности наложения административного взыскания в порядке административного судопроизводства (в порядке, закрепленном в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях), а пересмотр постановления о наложении административного взыскания (как второй стадии единого процесса привлечения к административной ответственности) в порядке гражданского судопроизводства (гл. 24 ГПК РСФСР), учитывая, что «рассмотрение таких дел по правилам гражданского судопроизводства не соответствует требованиям Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод «по вопросу презумпции невиновности и бремени доказывания»<sup>10</sup>. Председатель Конституционного Суда РФ 1995–1997 гг. В.А. Туманов в интервью главному редактору журнала «Государство и право» отметил, что при вступлении России в Совет Европы «было обращено внимание на то, что такое понимание административного судопроизводства не соответствует пониманию, сложившемуся в других странах, что надо различать защиту граждан в сфере административных отношений от осуждения мелких правонарушителей и взыскания штрафов в судебном порядке»<sup>11</sup>.

И данная правовая ситуация является предметом рассмотрения Европейского Суда по правам человека. Д.Н. Бахрах отмечает, что «к сожалению, судебное санкционирование недобровольного лечения в психиатрических стационарах ... пока процессуально не обеспечено... и процедура рассмотрения таких дел регламентируется гражданско-процессуальным, но не административным правом»<sup>12</sup>. Именно по этим вопросам Европейский Суд по правам человека 5 марта 2002 года признал жалобу жительницы Екатеринбургa Тамары Ракевич приемлемой<sup>13</sup>.

Возможность влияния решений Европейского Суда на национальное право стран участниц Европейской Конвенции по правам человека очевидна. Так, например, в Австрии был изменен уголовно-процессуальный кодекс, в Ирландии упрощена процедура судебного разбирательства в соответствии с прецедентным правом Европейского Суда по правам человека<sup>14</sup>.

Без какой-либо доли сомнения о влиянии решений Европейского Суда на национальное право России говорят и представители высших судебных органов России. Так, Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ В.Ф. Яковлев пишет, что задача на сегодняшний день состоит в том, чтобы внимательнейшим образом проанализировать наше процессуальное законодательство и практику и привести их в соответствие с европейскими стандартами. Конечно, Европейский Суд не будет отменять наши

решения, давать какие-либо указания по поводу совершенствования нашего законодательства. Он просто будет констатировать, что нарушаются какие-либо права и не обеспечивается эффективная судебная защита и налагать соответствующие суммы штрафов на Россию. Это само по себе способно поставить страну в достаточно сложное моральное положение»<sup>15</sup>.

Таким образом, Россия сможет избежать ответственности за нарушение Европейской Конвенции перед гражданами только путем принятия закона «Об административном судопроизводстве». Сегодня не включение административной юстиции в систему административного права, рассмотрение жалоб на действия администрации по нормам гражданского процессуального права дает право каждому гражданину на соответствующее обращение в Европейский Суд по правам человека в случае исчерпания внутренних средств судебной защиты. И этим правом они с успехом пользуются, примером чему может служить дело гражданки Тамары Ракевич.

Поэтому включение в систему права административной юстиции и определение административной юстиции как подотрасли административного права (огромного блока норм) на сегодняшний день преждевременно и не соответствует действующему российскому законодательству. Сегодня административная юстиция – это институт гражданского процессуального права. В то же время отдельные элементы права административной юстиции уже сегодня содержатся в системе административного права.

Данная проблема представляется актуальной, поскольку в ближайшее время в Европейском Суде по правам человека будет рассматриваться вопрос о соответствии системы российского административного права требованиям Европейской Конвенции в плане обеспечения прав граждан на судебную защиту от действий государственной администрации, что подтолкнет затянувшийся процесс принятия федерального конституционного закона «Об административном судопроизводстве».

Преждевременное включение права административной юстиции в систему административного права отводит в тень указанное противоречие российского законодательства Европейской Конвенции, а так же влечет необходимость включения в программу курса административного права изучение института гражданского процессуального права, что неизбежно приведет к дублированию программы курса гражданского процессуального права.

Сегодня соотношение административной юстиции и административного судопроизводства выглядит следующим образом: административная юстиция частично входит в объем административного права, соприкасаясь с ним в части закрепления в административном праве права граждан на обжалование постановлений об административных правонарушениях и права граждан на оспаривание действий (решений) государственной администрации, является межправовым институтом, что не соответствует Конституции Российской Федерации, позиции Конституционного Суда Российской Федерации и Европейской Конвенции. Данная схема должна трансформироваться в следующую схему – административная юстиция будет выведена из системы гражданского процессуального права и станет составной частью административного судопроизводства. Именно эта схема процессуального законодательства будет соответствовать всем упомянутым нормативным актам и требованиям защиты прав человека. Достичь такой схемы поможет включение права административной юстиции в административное судопроизводство, в систему административного права путем принятия закона «Об административном судопроизводстве». Тогда вид (отрасль) судопроизводства будет определен не отраслевой принадлежностью дел (споров), а отраслевой принадлежностью процессуальной формы<sup>16</sup>. Сильным толчком для этого станет дело в Европейском Суде по обращению Тамары Ракевич. Утверждение же о том, что административная юстиция уже включена в систему административного права

основывается на мнении, что вид (отрасль) судопроизводства определяется отраслевой принадлежностью дел (споров) и исключает необходимость принятия федерального конституционного закона «Об административном судопроизводстве», исключает необходимость приведение этого блока российского законодательства в соответствие с требованиями Европейской Конвенции.

---

\* Аспирант кафедры административного права Уральской Государственной Юридической Академии.

1 См. Козлов Ю.М. Предмет Советского административного права. М., 1967. С. 6, 65.

2 Тихомиров Ю.А. О концепции развития административного права и процесса. // Гос. и право. 1998. № 1. С. 6.

3 См. О некоторых актуальных проблемах административного права (По материалам «Пазаревских чтений») // Гос. и право. 1997. №6. С. 21–22.

4 См. Бельский К.С. К вопросу о предмете административного права. // Государство и право. 1997. № 11. С. 18–19, 21.

5 См. Там же. С. 5–11.

6 Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. // Журнал российского права. 2000. № 9. С. 14.

7 См. Стариков Ю.Н. Административная юстиция: Проблемы теории. Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 1998. С. 78–79.

8 Абз. 2 часть 2 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 12 мая 1998 года №14–П «По делу о проверке конституционности отдельных положений абзаца шестого статьи 6 и абзаца второго части первой статьи 7 Закона Российской Федерации от 18 июня 1993 года «О применении контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением» с связи с запросом Дмитровского районного суда Московской области и жалобами граждан». СЗ РФ. 1998. № 20. Ст. 2173.

9 См. абз. 2 п. 3 мотивировочной части постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 28 мая 1999 г. № 9–П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 266 и пункта 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан Е.А. Арбузовой, О.Б. Колегова, А.Д. Кутырева, Р.Т. Насибулина и В.И. Ткачука».

10 Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. С. 14.

11 Совершенствование правосудия в России. Интервью главного редактора журнала с В.А. Тумановым. // Государство и право. 1998. № 12. С. 16.

12 Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. С. 15, 17.

13 См. Решение Европейского Суда по правам человека о приемлемости обращения Тамары Ракевич против России (Tamara Nikolayevna RAKEVICH against Russia), опубликованное на официальном сайте Европейского Суда по правам человека <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>

14 См. Кучин М.В. Прецедентное право Европейского Суда по правам человека: к вопросу о юридической природе. // Совет Европы и Россия. 2000. № 2. С. 24.

15 Яковлев В.Ф. Влияние арбитражной практики на совершенствование законодательства// Российская юстиция. 1999. № 1. С.

16 См. Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. С. 14.

## Контрольный механизм Европейской социальной хартии

Одним из важнейших достижений на Европейском континенте после Второй мировой войны явилось принятие международно-правовых норм по защите основных прав и свобод человека.

Вслед за созданием в 1949 году Совета Европы это выразилось в принятии 4 ноября 1950 года Европейской конвенции о правах человека, которая была направлена к защите гражданских и политических прав человека в государствах, входящих в Совет Европы.

Универсальные же международно-правовые нормы в рамках ООН по защите гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав появились, как известно только в 1966 году.

А что касается международно-правовой защиты социальных и экономических прав европейских граждан в рамках Совета Европы, то договор об этом был подписан в Турине 18 октября 1961 года в виде Европейской социальной хартии.

Если в соответствии с Уставом Совета Европы на государства-участника возложена обязанность ратифицировать Европейскую конвенцию о правах человека, то такая обязанность в отношении Европейской социальной хартии в Уставе не предусмотрена. Тем не менее Хартия уже действует более чем в 26 европейских государствах и Парламентская Ассамблея Совета Европы проводит активную работу, направленную на ратификацию Хартии всеми европейскими государствами.

Хартия закрепила защиту прав европейских граждан в экономической и социальной сферах.

В последующем она была дополнена тремя протоколами:

- от 5 мая 1988 г. (протокол № 1), предусматривающий новые права в социальной области ;
- от 21 октября 1991 г. (протокол № 2), которым внесены изменения в контрольный механизм Хартии;
- от 9 ноября 1955 г. (протокол № 3), устанавливающий систему подачи коллективных жалоб.

Совершенствование Социальной хартии только этими протоколами не завершилось, ибо к началу XXI века она была полностью пересмотрена и открыта для подписания 3 мая 1996 года. Новая социальная хартия вступила в силу перед началом нового столетия – 1 июля 1999 года. По существу она включила все те изменения, которые претерпела Социальная хартия 1966 года и, более того, закрепила новые права в области труда, в особенности в отношении женщин и детей, а также в других социальных и экономических сферах.

Ряд государств Европы остались членами прежней Хартии и дополнительных протоколов к ней, а другие непосредственно ратифицировали Пересмотренную социальную хартию 1999 года, которая со временем заменит Хартию 1961 года.

Следует подчеркнуть, что каждое государство при ратификации Хартии обязано указать о принятии её в полном объеме или определенное число обязательств. При этом Хартия устанавливает обязательный минимум обязательств, которые должны быть приняты государством-участником. Их 5 статей из 7, которые защищают наиболее важные права человека:

- право на труд (ст. 1);
- право на объединение (ст.5);
- право на заключение коллективных договоров (ст.6);

- право на социальное обеспечение (ст.12);
- право на социальную и медицинскую помощь (ст.13);
- право семьи на социальную юридическую и экономическую защиту (ст.16);
- право трудящихся–мигрантов и их семей (ст.19).

В пересмотренной новой социальной Хартии минимум обязательных к принятию статей было увеличено до шести, ибо число защищающих наиболее важные права человека в экономической и социальной сферах увеличилось еще на две статьи.

Как и любой международный договор, Европейская социальная хартия требует от государств–участников строгого выполнения своих обязательств, принятия внутригосударственных законодательных мер по обеспечению её положений. И тем не менее она содержит соответствующий контрольный механизм, позволяющий обеспечивать соблюдение европейскими государствами своих обязательств по Хартии. К началу XXI века в международно–правовой практике государств разработано множество форм и методов международного контроля, которые способствуют достижению эффективности международных норм в различных отраслях международного права, в том числе в сфере защиты прав и основных свобод человека <sup>1</sup>.

В отличие от Европейской конвенции о правах человека контрольный механизм Социальной хартии занимает довольно скромное место <sup>2</sup>.

Соблюдение обязательств, содержащихся в Социальной хартии, подчинено международному контролю на основании докладов, представляемых участниками Хартии через равные промежутки времени. Промежуток составляет два года для положений «основных статей» и четыре года – для остальных»<sup>3</sup>.

Такая же система контроля предусмотрена и в Пересмотренной социальной хартии.

Как ранее было подчеркнуто, Туринский протокол к Социальной хартии от 26 октября 1991 года внес определенные изменения в процедуру контроля. С принятием данного протокола в осуществлении контроля за соблюдением Социальной хартии участвуют:

а) Европейский комитет по социальным правам. Он состоит из 9 экспертов (предполагается довести до 15), избираемых Комитетом министров. В состав Комитета входит также наблюдатель из МОТ (Международная Организация Труда). Комитет, изучив доклады государств–участников, дает юридическую оценку с точки зрения соответствия национального законодательства и практики государств обязательствам по Хартии.

Комитет проводит 8 заседаний в год. Срок полномочий членов составляет 6 лет. В ходе изучения докладов государств–участников Комитет может проводить встречи с их представителями.

б) Следующим органом в механизме контроля Социальной хартии выступает Правительственный комитет, состоящий из представителей государств–участников Хартии. В его работе принимают участие с правом совещательного голоса наблюдатели двух международных организаций предпринимателей и двух европейских профсоюзов. Правительственный комитет вправе также пригласить двух представителей международных неправительственных организаций, имеющих консультативный статус в Совете Европы по вопросам, по которым они являются наиболее компетентными.

Правительственный комитет на основании заключения Европейского комитета по социальным правам производит отбор нарушений, допущенных государством–участником Хартии, которые излагаются в докладе, представляемом Комитету министров. В соответствии со ст. 4 Туринского протокола Правительственный комитет должен провести мотивированный отбор тех ситуаций, по которым, по его мнению, следует принять рекомендации в отношении каждого государства–участника Хартии.

На основе своих выводов о том, как применяется Хартия в целом, Правительственный комитет вносит предложения Комитету министров с целью проведения исследований по отдельным социальным вопросам и по отдельным статьям Хартии, которые, возможно, нуждаются в обновлении.

Если Европейским комитетом по социальным правам представлены отрицательные заключения, то Правительственный комитет проводит голосование по каждому отрицательному заключению. Вначале проводится голосование по вопросу о том, следует ли направить соответствующему государству рекомендацию (большинством 2/3 подавших голосов). Если за рекомендацию не получено большинство голосов, Комитет поводит голосование по вопросу о том, следует ли соответствующему государству направить предупреждение (большинство 2/3 поданных голосов).

Если комитет не предлагает ни рекомендации, ни предупреждений, он обязан аргументировать в своем докладе Комитету министров собственные выводы.

Комитет министров является заключительным звеном в системе международного контроля за соблюдением Социальной хартии. Он состоит из министров иностранных дел государств-участников. В случае отсутствия министра он может быть заменен заместителем или каким-либо членом правительства, а также высокопоставленным дипломатом.

Комитет министров на основании подготовленного Правительственным комитетом доклада, к которому прилагаются заключения Европейского комитета по социальным правам, принимает резолюцию, завершая, таким образом, каждый контрольный цикл.

Рекомендации Комитетом принимаются большинством 2/3 голосов, участвующих в голосовании.

Следует отметить, что доклады государств-участников Хартии представляются Генеральному секретарю Совета Европы через ровные промежутки времени на основе специальных вопросников. Существует три вопросника:

- один для Социальной хартии 1961 года;
- другой по Дополнительному протоколу 1988 года;
- третий по Пересмотренной хартии.

Доклад должен содержать обстоятельный ответ на перечисленные вопросы. Копия доклада должна быть направлена профсоюзам и организациям предпринимателей, имеющим статус наблюдателей в Правительственном комитете, а также могут быть направлены и в национальные неправительственные организации.

ЕКПС может принять по докладу положительное или отрицательное заключение, а также отложить рассмотрение в случае недостаточности информации.

Правительственный комитет может выносить предупреждения государствам, не соблюдающим Хартию или не представляющим информацию.

Если по отрицательному заключению государству-участнику Хартии выносится предупреждение, то оно должно принять меры по приведению своего законодательства и практики в соответствии с положениями Хартии. В случае невыполнения государством своих обязательств в ходе следующего контрольного цикла Комитет министров может принять в отношении такого государства рекомендацию.

Контрольный механизм Социальной Хартии, кроме представления государствами-участниками периодических докладов, в соответствии с протоколом к ней от 9 ноября 1995 года предусматривает подачу коллективных жалоб (протокол вступил в силу 1 июля 1998 года).

С коллективными жалобами могут обращаться:

- международные организации предпринимателей и профсоюзов, участвующих в работе Правительственного комитета;
- международные неправительственные организации, имеющие консультативный статус в Совете Европы;

– национальные организации предпринимателей и профсоюзов.

Кроме того, каждое государство может путем заявления Генеральному секретарю Совета Европы разрешить неправительственным организациям вступать против него с коллективными жалобами. Такое заявление сделала Финляндия <sup>4</sup>.

Жалобы подаются в письменном виде. Она должна содержать предусмотренные в протоколе сведения.

Вначале коллективные жалобы рассматриваются Европейским комитетом по социальным правам, который должен сначала решить вопрос об их приемлемости на основании указанных в Протоколе критериев.

ЕКСП составляет доклад для Комитета министров, содержащий заключение о выполнении государством–участником Хартии, на которого поступила жалоба, обязательств по Хартии.

Комитет министров на основании доклада ЕКСП принимает резолюцию, а при необходимости направляет рекомендацию государству, на которое была подана жалоба.

Правительственным Комитетом составлен перечень неправительственных организаций, полномочных подавать коллективные жалобы. На день вступления в силу протокол № 3 (1/VII– 1998 г.) в перечне 45 неправительственных организаций.

Европейская социальная хартия обязывает государств–участников организовать надлежачий внутригосударственный контроль за соблюдением Хартии. В частности, в ст. 20 она предусматривает, чтобы «каждая сторона должна располагать системой трудовой инспекции».

Таким образом, контрольный механизм Европейской социальной хартии в отличие от Европейской конвенции по правам человека 1950 года не накладывает на государств–участников юридических обязательств, а основывается на системе представляемых государствами докладов и рекомендаций со стороны контрольных органов Хартии.

Эффективность осуществления Европейской социальной хартии по существу всецело зависит от ратификации Социальной хартии 1961 года, ее протоколов или Пересмотренной социальной хартии 1996 года всеми европейским государствами, а затем добросовестного соблюдения принятых обязательств путем принятия национальных законодательных актов и надлежачего практического их осуществления.

---

\* доктор юридических наук, профессор кафедры конституционного и международного права Казанского государственного университета

1 Более подробно о формах и методах международного контроля см.: Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. Казань, 2001 г.

2 Марк Дженис, Ричард Кей, Энтони Дредли. Европейское право в области прав человека. М., 1997; Европейский Суд по правам человека. Избранные решения в двух томах. М., 2000; Российская Федерация в Совете Европы: проблемы применения норм о защите прав человека. Екатеринбург, 1998.

3 Европейская социальная Хартия. Справочник. М., 2000, с.31.

4 Европейская Социальная Хартия. Справочник. М., 2000, – с. 67.



## Влияние международной правовой системы на судебную реформу в России

Правовые системы стран мира не существуют изолированно, они взаимодействуют друг с другом, взаимно обогащая друг друга. Такая практика позволяет оценить собственный опыт правовой жизни, дает возможность развивать, совершенствуя отдельные элементы своей правовой системы, наполняя их новым смыслом. Дошедшая до нас история генезиса большинства когда-либо существовавших правовых систем, как правило, начинается с заимствования (афинское, римское право, западное право и т.д.).

При этом, если правовая преемственность обычное явление, проистекающее из повседневных контактов представителей различных правовых систем, то тотальная рецепция – явление исключительное. Она всегда является результатом более широкого культурного заимствования, когда меняются все или многие важнейшие культурно-смысловые параметры сознания общества и принятая в нем практика социальной жизни. Как правило, такая преемственность способствует модернизации систем права страны-реципиента, право обогащается новыми принципами и юридическими конструкциями. Однако, в ряде случаев рецепция чужого права может привести к отрицательным последствиям.

Последняя выражается в том, что прежнее право отбрасывается, правовая культура реципиента разрушается, в правовой системе возрастает количество противоречий, недопустимых упрощений, что к тому же отнюдь не обеспечивает воспроизведение реципиентом у себя в стране заимствуемой правовой культуры. Поэтому юридическая аккультурация вовсе не является для правовой системы безусловным благом, так как может влечь за собой не только развитие последней, но и ее разрушение. При оценке характера юридической аккультурации важно представлять себе, как она протекает, в результате проникновения чужой правовой культуры в страну посредством стихийного копирования отдельными лицами чужих образцов поведения или же в результате централизованного переустройства правового строя жизни общества публичной властью, в результате правовых реформ собственного государства.

Россия принадлежит к разряду стран, правовая система которых несколько раз менялась в результате тотальной рецепции. Это было не стихийное копирование чужих образцов жизни, чужих образцов, а их сознательное и планомерное заимствование, выступающее как модернизация и приближение его к той или иной мировой правовой системе.

Таким образом, заимствование чужого права для России выступало и выступает в качестве одного из основных способов модернизации национальной правовой системы, одним из таких заимствований при котором также были учтены и исторический опыт дооктябрьской России, является введение суда присяжных в современную судебную систему России.

По мнению автора, одной из причин введения суда присяжных в России является необходимость укрепления общественного мнения в судебной системе, закрепление принципа состязательности при осуществлении правосудия и создание определенных гарантий от нарушений прав граждан в сфере уголовного судопроизводства и, наконец, стремление использовать суд присяжных как барьер против правового беспредела властей.

Хотя введение института суда присяжных находит поддержку среди ученых и практиков, однако оно не вписывается в действующее уголовно-процессуальное законодательство, т.к. российская правовая система относится к типу «стран гражданского

права» и к инквизиционной (обвинительной) системе уголовного процесса. Нормальные условия существования суда присяжных требуют состязательного типа уголовного судопроизводства, к которому принадлежат классические типы судопроизводства стран англо-саксонской и романо-германской систем права.

Конституцией РФ также провозглашен принцип состязательности судопроизводства (ст.123), и наличие такого принципа отстаивается некоторыми процессуалистами. Но тем не менее состязательность уголовного судопроизводства в рамках действующего уголовно-процессуального законодательства, когда одна сторона – обвинение руководит производством предварительного расследования, сама может проводить Предварительное следствие либо производить Отдельные следственные действия, а другая – защита – может только заявлять ходатайства «собирать доказательства» не имея при этом права производить следственные действия, практически не участвуя во многих следственных действиях, проводимых органами предварительного следствия. Реализацию конституционного принципа состязательности в такой форме можно назвать лишь издевательством над правами участников процесса со стороны защиты.

Таким образом, получается, что рассчитанный исключительно на наличие состязательности судопроизводства суд присяжных своим наличием может лишь только способствовать внедрению этого принципа в современное уголовное судопроизводство.

Пожалуй, в первую очередь именно отсутствие принципа состязательности уголовного процесса поставит под сомнение, а в итоге может привести к бесславному концу появившегося на свет, и еще не успевшего встать на ноги именно по этой причине «детища демократии» российского общества.

Российский суд присяжных, хотя и имеет некоторые сходные черты, такие как наличие 12 присяжных заседателей и одного судьи, процедуру отбора присяжных заседателей, которая допускает как безапелляционный, так и мотивированный отвод, исключение из обсуждения присяжных заседателей незаконных и ненадлежащих доказательств, совещание без постороннего вмешательства под наблюдением избранного ими старшины – эти сходства несут внешний характер. И как только начинается судебное следствие, которое начинается с оглашения обвинительного заявления (заклечения) прокурором, который, по сути, излагает свою позицию по делу, такое обвинительное начало судебного следствия формирует у присяжных первое негативное впечатление в отношении подсудимого и ставит защиту в положение стороны, которая всеми правдами и неправдами старается уходить от ответственности и всеми своими дальнейшими действиями стремящейся только запутать присяжных.

Американский и английский процессы являются в полном смысле состязательными, «играют» две команды, а судья – арбитр, который следит за соблюдением правил игры. Нет подсудимого (он ответчик), нет предварительного следствия и томов «дела»<sup>1</sup>. Перед судьями стороны выкладывают свои аргументы, и они оценивают степень вины на свежую, не предубежденную заранее голову. Более того, запрещается до суда знакомиться с делами, и это не случайно. Этот запрет содержит глубокий смысл, т.к. знакомство с делом до его рассмотрения в суде формирует в подсознании присяжных определенное мнение о виновности или невиновности подсудимого и поэтому они могут быть не вполне объективными и беспристрастными.

В этой связи уместно привести пример из практики наших судов. Например, по результатам опроса 689 судей 50% указали, что позиция по делу часто формируется у них до проведения судебного следствия<sup>2</sup>. Именно обвинительный уклон, отсутствие состязательности и есть основные причины нарушения прав и законных интересов граждан. При отсутствии главного в содержании суда присяжных – состязательности, российский суд присяжных пока есть простое увеличение количества народных засе-

дателей и это количество при таком подходе так и не будет переходить в новое качество, также не будет настоящей состязательности в уголовном судопроизводстве, причем она должна быть не только в стадии судебного разбирательства, как это утверждают некоторые процессуалисты, но обязательно и в стадии предварительного расследования.

В России досудебная процедура, где следователь обладает правом вызова и допроса свидетелей, выдвигает и обосновывает версии по делу, формулирует направление следствия, и более того, в широком его аспекте преподносит весь этот материал в своем обвинительном заключении, истолковывая собранные доказательства по-своему, и, естественно, с обвинительным уклоном, т.к. его главная задача раскрыть преступление и эти «предварительные выводы» следствия во многом являются предрешающими по конкретному делу даже в случаях, когда дело будет рассматриваться судом присяжных.

---

*\* доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Казанского государственного университета*

*1 Феофанов Ю. Как судят в Америке // Известия. – 1991, 5 августа.*

*2 Морщакова Т.Г., Петрухин И.Л. Оценка качества судебного разбирательства. – М., 1997.*

## Международные договоры и законодательство РФ об охране труда

В соответствии со ст. 15 Конституции РФ «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотрено Законом, то применяются правила международного договора». Таким образом, международные договоры и соглашения имеют приоритет перед Российским федеральным законодательством, но не перед Конституцией РФ. Некоторые авторы несправедливо отдают приоритет международно-правовым актам, ставя их по юридическому статусу выше, чем Конституцию РФ.<sup>1</sup>

Как справедливо отмечалось в российской юридической науке, международные договоры наряду с внутригосударственными законами и международными обычаями являются источником Международного частного права<sup>2</sup>. Внутригосударственное законодательство действует в пределах каждого отдельного государства и является результатом реализации нормотворческой функции государственных органов. Международные договоры являются результатом согласования воли различных государств, принимающих в нем участие, т.е. это соглашения государств относительно содержания договорных норм и относительно признания таких норм в качестве юридически обязательных для государств- участников договора. Международные обычаи отличаются от международных договоров тем, что носят неписаный характер.

Впервые в ст. 10 Трудового кодекса РФ устанавливается соотношение между нормами международного права, международными договорами и национальным трудовым законодательством.<sup>3</sup> Следовательно, нормы международного права следует рассматривать как нормы прямого действия, которые должны применяться всеми государственными органами.

В соответствии с Федеральным законом « О международных договорах Российской Федерации»<sup>4</sup>, 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 основных прав и свобод человека, в обеспечении законных интересов государств.

Ю.А. Тихомиров в своей статье справедливо отмечает, что положения международных договоров и соглашений, к сожалению, « иногда просто дублируются в текстах национальных правовых актов. В некоторых случаях их вообще игнорируют».<sup>5</sup>

В мире действуют международные специализированные организации, главная задача которых – содействие сотрудничеству государств в различных сферах жизни на основе единых принципов и норм, в том числе Международная организация труда (МОТ). Так, МОТ в соответствии с Уставом принимает декларации (об основополагающих принципах и правах в сфере труда и др.), конвенции, резолюции, рекомендации. После ратификация конвенций ими осуществляются законодательные меры, меняется практика, распространяется информация.

К числу международных договоров в области трудовых правоотношений относятся многочисленные конвенции Международной организации труда МОТ, одна из которых Женевская конвенция МОТ 1947 г. об инспекции труда в промышленности и торговле.<sup>6</sup>

Такая инспекция в Российской Федерации была создана в 1998 г.

Закрепленные в ст. 355 Трудового кодекса РФ задачи Рострудинспекции полностью соответствуют положениям ст. 3 Конвенции МОТ об инспекции труда № 81 от 19.06.47г., ратифицированной Российской Федерацией 02.07.1998 г.

За 2001 год Государственной инспекцией труда в Челябинской области было проведено 5955 проверок, в ходе которых было выявлено 69701 видов нарушений трудового законодательства. По результатам проверок было привлечено к административной ответственности 1277 должностных лиц предприятий и организаций.<sup>7</sup>

Помимо вышеуказанных нормативно-правовых актов, деятельность Федеральной инспекции труда регламентируется Положением о Федеральной инспекции труда и Положением о государственной инспекции труда в субъекте Российской Федерации.<sup>8</sup>

11.08.2001 г. вступил в действие ФЗ РФ «О защите юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)».<sup>9</sup> Действие этого Федерального закона направлено на защиту прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов РФ государственного контроля (надзора). Осуществление Рострудинспекцией проверки соблюдения законодательства должно производиться на основе вышеназванного закона.

Закон в определенной мере ограничивает правовыми рамками действия государственных контролеров. Согласно ст. 7 Закона, мероприятия по контролю проводятся на основании распоряжения (приказов) органов государственного контроля (надзора), в котором указываются: номер и дата распоряжения (приказа) о проведении мероприятия по контролю, наименование органа государственного контроля (надзора), фамилия, имя отчество и должность лица (лиц), уполномоченного на проведение мероприятия по контролю и другие сведения.<sup>10</sup> Распоряжение (приказ) или его заверенная печатью копия предъявляется должностным лицом, осуществляющим мероприятие по контролю, руководителю или иному должностному лицу юридического лица либо индивидуальному предпринимателю одновременно со служебным удостоверением. Причем, мероприятие по контролю может проводиться тем должностным лицом (лицами), которое указано в распоряжении (приказе) о проведении мероприятия по контролю.

В п. 5 ст. 11 рассматриваемого Закона говорится о том, что нормы международно-правовой регламентации находятся в приоритетном положении по отношению к правилам, установленным в этом Законе. В силу чего комментируемый Закон будет применяться к работе инспекций труда в части, не противоречащей Конвенции МОТ № 81.

Перечисленным принципам должны соответствовать все нормы законодательства, регламентирующего деятельность по государственному надзору (контролю). Поэтому принятые до вступления настоящего Закона в силу нормативные правовые акты должны быть приведены в соответствие с ним.

Статья 7 ФЗ РФ «О защите юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» устанавливает обязательное требование к порядку проведения мероприятий по контролю, в частности должностное лицо, осуществляющее мероприятие по контролю, одновременно со служебным удостоверением предъявляет распоряжение (приказ) о проведении мероприятия по контролю, в котором он указан в качестве уполномоченного государственного органа на проведение мероприятий по контролю (надзору).

По мнению некоторых авторов, перечисленные в ст. 7 настоящего Закона положения вступают в противоречие с требованиями ст. 12 Конвенции МОТ № 81 об инспекции труда в промышленности и торговле. В частности, в ст. 12 названной конвенции

инспектору труда при наличии документов, подтверждающих его полномочия, предоставлено право беспрепятственного прохода без предварительного уведомления и в любое время суток в любую организацию, охватываемую контролем инспекции. Из содержания Конвенции МОТ № 81 об инспекции труда в промышленности и торговле следует, что инспектор труда является самостоятельной фигурой по проведению мероприятий контроля (надзора), которая в силу имеющихся у нее полномочий проверяет соблюдение работодателями законодательства о труде. Следовательно, получение распоряжений (приказов) от руководителей является излишним.<sup>11</sup>

С этой позицией можно не согласиться. Статья 7 вышеназванного закона не противоречит ст. 12 Конвенции МОТ № 81, а конкретизирует ее, устанавливая, что к документам, подтверждающим полномочия инспектора помимо служебного удостоверения, предусмотренного п. 8 Положения о Федеральной инспекции труда, относятся и приказ (распоряжение) о проведении мероприятий по контролю.

Статья 15 рассматриваемой Международной Конвенции правомерно закрепляет положение, согласно которому «предписывается считать абсолютно конфиденциальным источник всякой жалобы на недостатки или нарушения законодательных положений и воздерживаться от сообщения предпринимателю или его представителю о том, что инспекционное посещение было сделано в связи с получением такой жалобы».<sup>12</sup>

В ФЗ РФ «О защите юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» сказано о возможности проведения внеплановой проверки деятельности предпринимателей. При этом, согласно п. 5 ст. 7 комментируемого закона, внеплановые проверки могут быть проведены только в определенных случаях. Одним из таких случаев являются обращения граждан, юридических лиц и индивидуальных предпринимателей с жалобами на нарушения их прав и законных интересов действиями (бездействием), связанными с выполнением требований законодательства, а также получения иной информации, подтверждаемой документами и иными доказательствами, свидетельствующими о наличии признаков перечисленных правонарушений.

Как следует из ч. 3 п. 5 комментируемого Закона, внеплановые проверки могут проводиться исключительно на основании мотивированного решения органа государственного надзора (контроля). Причем обращения, которые не позволяют установить лицо, обратившееся в орган государственного надзора (контроля), не могут служить основанием для проведения внепланового мероприятия.

Таким образом, настоящий Закон обязывает государственный орган известить проверяемых об источнике информации, которая служит поводом для проведения внепланового мероприятия по надзору (контролю).

Следовательно, п. 5 ст. 7 вышеназванного закона вступает в противоречие со ст. 15 Конвенции об инспекции труда в промышленности и торговле. И в своей работе Рострудинспекции следует применять положения, установленные Международной конвенции.

Действительно, с одной стороны, действие Закона ограничивает действия контролирующих органов при проведении государственного контроля (надзора), тем самым, защищая права предпринимателей– работодателей, но с другой стороны, упорядочивая отношения, возникающие при проведении мероприятий по контролю и надзору, не следует забывать и правах и интересах граждан–работников. Комментируемый закон не позаботился о защите их прав.

Для упорядочения трудовых отношений в странах с развитой рыночной экономикой применяют и законодательное, и договорное регулирование. Вопрос о соотношении законодательного и договорного регулирования трудовых отношений неодно-

ратно ставился учеными. В настоящее время наблюдается тенденция усиления законодательного нормотворчества в странах, традиционно использующих локальное регулирование трудовых отношений.<sup>13</sup>

Реформа трудового законодательства еще не закончена. При ее осуществлении необходимо обеспечить наиболее полный учет международно-правовых норм в сфере труда в нормотворческой и правоприменительной деятельности нашего государства. Все правовые нормы, действующие в пределах национальной юрисдикции российской федерации, должны быть установлены или санкционированы им.<sup>14</sup>

---

\* Челябинский государственный университет

1 См.: Лыгин Р.Н., Толмачев А.П. Трудовое право (конспект лекций). –М.: «Издательство ПРИОР», 2000. С.9.

2 См.: Ерпылева Н.Ю. Актуальные проблемы теории и практики современного международного частного права//Законодательство и экономика. 2002 г. № 5.С.47.

3 См.: //Рос. Газ. 2001.31дек

4 См.: О международных договорах Российской Федерации. Федеральный закон РФ от 15.07.1995.// СЗ от 17.07.1995 г. 3 29, ст.2757.

5 См.: Тихомиров Ю.А. Международно-правовые акты: природа и способы влияния. // Журнал Российского права. 2002 г. № 1.С.105.

6 См.: Сборник « Международная организация труда. Конвенции и рекомендации.1919–1956», том 1

7 См.: Доклад Государственной инспекции труда в Челябинской области о работе по надзору и контролю за соблюдением законодательства РФ труде и охране труда в 2001 г.

8 См.: Утверждено Постановлением Правительства РФ N 78 от 28 января 2000 г. // СЗ РФ. 2000. № 6, ст. 760.

9 См.: //Рос. Газ. 2001.11авг.

10 См.: Там же.

11 См.: Миронов В.И. Обуздание инспектора законом.//Трудовое право. 2001 г. № 4 С.11

12 См.: Сборник « Международная организация труда. Конвенции и рекомендации.1919–1956», том 1.

13 См.: См. Скобелкин В.Н., Передерин С.В., Чуча С.Ю., Семенюта Н.Н. Трудовое процедурно- процессуальное право: Учебное пособие// под ред. В.Н.Скобелкина.– Воронеж. Изд. Воронежского госуниверситета. 2002. С. 450–452.

14 Ануфриева Л.П. Международное частное право. Учебник. Т.1. Общая часть //М.2000 г. С. 125

## Современные аспекты судебного правоприменения международных актов

Применение международно-правовых норм в сфере закрепления, обеспечения и защиты прав и свобод человека характеризуется двумя направлениями: 1) внедрение этих норм в национальное законодательство; 2) непосредственное действие этих норм в качестве внутригосударственных регуляторов.

С сожалением констатирую сохранение и в наши дни отголосков пресловутой концепции «трансформации», признающей исключительно такой метод ввода международно-правовых норм в правовую систему Российской Федерации, как инкорпорация международных договоров, их включение в российское право.

К весьма внушительному комплексу аргументов, обосновывающих как не теоретическом и нормативном уровнях, так и на фактах правоприменительной, прежде всего судебной, практики юридических оснований и реальных возможностей прямого внутригосударственного действия международных договоров Российской Федерации, целесообразно добавить новейшие факторы совмещения национального и международного судопроизводства.

Своеобразной разновидностью применения международно-правовых норм во внутригосударственной сфере является реализация постановлений Европейского Суда по правам человека.

Сама Конвенция о защите прав человека и основных свобод лаконично регламентирует эту проблему, ограничиваясь, во-первых, положением об обязанности Высоких Договаривающихся Сторон, то есть государств-членов Совета Европы «исполнять окончательные постановления Суда по делам, в которых они являются сторонами» (п.1 статьи 46), и во-вторых, предписанием относительно присуждения справедливой компенсации потерпевшей стороне (статья 41).

Как известно, постановления Европейского Суда завершаются выводами об имевших место нарушениях соответствующих норм Конвенции (либо о том, что нарушения не было) и о присуждаемой справедливой компенсации (либо об отклонении требования).

Однако в основном тексте постановления юридическая характеристика предполагаемых нарушений Конвенции включает в себя оценку права и правоприменительной практики государственного ответчика, в том числе национальных судебных решений, с достаточно определенными суждениями, ориентирующими государство на пересмотр или корректировку правил законодательства и действий правоприменительных органов.

Именно в этом контексте сформулированы функции Уполномоченного Российской Федерации при Европейском Суда по правам человека в Положении, утвержденном Президентом Российской Федерации 29 марта 1998 г. Согласно этому акту к функциям Уполномоченного отнесено изучение правовых последствий Европейского Суда по правам человека и «подготовка с учетом прецедентного права Совета Европы рекомендаций по совершенствованию законодательства Российской Федерации и правоприменительной практики».

Очевидно, проблема толкования и осуществления такой юридической новеллы, как совершенствование правоприменительной практики в соответствии с международными судебными актами, нуждается в специальной межсистемной (международное право и российское право) и межотраслевой (конституционное право, административное право, уголовное право, гражданский, арбитражный, уголовный процесс) разработке. Заслуживают внимания исследования, проводимые не только в Москве, но и в таких научных центрах, как Казань, Екатеринбург, Тюмень, Красноярск и др.



Сегодня достигнут осязаемый прогресс в сфере процессуального законодательства.

Я имею в виду, прежде всего, предписания Арбитражного процессуального кодекса РФ и Уголовно- процессуального кодекса РФ относительно оснований пересмотра судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам (статья 311АПК) и оснований возбуждения производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств (статья 413УПК).

Так, согласно п.7 статьи 311 АПК РФ одним из оснований пересмотра вступившего в силу судебного акта считается «установленное Европейским Судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении арбитражным судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский Суд по правам человека».

УПК РФ предусматривает возможность отмены вступивших в законную силу приговора, определения и постановления суда и возобновления производства по уголовному делу ввиду новых обстоятельств, в числе которых «установленное Европейским Судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом Российской Федерации уголовного дела, связанное с: а) применение федерального закона, не соответствующего положениям Конвенции о защите прав человека и основных свобод; б) иными нарушениями положений о защите прав человека и основных свобод» (п.4 (2) статьи 411). Отмечу конкретизацию этого положения в последующих статьях УПК. Днем открытия новых обстоятельств применительно к данной ситуации считается день вступления в силу решения Европейского Суда о наличии нарушения положений Конвенции (п.4 (3) статьи 414). В статье 415 (п.5) сказано, что пересмотр приговора, определения или постановления суда осуществляется Президиумом Верховного Суда РФ, который по результатам рассмотрения отменяет или изменяет судебные решения по уголовному делу в соответствии с постановлением Европейского Суда по правам человека.

Совершенно необъяснимо отсутствие равнозначного предписания в Гражданском процессуальном кодексе РФ. В этом акте имеется статья об основаниях для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам решений, определений суда, вступивших в законную силу (статья 392). Однако в перечне такого рода оснований отсутствует ссылка на нарушение судом РФ при рассмотрении гражданского дела положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, установленное Европейским Судом по правам человека при обращении заявителя. Только элементарная небрежность могла породить такой пробел, явно недопустимый при обилии рассматриваемых Европейским Судом индивидуальных жалоб, обусловленных сопоставлениями решений и определенных российских судов по гражданским делам и конвенционных предписаний. Кажется допустимым, пока не внесено дополнение в ГПК, упразднение этого пробела и внедрение в гражданское судопроизводство возможных последствий постановлений Европейского Суда в форме разъяснения и предписания Пленума Верховного Суда РФ.

Рассмотренная проблема прямо связана с вопросом признания обязательности международных судебных актов. Норма Федерального Конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» (часть 3 статьи 6) об обязательности на территории Российской Федерации в соответствии с международными договорами РФ постановлений международных судов не получила воплощения и конкретизации в новых процессуальных кодексах.

---

*\* доктор юридических наук, профессор кафедры иностранного государственного и международного права, Заслуженный деятель науки России, главный редактор «Российского юридического журнала».*

## О толковании международных договоров, регулирующих гражданско-правовые отношения

Согласно п. 1 ст. 7 Гражданского кодекса РФ общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры РФ являются составной частью правовой системы РФ, а в соответствии с п. 2 ст. 7 Гражданского кодекса РФ международные договоры РФ применяются к гражданско-правовым отношениям непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание внутригосударственного акта. Таким образом, Гражданский кодекс включает международные договоры РФ в число нормативных регуляторов указанных отношений наряду с актами гражданского законодательства.

Вместе с тем, международные нормы всегда занимают самостоятельное положение в правовой системе страны. Свидетельством тому являются нормы международных конвенций, требующие учета принадлежности норм международного права к международной правовой системе при их толковании и, следовательно, применении.

Так, согласно п. 1 ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.<sup>1</sup> «договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора». В соответствии с п. 1 ст. 7 Венской конвенции о договорах международной купли – продажи товаров 1980 г.<sup>2</sup> «при толковании настоящей Конвенции надлежит учитывать ее международный характер и необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении...». Аналогичные положения содержатся в Конвенции о международном финансовом лизинге 1988 г.<sup>3</sup> (п. 1 ст. 6), Конвенции и международных переводных и международных простых векселях 1988 г.<sup>4</sup> (ст. 4).

Таким образом, применение международного договора связано с его толкованием. Как отмечается в литературе, «даже успешные усилия по унификации текста применимого закона договаривающихся стран не гарантируют единообразия в толковании этого текста»<sup>5</sup>. Специфика рассматриваемых международных договоров как договоров, фактическая реализация которых происходит скорее не на уровне государств, их принявших, а на уровне субъектов гражданского права, руководствующихся их положениями в своей практической деятельности, приводит к тому, что толкование таких договоров осуществляется самими субъектами гражданского права, а также российскими судами, рассматривающими споры.

Поэтому при рассмотрении вопросов толкования указанных договоров необходимо выделять два аспекта: 1) толкование, которое исходит от государств – участников и может быть охарактеризовано как официальное, обязательное для всех применяющих договор субъектов, включая российские суды; 2) толкование, которое предстает сделать контрагенту по договору или суду (арбитражному, третейскому), рассматривающему спор. При этом они должны использовать те средства толкования, которые предусмотрены международным правом, прежде всего, Венской конвенцией о праве международных договоров 1969 г. (ст. ст. 31–33).

Основными средствами толкования являются сам текст договора (включая преамбулу, приложения и любые соглашения и документы, относящиеся к договору, то есть все то, что охватывается термином «контекст» – п. 2 а, б ст. 31 Конвенции), примыкающее к нему «любое последующее соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений», «любые соответствующие нормы международного права» (п. 3 а, с ст. 31 Конвенции), а также практика

применения договора, причем только та, которая «устанавливает соглашение» государств–участников договора относительно его толкования (п. 3 в ст. 31 Конвенции).

Однако, как таковая (в смысле указанной статьи) практика государств – участников по реализации рассматриваемых договоров отсутствует (или об их реализации государствами можно говорить скорее условно). Речь может идти скорее о совпадающей практике национальных судов и других органов по разрешению соответствующих вопросов. Ст. 32 Конвенции для выяснения намерений сторон допускает обращение к дополнительным средствам толкования, в том числе, к подготовительным материалам и обстоятельствам заключения договора.

Необходимо отметить определенное противоречие: являясь составной частью правовой системы Российской Федерации, такие договоры, регулирующие отношения совместно с российскими актами, должны толковаться по правилам международного права, как и всякий другой международный договор. Сложности состоят также в том, что нормы ст. ст. 31– 33 Венской конвенции являются универсальными и не предназначены к тому, чтобы учитывать специфику рассматриваемых договоров и облегчать работу национальных органов юстиции и субъектов гражданского права по толкованию соответствующих положений. Реально, на практике участники гражданских правоотношений и российские суды не имеют возможности использования всех вышеупомянутых средств толкования, а ограничиваются анализом только текста договора. Как отмечает И.И. Лукашук, «суды придерживаются объективистского подхода, ставя во главу угла текст..., поскольку иные средства толкования менее доступны суду»<sup>6</sup>.

Хотя, по смыслу Конвенции, задачей толкования является установление согласованной воли государств, прежде всего, как она выражена в договорном тексте, анализ одного лишь текста договора может привести к неполному или даже неверному толкованию. Значение, которое придается Венской конвенцией подготовительным материалам, компенсирует недостаточно подробную регламентацию вопросов в договоре, что должно учитываться российскими судами.

Анализ правил Конвенции и ГК РФ позволяет говорить об определенной близости толкования международных договоров и толкования гражданско–правовых договоров, а также внутренних (гражданских) нормативных актов. Так, ст. 431 ГК РФ («Толкование договора») устанавливает правила толкования договора судом, среди которых: 1) установление буквального значения содержащихся в договоре слов и выражений; 2) сопоставление значения соответствующего условия с другими условиями и смыслом договора в целом, в случае неясности буквального значения условия; 3) выяснение действительной общей воли сторон с учетом цели договора, когда применение первых двух правил не позволяет определить содержание договора. При этом должны приниматься во внимание все соответствующие обстоятельства (предшествующие переговоры, последующее поведение сторон). В комментариях к указанной статье отмечается, что при буквальном толковании слова и выражения должны пониматься в их обычно употребляемом смысле, если из текста договора не вытекает иное намерения сторон.<sup>7</sup>

Нет ничего предосудительного в том, чтобы толковать договор как внутренний нормативный акт, поскольку «толкует международный договор тот, кто его применяет»<sup>8</sup>. По мнению И.И. Лукашука, поскольку договор «аналогичен закону», а «суд применяет договор как часть правовой системы», он должен толковаться «прежде всего также как и закон», принимая во внимание «его связь с международным правом»<sup>9</sup>. Но во всех случаях должен быть учет его международно–правовой природы, а именно требования о допустимых средствах толкования, а также того важного правила, что «договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, ко–

торое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора» (п. 1 ст. 31 Конвенции).

Характеристика такого «обычного значения» в Конвенции не содержится, но анализ п.п. 1 и 4 ст. 31 Конвенции дает основание полагать, что если договор не дает специальной характеристики какому-либо термину или не установлено, что государства-участники намеривались придать термину специальное значение, то он имеет обычное значение. Так, многие договоры, в частности, транспортные соглашения, являющиеся предметом настоящего исследования, включают специальную статью – «употребление терминов», которая и содержит по существу легальные дефиниции. Можно сказать, что каждый такой термин имеет специальное значение.

Со своей стороны, толкователь не должен придавать какое-то специальное значение терминам договора, применять ограничительное или расширительное толкование, подобно тому, как это допускается в отношении актов гражданского законодательства, а должен исходить только из буквального значения. Из буквального значения необходимо исходить и при толковании актов гражданского законодательства.<sup>10</sup>

Иногда, однако, бывает затруднительно установить какое значение является «обычным», что вызывает серьезные вопросы. Так, при применении норм Варшавской конвенции для унификации некоторых правил касающихся международных воздушных перевозок 1929 г., измененной Гаагским протоколом 1955 г.<sup>11</sup>, в практике арбитражных судов Российской Федерации возник вопрос о применении (толковании) положения ст. 22 Конвенции относительно стоимости «франка» для расчета суммы ответственности воздушного перевозчика (ответчика по делу).

Конвенция предусматривает, что суммы, указанные во франках, будут рассматриваться как относящиеся к валютной единице, состоящей из 65,5 мг золота пробы 0,900, и могут переводиться в национальную валюту в округленных цифрах, а если она не имеет золотого содержания, то в соответствии с золотой стоимостью таких валют на дату судебного решения (п. 5 ст. 22). Истец произвел расчет, исходя из рыночной стоимости самого золота (за 1 тройскую унцию, установленную на Лондонской бирже).

Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ (ВАС РФ) справедливо отметил, что Конвенция говорит о золотых франках, имея в виду не рыночную стоимость золота (как ошибочно полагал истец), а его содержание в национальных валютах. Однако и сам арбитражный суд не стал придерживаться одной лишь буквы Конвенции, а исходил из сложившейся международной практики перевода 250 золотых франков в национальные валюты, зафиксированной в протоколах № 3 и 4 Всемирной организации гражданской авиации (Монреаль 1975). «Несмотря на то, что истец основывает свой иск на нормах международного договора..., в части перевода франков в национальную валюту... одного из государств следует разрешить вопрос о применимом праве, поскольку данное обстоятельство не урегулировано Конвенцией», – заявил арбитражный суд.<sup>12</sup> Неясно, однако, какую роль играет ссылка на Монреальские протоколы 1975 г. (не имеющие обязательного характера для России), поскольку в конечном счете проблема была разрешена на основании применимого национального права в соответствии с Конвенцией.

Как уже позже указал Президиум ВАС РФ, «арбитражный суд при разрешении спора о международных воздушных перевозках применяет нормы международного договора РФ в том смысле и порядке, который установлен международными договорами РФ, в том числе и Варшавской конвенцией... и протоколами о поправках к этой Конвенции, принятыми Российской Федерацией»<sup>13</sup>. Трудно установить, что имел в виду под «протоколами о поправках к Конвенции» Президиум ВАС РФ (Российская

Федерация является участницей лишь Гаагского протокола 1955 г. и Гвадалахарской конвенции 1961 г.), но решение суда о применении национального законодательства верно.

По мнению Т.Н. Нешатаевой, «подобный подход суда к толкованию международного соглашения позволил... применить термины договора в их обычном, а не в формальном понимании (золото в Конвенции выступает в виде эквивалента национальных валют, но не в виде товара...)»<sup>14</sup>. Вряд ли в данном случае уместно говорить об «обычном» понимании, тем более, что противопоставляться оно должно специальному, но не формальному (п. 1, 4 ст. 31 Венской конвенцией о праве международных договоров 1969 г.). Следует согласиться с другим выводом автора о том, что данный подход суда позволил не нарушить цели Конвенции в отношении ответственности перевозчика, а также учесть последующую практику применения.

В связи с рассмотренным делом следует также отметить, что на вопросы толкования международных договоров обращается внимание в Постановлении Пленума ВАС РФ № 8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса» от 11 июня 1999 г.<sup>15</sup>: «Суд, применяя нормы международных договоров, руководствуется тем, что толкование международных правил производится в порядке, определенном разделом 3 части 3 Венской конвенции о праве международных договоров от 23.05.69 г. Суд толкует международно-правовую норму добросовестно, в контексте и в соответствии с объемом и целями международного договора Российской Федерации» (п.4).

Сложности с установлением «обычного значения» хорошо видны на примере термина «обычай» («usage»), используемого в ст. 9 Венской конвенции о договорах международной купли продажи товаров 1980 г.: его значение в части 1 указанной статьи (обычай как обыкновение) не совпадает со значением в части 2 этой же статьи (обычай как правовая норма, классический торговый обычай).<sup>16</sup> Трудности у российского суда могут возникнуть с определением «обычного значения», например, таких терминов, как «спокойное владение», «преимущественный титул» (п. 1 ст. 8 Конвенции о международном финансовом лизинге 1988 г.).

Учитывая необходимость единообразного толкования, «суды, – по мнению И.И. Лукашука, – должны воздерживаться от одностороннего толкования» и им «не следует ориентироваться лишь на национальную правовую систему», но «принимать во внимание соответствующую судебную практику других стран»<sup>17</sup>. Нельзя согласиться с А.Н. Талалаевым, который считает, что «если... договор содержит юридические термины..., имеющие разный смысл» по законодательству государств-участников, то термин должен пониматься в смысле, который придает ему «законодательством, регулирующим данное правоотношение»<sup>18</sup>. В данной ситуации, при применении договора к гражданско-правовым отношениям, было бы более верно исходить из естественного права и справедливости, которые, по словам И.А. Покровского, часто рассматривались еще римскими юристами «как источники гражданско-правовых норм» и оказывали «влияние на толкование этих последних»<sup>19</sup>.

При разрешении гражданско-правовых споров определенные сложности возникают в применении и толковании многоязычных договоров (ст. 33 Венской конвенции 1969 г.). В литературе отмечается, что «даже успешные усилия по унификации текста применимого закона договаривающихся стран не гарантируют единообразия в толковании этого текста»<sup>20</sup>. В.И. Евинтов предложил принципы толкования многоязычных договоров. Следует придерживаться таких правил, как принцип максимального использования разноязычных тестов договоров, принцип установления единого смысла, закрепленного в текстах на разных языках.<sup>21</sup>

Нелегко, например, установить каково обычное значение терминов «коммерческие предприятия сторон» в ст. 1 Венской конвенции о договорах международной купли – продажи товаров 1980 г., если не обратиться к аутентичному английскому варианту Конвенции, использующей термин «place of business». Толкование этого термина приводит к выводу, что речь не идет о предприятии как хозяйствующем субъекте или объекте гражданских прав, а имеется в виду «постоянное место осуществления деловых операций».

В дополнение к нормам Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. многие договоры, регулирующие гражданско–правовые отношения, содержат правила об их толковании с целью предотвратить нежелательные попытки к их неправильному применению со стороны тех субъектов, которые забывают или игнорируют их принадлежность к иной, чем внутригосударственная, правовой системе, а также обеспечить их единообразное применение.

Так, например, п. 1 ст. 7 Венской конвенции о договорах международной купли–продажи товаров 1980 г. устанавливает: «при толковании настоящей Конвенции надлежит учитывать ее международный характер и необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении...». Как отмечается в литературе, «статья 7 (1)... это обращение, адресованное национальным судам, остерегаться прямоты при толковании ее положений, поскольку правила толкования, пригодные для внутренних контрактов, не подходят с необходимостью для сделок международного характера»<sup>22</sup>. Аналогичные положения содержатся в других международных договорах РФ, например, в ст. 6 Конвенции о международном финансовом лизинге 1988 г., ст. 4 Конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях 1988 г.

Проблемы с переводом и толкованием текстов международных соглашений являются довольно распространенными. Ярким примером является толкование ст. VIII Устава Международного Валютного Фонда (МВФ)<sup>23</sup>, согласно которой валютные контракты, затрагивающие валюту любого государства–члена и противоречащие валютному контролю этого государства–члена, «лишены судебной защиты на территории любого из государств–членов МВФ».<sup>24</sup> При переводе и толковании указанной статьи возник ряд вопросов, в частности, аутентичный английский вариант фразы «лишены судебной защиты на территории любого из государств–членов МВФ» – shall be unenforceable in the territories of any member. При этом, в некоторых переводах на русский язык вместо фразы «лишены судебной защиты» используется «не могут быть принудительно осуществлены», «не должны иметь юридической силы» и др.<sup>25</sup>

Какова бы ни была позиция относительно перевода, ст. VIII Устава МВФ ориентирована на экстерриториальное применение иностранного валютного права, но не касается валютного права данного государства, которое действует на его территории. Вместе с тем, в литературе можно встретить чрезмерно широкое толкование указанной статьи, когда ее действие распространяют, в том числе на национальное валютное законодательство данного государства. Так, авторы книги «Валютное право России» утверждают (со ссылками на иностранную доктрину и практику), что понятие «лишение исковой силы» по ст. VIII Устава означает не ничтожность сделки, а лишь ее «процессуальную ущербность». Отсюда они заключают, что в свете приоритета международных договоров над российскими законами в силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ «не может идти речь об автоматическом признании рассматриваемых сделок ничтожными в смысле ст. 166, 168 ГК РФ». Следовательно, «такие сделки не являются изначально ничтожными, а их недействительность следует устанавливать и доказывать в каждом случае в судебном порядке»<sup>26</sup>.

Представляется, что оценка авторами ст. VIII Устава МВФ является принципиально неверной. Эта статья направлена на придание экстерриториального эффекта иностранным валютным нормам и не касается последствий, которые может иметь контракт по валютному законодательству данного государства на его территории. Стоя на иных позициях, можно прийти к выводу, что упомянутая ст. VIII Устава МВФ заменяет собою национальное валютное законодательство государства-члена в отношении валютных контрактов, что не входит в цели МВФ (ст. 1 Устава).

Таким образом, толкование международных договоров, регулирующих гражданско-правовые отношения, имеет свои особенности, обусловленные тем, что оно осуществляется преимущественно национальными судами, международными третейскими судами, рассматривающими споры, и самими контрагентами по соответствующим гражданско-правовым договорам. Вследствие этого, в процессе толкования не всегда используются все, предусмотренные международным правом, способы и средства толкования. Значительную сложность представляет толкование отдельных цивилистических категорий, которые формулируются в международных договорах с меньшей степенью конкретности, чем в национальном праве государств. Во всех случаях толкования должно быть использовано максимально возможное число разноязычных текстов договора.

Наряду с проблемой толкования терминов особую сложность вызывает различное понимание закрепленных в конвенциях правовых конструкций. Так, например, правовая природа лизинга по законодательству различных стран понимается неоднозначно: лизинг рассматривается либо как разновидность аренды, либо в качестве продажи под условием, или даже в качестве самостоятельного договора. Е.В. Кабатова, посвятившая лизингу монографическое исследование, отмечает два подхода к лизингу в законодательстве и практике зарубежных стран: в первом случае лизинг анализируется с точки зрения традиционных институтов гражданского права – договоров аренды, купли–продажи, поручения; в других случаях лизинг рассматривается как самостоятельный тип договорных отношений.<sup>27</sup>

В этой связи возникают сложности при применении Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге 1988 г. Например, в одной только отечественной литературе существует множество точек зрения по поводу правовой природы лизинга в Конвенции. Распространенным является подход рассматривать лизинг в качестве единой трехсторонней сделки, в которой участвуют арендодатель, арендатор, поставщик.<sup>28</sup> С точки зрения Т.П. Лазаревой, лизинг по Конвенции представляет собой сделку, оформляемую двумя видами договоров: договором купли–продажи (поставки) между лизингодателем и поставщиком оборудования и договором лизинга между лизингодателем и лизингополучателем.<sup>29</sup> Похожей точки зрения придерживается В. Медников.<sup>30</sup> В.В. Витрянский считает, лизинговые отношения в целом представляют собой сложную структуру договорных связей, состоящую из договоров двух типов: договора купли–продажи, заключаемого между продавцом и лизингодателем, а также собственно договора лизинга, заключаемого между лизингодателем и лизингополучателем. Две самостоятельные двусторонние сделки: купли–продажи и аренды – даже при самой тесной их взаимосвязи не могут образовать третью сделку.<sup>31</sup>

При присоединении к той или иной конвенции государство должно учитывать ее направленность, используемые в конвенции правовые конструкции. Так, в 1988 г. была принята Конвенция ООН о международных переводных и международных простых векселях. В отличие от Женевских вексельных конвенций, цель которых – унификация национального законодательства – Конвенция 1988 г. нацелена на создание единого международного векселя, который может применяться исключительно как инструмент международных расчетов. Международный вексель по Конвенции 1988 г. по ряду положений отступает от традиционного Женевского векселя, что вызвано

влиянием англо–американской модели векселя. Прежде всего, это касается определения векселя: согласно ст. 3 Конвенции «переводный вексель... содержит безусловный приказ векселедателя плательщику уплатить определенную денежную сумму получателю или его приказу». Не «стыкуются» с женеvской моделью векселя также более конкретные положения: сторона может выдвигать против держателя, не являющегося защищенным, любое возражение, базирующееся на основной сделке (п. 1. «b» ст. 28); вексель может быть выставлен двумя или более векселедателями с платежом двум или более получателям (ст. 10); положения о защищенном держателе (гл. 4); положения о праве лица, утратившего вексель, на получение платежа (ст. 78) и т.д. С учетом означенных противоречий Конвенции национальному вексельному законодательству различных стран, у этого документа мало шансов на вступление в силу.<sup>32</sup>

Таким образом, при толковании положений международных договоров, регулирующих гражданско–правовые отношения, следует учитывать их принадлежность к международной нормативной системе и необходимость содействия единообразному применению международного договора. Национальные средства толкования могут быть использованы лишь в контексте целей международного договора.

---

\* Старший преподаватель кафедры иностранного государственного и международного права УрГЮА, к.ю.н.

1 Ведомости ВС СССР. 1986. № 37. Ст. 772.

2 Ведомости СССР. 1990. № 23. Ст. 428.

3 СЗ РФ. 1999. № 32. Ст. 4040.

4 Международное частное право в документах Т. 1. Финансы. Валюта. Налоги / Сост. К.А. Бекашев, А.Г. Ходаков. М.: Юристь. 1996. С. 66–102.

5 R. Schlesinger, H. Baade, M. Damaska, P. Herzog. *Comparative Law. Cases. Text. Materials.* 5–th ed. New York. The Foundation Press Inc. 1988. P. 33.

6 Лукашук И.И. Международное право. Общая часть Учебник. М.: Изд–во БЕК. 1996. С. 208.

7 См. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) // Отв. ред. Садилов О.Н. – М.: Юр. фирма КОНТРАКТ; ИНФРА – М. 1997. С. 697 (Розенберг М.Г.); Гражданское право. Учебник для вузов. Часть первая. Под общ. ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгалов, В.А. Плетнева. – М.: Изд. группа НОРМА – ИНФРА–М. 1998. С. 348.

8 Талалаев А.Н. Право международных договоров. Действие и применение международных договоров. М.: Междунар. отношения. 1985. С. 88.

9 Лукашук И.И. Указ. соч. С. 208.

10 См. Калмыков Ю.Х. Вопросы толкования и применения гражданско–правовых норм. В кн.: Избранное: Труды. Статьи. Выступления / Сб., сост. Козырь О.М., Шилохвост О.Ю. Исслед. центр частного права. М.: Статут. 1998. С. 56–57; Гражданское право: В 2 т. Том 1: Учебник / Отв. ред. проф. Е.А. Суханов. – 2–е изд., перераб. и доп. – М.: Изд–во БЕК. 1998. С. 88.

11 Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. VIII. – М. 1935. С. 326 – 339.

12 См. Постановление Президиума ВАС РФ от 25.02.97 г. № 4707/96 // Вестник ВАС РФ. 1997. № 6. С. 101–103.

13 См. Информационное письмо № 29 Президиума ВАС РФ от 16.02.98 г. «Обзор судебно–арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 4.

14 Нешатаева Т.Н. Иностранцы предприниматели в России. Судебно–арбитражная практика. М.: Дело. 1998. С. 31.

15 Вестник ВАС РФ. 1999. № 8.

16 См. Гражданское право... Том 1... / Отв. ред. проф. Е.А. Суханов... С. 70.

17 См. Лукашук И.И. Международное право. Общая часть... С. 208. Аналогичный подход у О.Н. Садиловой (см. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой... // Отв. ред. Садилов О.Н. С. 23).

18 Талалаев А.Н. Указ. соч. С. 100.

19 Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут (в сер. «Классика российской цивилистики»). 1998. С. 61.

20 R. Schlesinger, H. Baade, M. Damaska, P. Herzog. *Comparative Law. Cases. Text. Materials.* The Foundation Press, Inc. 5–th ed. New York, 1988. P. 33.



- 21 Евинтов В.И. Многоязычные договоры в современном международном праве. Киев, 1981. С. 78.
- 22 Roy Goode. *Commercial Law*. London. Penguin Grope. 1996. P. 931.
- 23 Международное публичное право. Сборник документов Т. 1. М.: Изд-во БЕК. 1996. С. 237–241.
- 24 Всестороннее исследование данной статьи предпринято, в частности, В Эбке в его работе: *Международное валютное право*: Пер. с нем. – М.: Международн. отношения. 1997.
- 25 Анализ переводов ст. VIII Устава МВФ см.: Шамсиев Х.Р. *Международно-правовые аспекты применения норм валютного контроля* // *Московский журнал международного права*. 1997. № 4. С. 22–25.
- 26 Дорофеев Б.Ю., Земцов Н.Н., Пушин В.А. *Валютное право России: Учебное пособие* / Под общ. ред. Б.Ю. Дорофеева. М. Изд-во НОРМА (Изд-я группа НОРМА–ИНФРА–М). 2000. С. 169, 170.
- 27 См. Кабатова Е.В. *Лизинг: Правовое регулирование, практика*. М. ИНФРА–М. 1997. С. 32.
- 28 См. например, *Международное частное право. Учебник*. / Под ред. Дмитриевой Г.К. М.: Проспект. 2000. С. 377; Белов А.П. *Международное предпринимательское право: Практическое пособие*. М. Юрид. Дом «Юстицинформ». 2001. С. 49; Кабатова Е.В. *Лизинг: Правовое регулирование, практика*. М. ИНФРА–М. 1997. С. 78–79; Савранский М..Ю. *Значение Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге и проблемы ее применения в России* // *Международное частное право: современная практика. Сборник статей под ред. М.М. Богуславского и А.Г. Светланава*. М.: ТОН–Острожье. 2000. С. 99–100.
- 29 См. *Международное частное право. Учебник для вузов* / Под ред. д.ю.н. Н.И. Марышевой. М. Юрид. фирма КОНТРАКТ ИНФРА–М. 2000. С. 256.
- 30 См. Медников В. *Лизинг в международном праве* // *Закон*. 1999. № 8. С. 40.
- 31 См. Брагинский М.И., Витрянский В.В. *Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества* Изд. 2–е, стереотипное. М.: Статут. 2000. С. 582, 611, 612.
- 32 Для вступления Конвенции в силу необходимо 10 ратификационных грамот или документов о принятии, утверждении или присоединении. Пока Конвенцию ратифицировали только Гвинея и Мексика. Подписали Конвенцию Канада, США и СССР (Россия).

## **Теоретические основы применения международных договоров в области прав человека Судом Европейских сообществ (тезисы доклада)**

1. Принцип защиты основных прав и свобод человека в правовой системе Европейского Союза.

Первоначально учредительные договоры Европейских Сообществ (Парижский договор об учреждении ЕОУС 1951 г., Римские договоры об учреждении ЕЭС и Евратом 1957 г.) не содержали специального раздела или главы, посвященных основным правам человека. Нельзя было найти в них даже какой-либо ссылки на необходимость защиты основных прав человека и других аналогичных ценностей в ходе функционирования Европейских сообществ, если не принимать во внимание некоторых отдельных положений о недопустимости дискриминации по признаку гражданства, об обеспечении равноправия мужчин и женщин и т.п.

В литературе обычно приводятся две причины подобного парадокса: исторические, состоящие в том, что в период создания Европейских сообществ их государства-учредители вынашивали более амбициозные планы создания политического объединения европейских государств, учредительные документы которого должны были по идее его сторонников включить соответствующие положения о защите прав и свобод человека; и функциональные, заключающиеся в том, что первоначально государства-учредители предполагали основной задачей Европейских сообществ исключительно решение вопросов экономической интеграции.

В последующем этот пробел был восполнен. В частности, в преамбуле Единого европейского акта 1986 г. отмечалась решимость государств-членов совместными усилиями развивать демократию, опирающуюся на основные права, признанные конституциями и законами государств-членов, Европейской конвенцией о защите прав и основных свобод и Европейской социальной хартией, и, в первую очередь, на свободу, равенство и социальную справедливость. В ст.6 Маастрихтского договора, учредившего Европейский союз (ЕС), включено положение о том, что ЕС основан среди прочего на принципе уважения прав человека и основных свобод.

Кроме того, институты Европейских сообществ и ЕС приняли ряд международно-правовых документов, детализировавших их позицию по ряду актуальных вопросов защиты прав человека (совместные декларации Европейского парламента, Совета и Комиссии 1977 г., 1986 г., декларации о недопустимости расизма и ксенофобии Европейского совета, декларацию основных прав и свобод человека 1989 г. Европейского парламента, хартию основных социальных прав Сообществ 1989 г., наконец, в 2000 г. ЕС принял хартию об основных правах, в которой в наиболее концентрированном виде изложена современная концепция защиты прав человека в ЕС.

2. Эволюция позиции Суда Европейских сообществ в отношении признания действия принципа защиты основных прав и свобод человека в праве Сообществ. Первоначально Суд Европейских сообществ отказывался признавать основные права человека в качестве действующих норм правовой системы сообществ, опираясь при этом на то, что учредительные договоры не содержали никакого упоминания о таких нормах. Эта позиция Суда Европейских сообществ получила выражение в его решениях по делам «Stork», «Geitling», «Sgarlata».

В последующем, с конца 60-х годов XX века Суд Европейских сообществ обнаруживает более позитивное отношение к возможности применения в своих решениях принципа защиты основных прав и свобод человека. Впервые в решении по делу «Stauder» в 1969 г. Суд Европейских сообществ признал право сторон ссылаться на основные права человека в своих исках, отметив при этом, что основные права человека обеспечиваются общими принципами права Сообщества и поэтому подлежат защите в нем. Теоретические и правовые основания согласия Суда Европейских сообществ применять в своей практике основные права и свободы человека заключаются в стремлении обеспечить осуществление ряда общих принципов права Сообщества (принципа правовой безопасности, принцип надлежащего процесса, принцип справедливого судебного рассмотрения спора) в процессе рассмотрения споров между гражданами и государствами-членами Сообществ.

3. Место международного права в системе источников права Европейских сообществ.

В международно-правовой литературе, в том числе отечественной, нередко можно встретить ошибочное утверждение о том, что международное право является источником права Сообщества. Не останавливаясь на корнях этого заблуждения, ограничимся указанием на то, что в действительности точнее говорить о действии или применении норм международного права в правовой системе Европейских сообществ и ЕС. С учетом того, что учредительные договоры за очень редким исключением не упоминают об обязательстве государств-членов ЕС соблюдать в процессе применения норм права Сообщества какие-либо специальные международные соглашения, то ответ на вопрос о месте международного права в правовой системе Европейских сообществ и ЕС следует искать в прецедентном праве Суда Европейских сообществ.

Как показывает судебная практика, Суд Европейских сообществ в ряде своих решений признал возможность соблюдения международно-правовых обязательств государств-членов, вытекающих из заключенных ими международных договоров, в случае их коллизии с нормами права Сообщества. Это ставит проблему признания обязательной юридической силы для Европейских сообществ международных договоров и соглашений, участниками которых они не являются, но которые обязательны для их государств-членов. В любом случае теоретически можно допустить, что любые такие международные соглашения можно рассматривать в качестве источников права Сообщества, поскольку Сообщества не обладают компетенцией отменять международно-правовые обязательства своих государств-членов. Однако следует признать, что такие международные договоры относятся не к основным, а к вспомогательным источникам права Сообщества.

Сказанное выше позволяет сделать вывод о том, что и международные договоры о правах человека, в которых участвуют все государства-члены ЕС, можно рассматривать в качестве вспомогательных источников права Сообщества, поскольку органы ЕС и государства-члены ЕС в процессе применения норм права Сообщества не могут допускать нарушения международно-правовых обязательств соответствующих государств, потому что в противном случае они могут нести международно-правовую ответственность на основе не только норм общего международного права, но и соответствующих положений международных договоров, о которых идет речь. К тому же основные политические институты ЕС (Совет, Комиссия и Европейский парламент) не получили необходимой компетенции во внешней сфере согласно учредительным договорам Сообществ или ЕС принимать на себя международно-правовые обязательства по обеспечению прав человека в государствах-членах.

4. Теоретические и правовые основы применения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Судом Европейских сообществ.

Выше было установлено, что основные политические институты ЕС не обладают необходимой компетенцией в сфере обеспечения международных обязательств государств-членов по защите основных прав и свобод человека. В этом случае закономерно возникает вопрос, в чем состоят теоретические и правовые основы применения положений Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека в практике Суда Европейских сообществ? Ответы на поставленный вопрос следует искать как в нормах права Сообщества, регулирующих компетенцию Суда Европейских сообществ, так и в его прецедентном праве, которое содержит доктрины, выработанные Судом Европейских сообществ в ходе своей правоприменительной практики. Наконец, не будет излишним обратиться к европейской международно-правовой доктрине, комментирующей судебную практику Суда Европейских сообществ.

Учредительные договоры Европейских сообществ наделяют судебный орган Сообществ достаточно широкой компетенцией. В частности, согласно ст.220 договора об учреждении Европейского сообщества, Суд Европейских сообществ обеспечивает соблюдение права при толковании и применении учредительного договора (это более точный и юридически более корректный перевод соответствующего положения ст.220, по сравнению с тем, что дается в иных неофициальных переводах, опубликованных в России). В этой фразе право понимается в самом широком, по всей видимости, естественно-правовом смысле, не только как совокупность норм, в данном случае Сообществ, но как правовая система, включающая не только позитивное право, но и неписанные нормы, а также иные правовые ценности.

Такая формулировка компетенции судебного органа радикально отличается от узко-позитивистских формулировок компетенции других международных судебных учреждений. Например, согласно ст.1 факультативного протокола об обязательном разрешении споров от 18.04.1961 г. к Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 г., споры по толкованию или применению данной конвенции подлежат обязательной юрисдикции Международного суда.

Таким образом, в процессе толкования и применения учредительных договоров Сообществ Суд Европейских сообществ обязан обеспечивать соблюдение не только норм, закрепленных в самих учредительных договорах, но и иных норм права, формирующих правопорядок Сообществ. Он должен обеспечить верховенство права в этом правопорядке в целом, а не ограничиваться исключительно соблюдением каких-то конкретных договорных предписаний. Следовательно, судебное усмотрение Суда Европейских сообществ в процессе формирования его прецедентного права не беспредельно. Его границы четко очерчены понятием права, верховенство которого он призван обеспечить в процессе толкования и применения норм права Сообщества.

В прецедентном праве Суда Европейских сообществ был разработан ряд доктрин, имеющих целью обосновать необходимость применения положений Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека 1950 г.

Во-первых, это доктрина общих принципов права Сообщества, которая позволяет суду в каждом конкретном случае решать вопрос о возможности применения положений Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека 1950 г. (решение по делу «Nold»), которые признавались в качестве общих принципов права, подлежащих применению Судом Европейских сообществ. Во-вторых, суд, опираясь на анализ отдельных положений актов Сообществ, выдвинул доктрину «источников вдохновения» права Сообщества, указав, что ряд таких положений имел своим неформальным источником принципы, сформулированные в Европейской конвенции о защите прав и основных свобод 1950 г. (решение по делу «Nold»). Согласно этой доктрине международные конвенции, особенно Европейская конвенция о защите прав и основных свобод человека 1950 г., содержат некоторые руководящие принципы, обя-

зательные для применения в Суде Европейских сообществ. Указанная доктрина, по мнению Генерального адвоката Trabucchi, не включала Европейскую конвенцию о защите прав и основных свобод человека 1950 г. в число формальных источников правовой системы Европейских сообществ, тем самым лишая оснований обвинения о покушении Суда Европейских сообществ на суверенные права государств-членов.

В-третьих, в ряде последующих решений Суд Европейских сообществ вынужден был оценивать внутреннее право государств-членов в свете соответствующих принципов Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека 1950 г., рассматривая ее положения как общепринятые стандарты в области прав человека (например, решение по делу «Johnston»). Однако, в данном деле указанная доктрина стандарта использовалась как вспомогательное, а не основное средство толкования положений права Сообщества.

В последующем, однако, Суд Европейских Сообществ пошел дальше и выдвинул доктрину «обязательства государств-членов проводить политику Сообществ в соответствии с положениями Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека 1950 г.» (доктрина поведения государства-члена в качестве агента Сообществ при осуществлении политики Сообществ). Суть ее состояла в том, что государства-члены в процессе имплементации актов Сообществ должны вести себя таким образом, словно они выступают от имени Сообществ, внося необходимые изменения в свою имплементационную практику, если это требуется для соблюдения положений Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека 1950 г. (решение по делу «Kent Kirk»).

Наконец, пятая доктрина, разработанная Судом Европейских сообществ в этой сфере, устанавливает обязательство государств-членов уважать основные права и свободы человека в тех случаях, когда они действуют в сфере, регулируемой правом Сообщества. Вначале в решениях по делам «Cinetheque» и «Demirel» суд проявил осторожный подход и отказался требовать от государств-членов уважения основных прав человека, поскольку в этих делах речь шла о совместимости национальных законодательных актов Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека 1950 г., сославшись на то, что эти вопросы относятся к юрисдикции национальных законодателей.

Однако, позднее в 1991 г. в решении по делу «ERT» он резко изменил свою предыдущую позицию. Суд Европейских сообществ счел для себя возможным толкование соответствующих актов государств-членов, опирающихся на положения учредительных договоров Сообществ, в свете общих принципов права, и, в частности, основных прав человека. Таким образом, Суд Европейских сообществ пошел на значительное расширение своей юрисдикции, причем не только за счет юрисдикции национальных судов государств-членов, но, что более значимо, за счет покушение на юрисдикцию Европейского суда по правам человека, призванного согласно Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека 1950 г. оберегать основные права человека, закрепленные в этой конвенции, от неправомерных действий государств-участников конвенции.

---

*\* Доктор юридических наук, заведующий кафедрой международного права Российского университета дружбы народов*

## **Международно-правовые стандарты защиты прав лиц, находящихся в местах предварительного заключения**

Ежедневно в мире происходят аресты и задержания граждан по подозрению в совершении ими уголовного преступления. Эти лица содержатся под стражей недели, месяцы, а то и годы до вынесения судом решения по их делу. Парадокс состоит в том, что во многих странах среди пенитенциарных учреждений наихудшие условия существуют именно в местах предварительного заключения, где содержатся лица, в отношении которых действует презумпция невиновности.

Места содержания под стражей часто переполнены, подследственные содержатся в антисанитарных условиях. Предварительное заключение оказывает на людей огромное психическое давление, поскольку им не известно, чем окончится судебное разбирательство. Находясь под стражей по причине проведения расследования, они рискуют подвергнуться пыткам и жестокому обращению, к которому часто прибегают следователи в попытке заставить подследственных признать свою вину. Дисциплина в местах предварительного заключения может соблюдаться недостаточно строго, и более слабым заключенным угрожает опасность насилия со стороны сокамерников, тем более, что зачастую до суда не производится раздельное содержание подозреваемых в совершении насильственных и ненасильственных преступлений. Нередки случаи, когда задержанному отказывают в помощи адвоката. Все эти факты говорят о грубейших нарушениях прав человека в местах предварительного заключения.

В этой связи в программе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию особое внимание при рассмотрении вопросов обращения с задержанными и заключенными лицами уделяется предварительному заключению. Восьмой Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями призвал органы ООН оказывать содействие странам в улучшении условий предварительного заключения и в разработке эффективных мер, не связанных с содержанием под стражей, в качестве альтернатив использованию предварительного заключения и просил Генерального секретаря оказывать содействие в выполнении этой задачи. Кроме того, Конгрессом была принята резолюция, одобренная ГА ООН<sup>1</sup>, в которой устанавливаются принципы обращения с задержанными лицами (Основные принципы обращения с заключенными).

Основные положения, гарантирующие защиту прав задержанных лиц, содержатся во Всеобщей Декларации прав человека и в Международном Пакте о гражданских и политических правах. Эти договоры были приняты с целью содействия защите достоинства всех лиц, в том числе тех, кто обвиняется в совершении преступления. Действительно, данным лицам гарантируется особая защита: право на справедливое судебное разбирательство, презумпцию невиновности и обжалование любого обвинительного приговора. Их защиту обеспечивают также запрещение пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания; право на равную защиту закона; право не подвергаться произвольному аресту или задержанию. Осуществление этих гарантий происходит через систему международных договоров и стандартов, касающихся борьбы с преступностью и обращения с правонарушителями. Некоторые из договоров являются многосторонними по характеру и налагают определенные обязательства на государства, их ратифицировавшие. К таким договорам можно отнести, например, Конвенцию против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984г. Другие являются резолюциями Генеральной Ассамблеи ООН и ее вспомогательных органов и не имеют юри-

дически обязательной силы для государств, но могут быть полезны для более широкого толкования стандартов в области прав человека и осуществления во внутригосударственном законодательстве гарантий, обеспечивающих защиту этих прав. В числе таких нужно назвать: Основные принципы обращения с заключенными 1990г.; Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988г.; Минимальные стандартные правила в отношении мер, не связанных с тюремным заключением 1990г. (Токийские правила); Минимальные стандартные правила, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних 1985г. (Пекинские правила); Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка 1979г.; Минимальные стандартные правила обращения с заключенными 1984г.; Основные принципы независимости судебных органов 1985г.; Основные принципы относительно роли адвокатов 1990г. и другие.

Все международно-правовые договоры и стандарты в области защиты прав лиц, находящихся в предварительном заключении можно условно разделить на несколько групп: – нормы, касающиеся условий содержания в тюрьмах; нормы, запрещающие применение пыток и плохое обращение; нормы, запрещающие произвольные казни; нормы, обеспечивающие доступ к защите; нормы, поощряющие применение мер наказания, альтернативных лишению свободы; нормы, способствующие надлежащему обращению с несовершеннолетними правонарушителями. Содержащиеся в них положения образуют комплекс основных прав лиц, находящихся в местах предварительного заключения. К таким правам относятся следующие.

Презумпция невиновности. Каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет доказана по закону. (Всеобщая Декларация прав человека, ст.11(1); Пакт о гражданских и политических правах, ст.14(2); Минимальные стандартные правила обращения с заключенными, п.84(2)).

Недискриминация. Каждый человек должен обладать всеми правами и свободами, без какого бы то ни было различия, как то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения, а также независимо от гражданства данного лица. (Всеобщая декларация прав человека, ст.2; Пакт о гражданских и политических правах, ст.ст.2(1), 26; Минимальные стандартные правила обращения с заключенными, п.6(2)).

Законность задержания. Арест и заключение под стражу должны быть предметом судебного контроля и надзора в целях обеспечения его законности. Арестованные лица должны быть уведомлены о причинах их ареста, а также о правах, которые они имеют в соответствии с внутригосударственным и международным правом. (Всеобщая декларация прав человека, ст.9; Пакт о гражданских и политических правах, ст.9; Принципы, касающиеся задержания, п.п.9, 10, 12, 13);

Замена лишения свободы. Заключение под стражу до суда должно применяться лишь в том случае, когда оно является законным, разумным и необходимым. То есть против лица, подозреваемого в совершении преступления, должны применяться также альтернативные меры, не связанные с заключением под стражу. По мнению Комитета по правам человека, содержание под стражей может быть необходимым, «если это диктуется необходимостью недопущения побега, внесения каких-либо изменений в свидетельские показания или повторения преступления» или «если данное лицо представляет собой ясную и серьезную опасность для общества, которая не может быть ограничена каким-либо иным образом»<sup>2</sup> (Пакт о гражданских и политических правах, ст.9(3); Принципы, касающиеся задержания, п.п. 36(2), 39; Токийские правила, п.п.6.1, 2.3, 3.4, 3.5, 5.1, 6.2, 6.3).

Судебное разбирательство в разумные сроки или освобождение до суда. Государствам следует установить разумный срок, в течение которого лицо может содержаться под стражей без суда. Если лицо находится под стражей без судебного разбирательства в течение большего времени, оно должно иметь право на освобождение (Пакт о гражданских и политических правах, ст.9(3); Принципы, касающиеся задержания, п.38.).

Право на защиту. Неотъемлемым правом лица, обвиняемого в совершении преступления, является право на помощь адвоката при подготовке защиты (Пакт о гражданских и политических правах, ст.14(3); Минимальные стандартные правила, п.93; Принципы, касающиеся задержания, п.17; Принципы, касающиеся юристов, п.п.3, 4, 7, 8, 16, 21, 22).

Гуманное обращение и недопущение пыток. Никто не должен подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим его достоинство видам обращения и наказания. (Всеобщая Декларация прав человека, ст.5; Пакт о гражданских и политических правах, ст.7; Конвенция против пыток; Принципы, касающиеся задержания, п.21; Минимальные стандартные правила обращения с заключенными п.п.31, 33, 34, 35).

Достойные условия содержания под стражей. Задержанные лица, ожидающие судебного разбирательства, должны содержаться в нормальных условиях, включая состояние помещения, питание, медицинское обслуживание, связь с внешним миром и т.д. (Минимальные стандартные правила, п.п.10, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22; Принципы, касающиеся задержания, п.п.20, 24, 25, 26, 31).

Справедливое судебное разбирательство. Каждое лицо имеет право, на основе полного равенства, на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований справедливости независимым и беспристрастным судом. (Всеобщая Декларация, ст.10; Пакт о гражданских и политических правах, ст.14(1)).

В современном мире, пожалуй, ни одно государство не может утверждать, что его система предварительного заключения не нуждается в совершенствовании. Вместе с тем, существует комплекс международно-правовых стандартов, гарантирующих права лиц, находящихся под стражей, и их соблюдение во многом бы облегчило участь задержанных.

---

\* *к.ю.н., доцент кафедры конституционного и международного права Казанского государственного университета*

*1 См.: Резолюция ГА ООН 45/111 от 14 декабря 1990г.*

*2 См.: Права человека в России – международное измерение. Выпуск 1., М., Изд-во «Права человека», 1995, С.294.*



## **К вопросу о необходимости совершенствования законодательства РФ в сфере обеспечения ядерной и радиационной безопасности и участия правоохранительных органов в его реализации (Международно-правовой аспект)**

Нормы международного права и международных договоров играют наиболее важную роль в становлении законодательства каждого цивилизованного государства.

В современном мире, осознавшем большую опасность ядерных и радиационных катастроф, выработавшем ряд международных правовых норм, регламентирующих деятельность государственных, административных, правоохранительных органов, спецслужб государств при решении задач в этой области<sup>1</sup>.

Наряду с реализацией целей нераспространения ядерного оружия в практике международных взаимоотношений укрепилось мнение о необходимости сотрудничества между государствами в целях обеспечения надлежащего учета, контроля и физической защиты потенциально опасных ядерных материалов, борьбы с ядерным терроризмом и перспективы перевода высокообогащенного, оружейного урана в низкообогащенный, топливный, взаимного оповещения о ядерных авариях<sup>2</sup>, а также обеспечения высокого уровня безопасности при осуществлении ядерной деятельности<sup>3</sup> и др.

На сегодняшний день одним из основных направлений международной деятельности по обеспечению ядерной безопасности является физическая защита ядерных материалов. Общие требования определены и установлены в тексте Международной конвенции по физической защите ядерных материалов, подписанной нашей страной 3 марта 1980 года, где дан перечень противоправных действий, которые должны рассматриваться государствами-участниками Конвенции в качестве уголовно-наказуемых преступлений.

В российском законодательстве трактовка подобного рода нарушений как уголовно наказуемых впервые появилась 30.03.88 в Указе Президиума ВС РСФСР<sup>4</sup>. Указ определил особое место в деятельности органов государственной безопасности по борьбе с хищениями и контрабандой расщепляющихся материалов, других компонентов оружия массового уничтожения<sup>5</sup>. Предполагалось, что они могут быть вывезены за рубеж.

Дополнительный акцент на необходимость всех государств организовать действенную борьбу с незаконным оборотом опасных отходов и квалифицировать эти виды правонарушений как уголовные преступления поставлен также в 1993 году 62-й Генеральной сессией Интерпола в своих резолюциях AGN/RES/5 и AGN/62/RES/6, а также неоднократно рядом других международных организаций<sup>6</sup>.

Предотвращение такого рода правонарушений и связанных с ними чрезвычайных происшествий с вероятными опасными последствиями, реально возможных особенно в условиях экономической нестабильности и социальной напряженности, естественно, должны находиться в сфере внимания правоохранительных структур различных государств и решаться совместными усилиями.

В связи с особым характером, а также глобальными последствиями возможных аварий на атомных объектах в международной практике большую актуальность находят также вопросы взаимодействия и взаимопомощи при угрозе и ликвидации ядерных катастроф<sup>7</sup>. В соответствии с Венской конвенцией от 26 сентября 1986 года «Об

оперативном оповещении о ядерной аварии» государство–участник незамедлительно оповещает непосредственно или через МАГАТЭ те государства, которые подверглись или могут подвергнуться физическому воздействию в результате аварии, о характере аварии, времени (когда она произошла) и ее точном месте. Кроме того, подлежат сообщению предполагаемая или установленная причина и предполагаемое развитие ядерной аварии, относящееся к трансграничному выбросу радиоактивных веществ.

Названные международные обязательства, принятые нашим государством, определяют ту ответственность, которая возлагается на все компетентные органы страны, правомочные и обязанные производить расследование чрезвычайного происшествия на ядерных объектах<sup>8</sup>.

Вопросы взаимодействия также закреплены Венской конвенцией от 26 сентября 1986 года «О помощи в случае ядерной аварии или радиационной ситуации». Государства–участники обязуются оказывать взаимную помощь непосредственно или через Международное агентство по атомной энергии в случае возникновения аварийных ситуаций на ядерных объектах. При этом ст. 6 Конвенции предусматривает обеспечение взаимной конфиденциальности любой, ставшей известной сторонам, информации в связи с помощью в случае ядерной аварии или радиационной аварийной ситуации. Несомненно, решение таких вопросов должно в полной мере решаться на уровне взаимодействия спецслужб. Вместе с тем, данное положение находится в некотором противоречии с формулировкой ст.7 Закона РФ от 6.10.97 № 131 «О государственной тайне», запрещающей засекречивать любые сведения об ядерных и радиационных авариях, что указывает на необходимость своевременной нормативной проработки данного вопроса.

Зарубежная практика показывает, что спецслужбы многих государств все активнее привлекаются к обеспечению ядерной безопасности<sup>9</sup>. Закон РФ «О безопасности» в качестве основных принципов обеспечения безопасности предусматривает интеграцию с международными системами безопасности. Это положение конкретизировано в Федеральном Законе «Об органах федеральной службы безопасности в Российской Федерации», предоставляющем ФСБ России право осуществлять внешние сношения со специальными службами и правоохранительными органами иностранных государств. Правовую основу создаваемой в настоящее время системы сотрудничества органов безопасности с иностранными партнерами составляют двусторонние и многосторонние соглашения.

7Рассмотрение этих проблем должно проходить в комплексе с общими вопросами, связанными с предотвращением и ликвидацией чрезвычайных ситуаций на самих ядерных объектах, и равномерно освещаться в договорах как со странами СНГ, так и с государствами дальнего зарубежья. По–видимому, следует ожидать, что характер взаимодействия в основном будет определяться степенью прямой заинтересованности ряда государств, и в первую очередь стран–участниц СНГ, во взаимопомощи при ядерных катастрофах.

Нормативно–правовое регулирование деятельности российских спецслужб по защите ядерных объектов определяется прежде всего государственной политикой в данной области. Вместе с тем, оно строится на принципах<sup>12</sup> обязательного выполнения Россией международных обязательств, координации усилий и взаимодействия с международными организациями по обеспечению ядерной и радиационной безопасности. К примеру, при разработке и принятии в 1993 году Закона РФ «О государственной тайне» были учтены положения ратифицированной в октябре 1986 года Президиумом Верховного Совета СССР Венской конвенции «Об оперативном оповещении о ядерной аварии». Применение на практике данных нормативных актов несколько пе-

реориентировало область деятельности ряда органов федеральной исполнительной власти, осуществляющих, в частности, деятельность по надзору за ядерной и радиационной безопасностью<sup>13</sup>. Например, сведения о чрезвычайных ситуациях и катастрофах, в том числе и на объектах ядерного комплекса, более не подлежали засекречиванию и отнесению к государственной тайне. Это же положение отражено в ст.7 принятого в 1996 году Закона РФ «Об участии в международном информационном обмене». В то же время в Перечень сведений, составляющих гостайну, были включены сведения в военной области<sup>14</sup>.

Говоря о развитии системы отечественного законодательства, нельзя не отметить тот парадоксальный факт, что Россия, оставаясь ядерной сверхдержавой, до 1995 года, пожалуй, единственная, не имела своего закона об использовании атомной энергии.

Все это еще раз показывает, что законодательство в области обеспечения ядерной радиационной безопасности, прежде всего по причине возросшей за последние годы актуальности, претерпевает очень сложный и, в то же время, активный путь своего развития, особенно когда оно касается деятельности правоохранительных структур, в частности спецслужб, призванных в первую очередь обеспечить безопасность своих государств и всего мирового сообщества. Вместе с тем, реалии сегодняшней жизни требуют от законодателя уделять все большее внимание именно этому аспекту.

---

\* Преподаватель, кандидат технических наук.

1 *Заключен и действует договор о запрещении ядерных испытаний в трех средах, подписанный в 1963 году руководителями ядерных держав, действует инициированный Россией мораторий на ядерные испытания. Запрещено размещение ядерного оружия в космосе, Антарктиде, на дне морей и океанов. На сегодняшний день более 150 государств мира подписали Договор о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний (в том числе 41 из 44 стран, располагающих энергетическим и оружейным ядерным потенциалом; исключение составляют Индия, Пакистан и КНДР). В соответствии с советско-американским Договором о сокращении и ограничении стратегических наступательных вооружений (Договор СНВ), вступившим в силу 5 декабря 1994 года, ведется сокращение стратегических наступательных вооружений России и США. В июне 1994 г. на комиссии Гор-Черномырдин была достигнута принципиальная договоренность между США и Россией о прекращении наработки оружейного плутония и преобразовании активных зон трех реакторов в Северогорске и Железногорске и др.*

2 *Международные и национальные аспекты данных вопросов обсуждались 20 апреля 1996 года на московской встрече руководителей стран «восьмерки», посвященной вопросам ядерной безопасности.*

3 *Руководство МАГАТЭ по безопасности N 50-02. Вена, 1982, Конвенция об оперативном оповещении о ядерной аварии (для СССР вступила в силу 24 января 1987 года). – Ведомости Верховного Совета СССР № 2449, с. 162-168; Конвенция о помощи в случае ядерной аварии или радиационной аварийной ситуации. – Там же, с. 168-178.*

4 *См.: Указ Президиума ВС РСФСР от 30.03.88 – Ведомости ВС РСФСР, 1988, № 14, стр. 396*

5 *См также гл. 11 Закона РФ от 21.11.95 № 170 – ФЗ «Об использовании атомной энергии».*

6 *См.: Салимов К.Н. Современные проблемы терроризма. – М.: Издательство «Щит – М», 1999 – 216 с.*

7 *См.: Соглашение между Правительством РФ и Правительством Королевства Норвегии о сотрудничестве в области охраны окружающей среды в связи с утилизацией российских атомных подводных лодок, выведенных из состава Военно-морского Флота в... Международный договор от 26.05.98 б/н; Соглашение между Правительством СССР и Правительством Австрийской Республики об оперативном оповещении о ядерной аварии и об обмене информацией о ядерных установках. Международный договор от 12.09.88 б/н; Соглашение между Правительством СССР и Правительством Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии об оперативном оповещении о ядерной аварии и об обмене информацией о ядерных установках. Международный договор от 10.04.90 б/н; Меморандум о сотрудничестве между СССР и Японией в преследовании последствий аварии на Чернобыльской АЭС. Международный договор от 06.09.9 б/н и др.*

8 См.: Приложение к Постановлению Правительства РФ от 5 ноября 1995 года N 1113 «Функции федеральных органов исполнительной власти и Федерального Управления Специального Строительства при Правительстве Российской Федерации по защите населения и территорий от ЧС».

9 К примеру, во время своего официального визита в Россию в ноябре 1997 года директор ФБР США Луис Фри затронул ряд вопросов, напрямую связанных с ядерной безопасностью («Ядерная безопасность, декабрь 1997 г.>). В частности, он отметил, что для предотвращения попыток хищения охраняемых и, тем более, так называемых «бесхозных» ядерных припасов мы договорились с МВД и ФСБ сотрудничать более энергично по каждому особому случаю, даже по намеку – вплоть до использования общих тайных агентов, работающих по предложениям кражи и продажи ядерных материалов.

10 См., например: Конвенция о физической защите ядерных материалов, заключенная в Вене 3 марта 1980 года, Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 16 декабря 1971 года.

11 См.: Салимов К.Н. Современные проблемы терроризма. – М.: Издательство «Щит – М», 1999 – 216 с.

12 См. ст.4 Федерального закона РФ от 3 апреля 1995 г. № 40–ФЗ «Об органах Федеральной службы безопасности в РФ».

13 См.: Ст. 7 Закона РФ № 85–ФЗ от 5 июня 1996 года «Об участии в международном информационном обмене»; Ст.7 Закона РФ № 131–ФЗ от 06.10.97 «О государственной тайне».

14 См.: ст.5 Закона РФ № 131–ФЗ от 06.10.97 «О государственной тайне».

## **Проблемы соответствия правоприменительной практики федеральных судов общей юрисдикции европейским стандартам права на разбирательство дела судом в разумный срок. Перспективы совершенствования гражданского процессуального законодательства**

На сегодняшний день можно смело утверждать, что нарушение предусмотренных законом сроков рассмотрения гражданских дел для России является структурной проблемой.

По результатам мониторинга соблюдения права на справедливое судебное разбирательство, проведенного в 2001 – 2002 г.г. Общественным Фондом «Правоборец», действующим на территории Свердловской области, из 363 наблюдаемых в рамках мониторинга судебных разбирательств в судах общей юрисдикции на территории г. Екатеринбург и Свердловской области:

- только в 17% случаев соблюдаются сроки рассмотрения гражданского дела, установленные Гражданским процессуальным кодексом РСФСР;
- 32% гражданских дел рассматриваются с нарушением срока в пределах до 6 месяцев по сравнению с установленным законом сроком;
- 14% дел рассматриваются с нарушением срока в пределах одного года;
- 24% дел – с нарушением срока в пределах двух лет.
- 13% дел – с нарушением срока свыше двух лет.

Нередко нежелание заинтересованных лиц избирать правовой способ разрешения спора вызвано стремлением избежать судебной волокиты. Путь обращения с момента поступления в орган по разрешению спора до момента получения на руки окончательного судебного акта, как мы видим, очень легко может растянуться на несколько лет.

Причин этому несколько: определенные пробелы в законодательстве, правоприменительная практика, поведение сторон и судебных органов, ежегодно возрастающая нагрузка на судей, недостаток судебных кадров.

Вместе с тем российским гражданским процессуальным законодательством закреплены жесткие и, возможно, нереальные сроки рассмотрения гражданских дел.

В соответствии со ст. 99 ГПК РСФСР гражданские дела должны рассматриваться не позднее одного месяца со дня окончания подготовки дел к судебному разбирательству. Подготовка гражданских дел к судебному разбирательству должна быть проведена не позднее чем в семидневный срок со дня принятия заявления. Для отдельных категорий дел установлены сокращенные сроки рассмотрения. Так, дела о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровья, а также смертью кормильца, по требованиям, вытекающим из трудовых правоотношений, должны рассматриваться судом первой инстанции, если стороны находятся в одном городе или районе, в срок не позднее 10 дней, а в других случаях – не позднее 20 дней со дня окончания подготовки дел к судебному разбирательству. Дела по жалобам на действия государственных органов, общественных организаций, и должностных лиц, нарушающих права и свободы граждан, а также дела по жалобам на отказ в разрешении на выезд из РФ за границу, или на въезд в РФ из-за границы рассматриваются судом в 10-тидневный срок с момента подачи жалобы.

Проект Гражданского процессуального кодекса РФ, принятый в первом чтении незначительно увеличивает срок, в течение которого суд должен рассмотреть возникший спор.

Ч. 1 и ч. 2 статьи 155 проекта ГПК РФ:

«Гражданские дела рассматриваются и разрешаются судом в срок до двух месяцев с момента поступления заявления в суд, а мировым судьей – в срок до одного месяца с момента принятия заявления к производству.

Дела о восстановлении на работе, о взыскании алиментов рассматриваются и разрешаются в срок до одного месяца».

В то же время ч. 3 ст. 155 проекта ГПК РФ предусматривает возможность установления федеральными законами сокращенных сроков для рассмотрения и разрешения отдельных категорий дел.

Что касается европейского стандарта права на разбирательство дело судом в разумный срок, то здесь следует отметить, что ни Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, ни практика Европейского Суда по правам человека не установили конкретный срок, рассмотрение дела судом в пределах которого будет считаться соблюдением разумного срока.

При анализе положения статьи 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, гарантирующего каждому право на рассмотрение дела судом в разумный срок, возникает два вопроса: с какого момента начинать отсчет срока и что понимать под разумным сроком?

Как правило, для гражданских дел моментом начала течения разумного срока считается момент возбуждения дела в судебном органе. В отдельных делах, когда на заявителя налагается государством обязанность соблюдения досудебных процедур разрешения спора, за начало отсчета может быть принят момент возбуждения этих процедур.

Как уже отмечалось, не существует единого критерия для определения разумности срока. Европейский Суд по правам человека не устанавливает конкретного срока и не говорит о том, что, например, срок в 3 года для рассмотрения дела является разумным.

Был ли соблюден разумный срок, Европейский Суд будет устанавливать в каждом конкретном случае, исходя из реальных обстоятельств дела, принимая во внимание сложность дела, поведение заявителя, меры предпринятые государством для того, чтобы дело было рассмотрено как можно в более короткие сроки, и другие заслуживающие внимание обстоятельства, которые могли бы оправдать продление срока рассмотрения дела (например, приостановление рассмотрения дела до рассмотрения другого, связанного с ним дела). Но и в этом случае Суд будет смотреть, какие меры все же были приняты к тому, чтобы сократить срок рассмотрения дела.

Европейский Суд считает, что не являются достаточным основанием для продления срока технические причины (отсутствие персонала, отсутствие технических средств, большая загруженность судей). При этом он исходит из того, что на государстве – участнике Конвенции – лежит обязанность организовать свою судебную систему таким образом, чтобы она гарантировала реальное и эффективное судопроизводство.

На практике Европейский Суд признавал разумным срок в 7 лет и 7 месяцев для рассмотрения сложного уголовного дела. Но в гражданском деле срок в 7 лет был признан нарушающим принцип разумности исходя из того, что дело было достаточно простое.

В деле D против ФРГ рассмотрение дела на протяжении 5 лет и 5 месяцев было признано нарушением права на рассмотрение дела в разумный срок. Дело было свя-

зано с возмещением вреда, причиненного в результате врачебной ошибки. Правительством ссылались на то, что такой длительный срок рассмотрения дела зависел от проведения экспертизы, без которой невозможно было рассмотреть дело, а экспертиза готовилась достаточно долго. Суд при рассмотрении дела установил, что затяжка в рассмотрении дела произошла именно по этой причине, и, несмотря на то, что суд периодически направлял эксперту напоминание о необходимости сдачи экспертного заключения, однако суд ни разу не попытался установить конечный срок, по истечении которого такое заключение должно быть сдано. Следовательно, по мнению Европейского Суда, не было предпринято действий к сокращению срока рассмотрения дела.

Таким образом, сопоставляя положения национального законодательства с практикой Европейского Суда по правам человека, можно утверждать, что буквальное прочтение положений ГПК РСФСР и проекта ГПК РФ позволяет сделать вывод: в части рассмотрения дела в разумный срок процессуальное законодательство России соответствует международным стандартам, т.к. призвано обеспечить скорейшее рассмотрение дела судом в целях восстановления нарушенного права заинтересованного лица.

В таком случае напрашивается вывод, что истоки проблемы нарушения права на рассмотрение дела судом в разумный срок кроются в правоприменительной практике.

Встает вопрос: почему же гражданские дела не рассматриваются в срок, если законодательством установлены определенные сроки их рассмотрения?

Одна из главных причин – безусловно, недостаточность судебных кадров, плохое техническое оснащение суда, отсутствие необходимой оргтехники, бумаги, средств на почтовые отправления. Отсутствие финансирования является причиной ненадлежащего извещения сторон, что в свою очередь влечет бесконечную череду отложенных разбирательства дела по существу.

Действующий ГПК РСФСР предусматривает обязательное личное извещение сторон повестками о дате судебного разбирательства, только в исключительных случаях лица, участвующие в деле могут быть извещены или вызваны телефонограммой или телеграммой (ст. 106 ГПК РСФСР). Безусловно, что содержать курьеров у суда нет возможности, и если только одна из сторон не берет на себя обязательство известить другую, отложение дела становится весьма вероятным.

Проект ГПК РФ расширяет перечень возможных способов извещения лиц, участвующих в деле, законных представителей, экспертов, специалистов и переводчиков. В соответствии с проектом они могут извещаться заказным письмом с уведомлением о времени вручения, судебной повесткой с уведомлением о вручении, телефонограммой или телеграммой, по факсимильной связи, а также с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование извещения или вызова и его вручение адресату. Но при этом следует отметить, что если соответствующая статья бюджета не будет надлежащим образом финансироваться, вряд ли можно будет решить проблему надлежащего извещения простым расширением перечня способов извещения сторон. Хотелось бы напомнить, что с точки зрения Европейского суда отсутствие финансирования, недостаточность судебных кадров и другие технические проблемы, не могут служить оправданием длительной задержки в рассмотрении дела, поскольку у государства – участника Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод есть обязанность обеспечить эффективное функционирование своей судебной системы.

Второй немаловажной причиной длительного нерассмотрения дел является поведение сторон. Истцы и ответчики часто приходят на процесс не готовыми к рассмот-

рению дела, заявляют ходатайства об отложении дела для предоставления доказательств, ознакомления с материалами дела, вызова свидетелей и т.п. Иногда это вызвано тем, что заявители вынуждены самостоятельно защищать свои права в суде, не имея возможности оплатить услуги профессионального юриста–защитника. Вопросы оказания бесплатной правовой помощи пока еще не нашли должного разрешения в нашем законодательстве.

По всей видимости, именно на решение проблемы отложения рассмотрения дел по вине заявителя направлено нововведение проекта ГПК РФ, предусматривающего подготовительное заседание суда (ст. 153 проекта ГПК РФ). При этом нормы ст. 153 достаточно четко прописывают права и обязанности сторон, например: обменяться доказательствами, изложить друг другу исковые требования, фактические основания этих требований, уточнить их. На этой стадии происходит заявление всех ходатайств об истребовании доказательств, вызове свидетелей, решаются вопросы заключения мирового соглашения. Введение такой стадии – важный шаг вперед в направлении более быстрого и качественного рассмотрения дел.

Российским заявителям, полагающим, что в отношении них со стороны государства допущено нарушение права на рассмотрение дела судом в разумный срок, следует иметь в виду при обращении в Европейский Суд по правам человека, что при оценке длительности разбирательства дела будет оцениваться не только сложность дела, поведение судебных органов, но и поведение самого заявителя. Только на оценке совокупности всех обстоятельств Европейский суд может сделать вывод, был ли нарушен разумный срок рассмотрения дела. Кроме того, нужно отметить, что не всегда нарушение сроков рассмотрения гражданских дел, предусмотренных внутренним законодательством России, будет свидетельствовать о нарушении Конвенции.

Еще одной немаловажной причиной длительного нерассмотрения дела судом является отсутствие в действующем законодательстве каких–либо санкций за нарушение права на рассмотрение дела в разумный срок: нарушение сроков рассмотрения дела не влечет отмену внесенного судебного решения, не служит, как правило, основанием для привлечения к дисциплинарной ответственности судьи, допустившего нарушение.

Вместе с тем, нарушение права на рассмотрение дела в разумный срок, порой, влечет для заинтересованного лица прямые негативные последствия, лишая избранный им судебный способ защиты своих прав таких важнейших признаков, как оперативность и эффективность. Установленная ст. 1070 Гражданского кодекса РФ ответственность государства за вред, причиненный лицу при отправлении правосудия, даже в свете принятого Постановления Конституционного Суда РФ от 25 января 2001 г. № 1 – П, пока не представляет собой реальной возможности возмещения вреда, причиненного нарушением права на рассмотрение дела в разумный срок. Именно поэтому данное положение Гражданского кодекса РФ нуждается в дальнейшей законодательной детализации. Возможно, это наряду с повышением уровня материально–технического и кадрового обеспечения судебной системы позволит изменить существующее положение путем приведения правоприменительной практики в соответствие с национальным законодательством и европейским стандартом права на рассмотрение дела судом в разумный срок.



## **Роль международно-правовых норм в трансформации правоприменительной практики судов в области трудового права РФ**

Конституция Российской Федерации 1993 года, принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 года, несомненно, сыграла огромную роль в прогрессивном развитии правовой системы России. Незыблемые, казалось бы, для Советского Союза, а позже и для Российской Федерации, нормы и принципы вдруг перестали существовать. Еще в середине восьмидесятых годов прошлого века нельзя было представить, что Основной Закон на территории нашей страны допустит прямое действие международно-правовых норм наряду с национальными нормами. Конституция РФ 1993 года пошла гораздо дальше, закрепив в п. 4 ст. 15 приоритет норм международного договора над нормами национального закона в случае их противоречия.<sup>1</sup> Эти очевидные изменения неоднократно становились предметом научного обсуждения как среди государствоведов так и среди ученых-международников.

С момента принятия Конституции РФ 1993 года прошел достаточно длительный отрезок времени, однако, скрытые метаморфозы, уже произошедшие и продолжающиеся в настоящее время, так и не стали предметом глубокого научного анализа. Ряд статей Основного Закона страны, к числу которых, безусловно, относятся статьи 15, 17, 46, 61, 62 и другие, повлекли гораздо большее число изменений, чем кажется на первый взгляд.<sup>2</sup> Не имея возможности подвергнуть анализу сразу все произошедшие трансформации в российском праве, считаю необходимым обратиться к вопросу о последствиях влияния международно-правовых норм на судебную практику, в частности, в области трудового права.

Глубокий анализ п. 4 ст. 15 Российской Конституции, сопряженный с обращением к теории международного права, приводит к целому ряду неожиданных выводов. А эти выводы, в свою очередь, не могут не заставить изменить многие представления в области теории внутреннего права России. Среди широко обсуждаемых юридической наукой проблем необходимо выделить вопрос о нормативном характере судебной практики в целом, и вопрос о судебном прецеденте как источнике права России. В первом приближении судебная практика не имеет прямого отношения к имплементации международно-правовых норм, вопрос о нормативном характере прецедента если и дискутируется в доктрине, то всегда автономно. На самом деле, эти две проблемы не только причудливым образом переплетаются, но и, в принципе, не могут рассматриваться одна без другой.

Гражданское право РФ, в связи с экономическими преобразованиями, еще в начале 90-х годов претерпело серьезные изменения, а к середине 90-х обрело более или менее оформленный вид как отрасль российского права, регулирующая цивилистические отношения в буржуазном обществе. В то же время, несмотря на большое число изменений, произошедших в трудовом праве РФ с принятием нового Трудового Кодекса, трудовое право во многом еще на рубеже веков оставалось трудовым правом социалистического общества.

Образующиеся пробелы в правовом регулировании трудовых отношений, с точки зрения теории права неизбежно должны заполняться обычно-правовыми нормами, однако, в трудовом праве РФ, в отличие от гражданского права, обычай как источник права не признается. Правовая материя, неизбежно образующаяся в целях заполнения пробела в праве, зачастую выглядит как порождение судебной правоприменительной деятельности.

Как известно, закон не действует механически: для своего осуществления в жизни он нуждается в живом посреднике, который применит его к конкретным случаям. Таким посредником является суд. «Закон, далее, как и всякое дело рук человеческих, часто страдает пороками – пороками мысли или пороками редакции. Наконец, всякое законодательство, даже самая пространная кодификация, нередко обнаруживает про-

белы – часто просто потому, что в момент всего издания закон еще не имел пред собой тех жизненных явлений, которые развернулись впоследствии.»<sup>3</sup>

Ряд авторов, среди которых следует выделить В.С. Нерсисянца<sup>4</sup>, Т.Н. Нешатаеву<sup>5</sup>, С.А. Иванову<sup>6</sup>, обсуждают проблему нормативного характера судебной практики. В большинстве ситуаций, деятельность суда принимается за нормотворческую, и одни утверждают, что такие полномочия у судов РФ отсутствуют, другие, не без оснований, говорят о правотворческой роли суда.

Реализация конституционно–правовой новеллы п. 4. ст. 15 Конституции РФ, в соответствии с которой общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются частью ее правовой системы<sup>7</sup>, приводит к неоднозначным последствиям. Буквальное толкование этой нормы дает не ответы, а новые вопросы. Один из них – о содержании термина «нормы международного права». Из текста Конституции РФ неясно, следует ли включать сюда все нормы (как договорные, так и обычные, а также обязательные и рекомендательные). В международном публичном праве есть понятие «вспомогательные средства для определения международно–правовых норм», к числу которых относятся международно–правовая доктрина и решения Международного Суда ООН (ст. 38 Статута Международного Суда ООН). В соответствии с самим же Статутом, решения Международного Суда ООН юридически обязательны только для сторон, участвующих в споре и только по данному делу. Тем не менее, не вызывает сомнений, что «вспомогательные средства для определения международно–правовых норм» есть часть действующего международного права, чего нельзя пока с уверенностью утверждать и в отношении правовой системы России. Еще больше вопросов возникает относительно действия на нашей территории актов рекомендательного характера, например, Всеобщей Декларации прав человека 1948 г. Примат норм международного права при буквальном толковании нормы п. 4 ст. 15 Конституции касается только норм международных договоров РФ. Но при таком подходе исчезает логическая связь с первой частью п. 4 ст. 15 Конституции РФ.

Суды на практике уже продемонстрировали, что главная роль в реализации указанных конституционно–правовых установлений принадлежит именно им. Причем результаты их деятельности, особенно высших судов, включая Конституционный Суд РФ, зачастую выходят за рамки толкования норм. Конституционный Суд РФ в мотивировочной части своих постановлений неоднократно ссылался на международно–правовые акты (Конвенцию МОТ 1981 г. № 156 «О равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящиеся с семейными обязанностями», Конвенцию о правах ребенка, принятую Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 г., Конвенцию МОТ № 87 1948 г. «О свободе ассоциации и защите права на организацию», Конвенцию МОТ № 98 1949 г. относительно применения принципов права на организацию и заключение коллективных договоров<sup>8</sup>). Вместе с тем, Конституционный Суд РФ в своей практике причисляет рекомендации, не имеющие обязательного характера, к международно–правовым актам, устанавливает противоречие норм КЗоТ РСФСР этим нормам. В частности, речь идет о Всеобщей Декларации прав и свобод человека 1948 г., которая упоминается в мотивировочной части Постановления даже ранее Международного Пакта о гражданских и политических правах 1966 г., а также о Рекомендациях МОТ № 166 1982 г. «О прекращении трудовых отношений по инициативе работодателя», Рекомендациях МОТ № 162 1980 г. «О пожилых трудящихся».<sup>9</sup>

С начала 90–х годов прошлого столетия по настоящее время в России фактически идет непрекращающаяся правовая реформа. Государство неоднократно объявляло всеобщие «коренные» реформы действующего законодательства. Прошли и некоторые «локальные» отраслевые реформы. Так, например, сейчас завершается реформирование трудового права, полным ходом идет объявленная президентом России Путиным В.В. судебная реформа. Результатом этого процесса должна стать эффективная независимая судебная система, роль которой заметно повысится.

Процесс усиления судебной власти не может не затронуть проблему так называемого «судебного прецедента». Даже в Статуте Международного Суда ООН правовое явление «судебный прецедент» трансформировалось в понятие «вспомогательные средства для определения международно-правовых норм», к числу которых относятся международно-правовая доктрина и решения Международного Суда ООН (ст. 38 Статута Международного Суда ООН). В России законодатель даже сейчас вряд ли сочтет своевременным придать судебной правоприменительной практике статус «источника права». На мой взгляд, уместны аналогии международного публичного права с внутренним правом РФ, где теория права незаслуженно принижает роль судебной практики, а массовое профессиональное правосознание (прежде всего практикующих юристов) необоснованно преувеличивает ее роль, ставя ее фактически на первое место, выше законодательных актов. Здесь следует более внимательно рассмотреть аналогичные процессы и сделать ряд выводов:

Во-первых, в МПП, как и во внутреннем праве России, в ряде ситуаций замалчивается правотворческая роль суда, когда сам суд, используя огромный интеллектуальный потенциал своих членов, создает новую правовую норму, о существовании которой никому (даже самым авторитетным специалистам в области права, включая членов суда), не было известно. Естественно, что этот процесс не является тайной ни для самого суда, ни для наиболее видных специалистов в области международного права. Однако, теория международного права остается, по-прежнему на старых позициях. Хотя доктрина, опираясь на обширную практику деятельности международных судебных органов, неоднократно подвергала анализу этот вопрос. Нельзя не вспомнить о традиционных разногласиях англосаксонской и континентальной школ права. Как компромисс, достигнутый между этими системами, и следует рассматривать наличие в Статуте Международного Суда ООН статью 59, отвергающей прецедентное значение решений Международного Суда ООН наряду со статьей 38, указывающей, что решения Международного Суда ООН являются вспомогательными средствами для определения международно-правовых норм.<sup>10</sup>

Во-вторых, существует практика дачи консультативных заключений Международного Суда по запросу Генеральной Ассамблеи ООН. Эти заключения формально-юридически не являются нормативными ни для одного из органов ООН, по крайней мере, это следует из Устава ООН и Статута Международного Суда ООН. Однако в практике деятельности органов ООН не было случаев отступления от этих заключений рекомендательного характера. Нельзя не отметить схожесть этой ситуации с ситуацией, сложившейся с различным восприятием рекомендаций высших судов РФ, данных ими в форме руководящих постановлений и обобщенной практики рассмотрения споров по определенным вопросам.

Еще один аспект проблемы реализации конституционно-правовых норм заключается в реформировании правовой системы РФ. Следует отметить, что целью этого непрекращающегося реформирования правовой системы России, так, по-крайней мере, декларируется со стороны государства, является создание правового социально ориентированного государства, где высшей ценностью являются права и свободы человека. Один из основных постулатов реформирования – примат общечеловеческих ценностей, приоритет интересов личности по отношению к государственным интересам.

Современное понимание прав и свобод человека базируется на теоретических разработках западных ученых и практике применения конституционных и иных юридически обязательных норм в странах достаточно сильными демократическим традициями. Понять и принять демократические права и свободы наше российское общество пытается через уяснение международно-правовых и иногда иностранных конституционно-правовых норм. К сожалению такой процесс ничего не дает, кроме «слепого» поверхностного заучивания современных стандартов в области гуманитарного права, на самом деле являющихся результатом сложного исторического развития философских идей Запада.

При усилении естественно-правовых воззрений в обществе неизбежно происходит усиление самостоятельной роли суда по применению законов иногда даже вопреки их смыслу, если сам суд выводит из естественного права другие нормы, подлежащие применению. Затем маятник неизбежно идет в другую сторону: ограничение полномочий суда по вольному толкованию законов, кодификация, попытка создать совершенное позитивное право. Итог – явное противоречие между реальностью и устаревающими закостенелыми нормами писаного права. Это в свою очередь приводит к росту естественно-правовых настроений и усилению роли суда и его самостоятельности. Эти процессы носят циклический характер.

Можно сделать предположение, что через непосредственное исполнение п.4. ст. 15 Конституции РФ право РФ неизбежно станет более англосаксонским, то есть усилится роль обычаев и судебной практики, чем было ранее (почти «чисто континентальное»), аналогичный процесс наблюдается и в Европейских странах (например Германия, Франция).

В доктрине российского права само по себе понятие «правоприменительная практика» намного шире, чем «судебная практика» или «правоприменительная практика судов». Эта же позиция нашла свое отражение в том числе в мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 27 января 1993 года № 1–П, где Конституционный суд использует конструкцию «правоприменительная практика судов и других органов».<sup>11</sup> Несмотря на это, позволю все же себе сделать вывод о фактической смысловой близости терминов «правоприменительная практика» и «правоприменительная практика судов». Причин для этого несколько. Во-первых, если судить по количественным и качественным показателям, роль и значение деятельности других органов при рассмотрении трудовых споров намного ниже роли и значения судов. Во-вторых, по большому счету, правоприменительная практика в том значении, в каком обыденное сознание использует широкое понятие «прецедент», складывается (и сложилась в рассматриваемом случае) именно за счет деятельности судов. Другие органы, например комиссии по трудовым спорам, никаких обыкновений правоприменительной практики не создают, они, в лучшем случае, эту практику помогают формировать, поддерживать, руководствуясь ранее сложившимися в судебной практике обыкновениями.

Вопрос о том, является ли источником трудового права РФ судебная практика, на мой взгляд, имеет несколько правильных ответов. Определившись с дефиницией «судебная практика» и отграничив ее (или наоборот) от понятия «прецедент», мы можем уверенно утверждать, что судебная практика является источником права. Источник права – это не только форма права, но одновременно и процесс создания (возникновения) нормы права и конечный результат этого процесса. Так как судебная практика носит указанный выше комплексный характер, в процессе ее формирования мы получаем правовые нормы, впоследствии применяемые судами всех уровней. Процесс формирования судебной практики происходит под влиянием многих факторов, один из главных факторов – это творческая деятельность высших судов, в результате чего творческий подход к правоприменению и толкованию уже существующих правовых норм неизбежно приводит к признанию нормотворческой деятельности суда. Заполняя существующие или вновь образующиеся пробелы в праве, устраняя, а иногда и игнорируя противоречия в действующем законодательстве, суд не имеет права заявить о том, что он создал новую норму права, так как не обладает в соответствии с законом нормотворческими полномочиями. Усилившаяся роль за последние 7–8 лет роль высших судов РФ, и постоянно возрастающий авторитет судебной власти в вопросах применения действующего законодательства никак не соотносится с ортодоксальной позицией законодателя (суд не создает право, а лишь толкует и применяет

его). Акты применения права, принимаемые высшими судами России (постановления, определения, решения) по конкретным делам, а также, так называемые руководящие постановления и обобщения практики рассмотрения споров по определенным вопросам высших судов РФ и формируют массив норм, сконструированных или признанных судами, называемый «судебной практикой». Для всех остальных участников правоприменительного процесса, не относящихся к судебным органам, новая норма, созданная высшим судом будет являться не просто нормой права, а нормой, фактически стоящей по своей юридической силе над традиционной законодательной нормой. Ибо соответствующий высший суд в сознании всех практикующих юристов, не говоря уже обо всем остальном населении, является истиной в последней инстанции и однажды указанный им путь решения юридической задачи, решаемой большим числом правоприменителей и разными способами, не оставляет надежд на возможность отстоять «свою правоту» в этом же высшем суде после прохождения всех судебных инстанций.

Кроме вышеперечисленных сложностей с множественностью терминов, означающих «обыкновение правоприменительной практики» (практика, правоприменительная практика судов и других органов), существует проблема соотношения понятия «судебная практика», с понятиями «прецедент», «обычная практика», «обычай», «обыкновение», «обыкновение делового оборота», «принципы права», «общие принципы права», «сущность правоотношения», «выявленный смысл законодательства», «доктрина», «вспомогательные средства для определения норм права», «мягкое право».

Понятие «судебная практика» может восприниматься как в широком так и в узком смысле этого слова. В широком – это совокупность судебных решений, постановлений, определений, дающая нам представление о том, как суд применяет (реализует) существующие правовые нормы. В узком смысле слова – это синоним понятия «судебный прецедент».

В соответствии с ч.2. ст.74 Закона РФ «О Конституционном Суде Российской Федерации» №1–фкз от 21.07.94. Конституционный Суд РФ принимает решение по делу, оценивая как буквальный смысл рассматриваемого акта, так и смысл, придаваемый ему официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из его места в системе правовых актов. То есть, законодатель с одной стороны раскрывает, детализирует правоприменительный процесс, проходящий в Конституционном Суде РФ, с другой стороны признает, что, во-первых, применяя право суд, прежде всего, уясняет смысл рассматриваемого акта, во-вторых, суд обязан самостоятельно уяснить этот смысл (так называемый буквальный смысл) и уже только потом, принимает во внимание смысл, придаваемый ему официальным или иным толкованием (то есть толкование, данное кем-то, в том числе Конституционным и другими судами, ранее). В-третьих, «...смысл, придаваемый ему официальным или иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой...»,<sup>12</sup> то законодатель отдельно выделяет понятие «правоприменительная практика», не считая почему-то необходимым отграничивать его от понятия «официальное и иное толкование», хотя совершенно очевидно, что это не только взаимодействующие, но и пересекающиеся понятия. В-четвертых, очень показательно, что по мнению авторов вышеуказанного закона суд должен исходить еще из места этого акта в системе правовых актов. С точки зрения общей теории права, учет места (уровня), которое занимает правовой акт в системе правовых актов, входит как элемент в процесс толкования. В-пятых, сами по себе понятия правоприменительная практика, смысл акта, толкование акта не имеют какого-либо нормативного закрепления и носят исключительно доктринальный характер. (Здесь налицо выход замалчиваемой проблемы участия

науки если не в создании новых норм права, то хотя бы толковании уже действующих, и вопрос о доктрине как источнике права – раз уж такие фундаментальные понятия как «официальное толкование», «сложившаяся правоприменительная практика» и другие содержатся только в доктрине и нигде более.)

Буквальное толкование мотивировочной и резолютивной частей ряда постановлений Конституционного Суда РФ<sup>13</sup> позволяет прийти к выводу, что в правоприменительной практике Конституционного Суда РФ относительно самостоятельно используется термин «обыкновение правоприменительной практики», не синонимичный употребляемому и широко употребляемому в науке теории права термину «обыкновение». Ни «обыкновение», ни «обыкновение правоприменительной практики» не имеют легального определения, а значит должны нами рассматриваться как понятия, имеющие доктринальную природу. При попытке определить границы этих, не упоминаемых в законодательстве России, явлений можно прийти к однозначному выводу: с точки зрения формальной логики «обыкновение» является родовым по отношению к «обыкновению правоприменительной практики».

Однако, вряд ли формально-логический подход можно считать самодостаточным в данной ситуации, так как правовые явления не всегда укладываются в привычные логические ячейки и схемы. При ближайшем рассмотрении обнаруживается некоторая «разнопорядковость» анализируемых терминов. Речь идет о существенных различиях, скрытых под внешне родственными понятиями. «Обыкновение» есть первый элемент обычно-правовой нормы, не имеющий самостоятельного правового значения. Если «обыкновение правоприменительной практики» рассматривать как проект будущего неписанного правила поведения, сложившегося в рамках правоприменительной практики судов, например судов общей юрисдикции, то следует констатировать алогичность позиции Конституционного Суда, который признал обыкновение правоприменительной практики противоречащим нормам Конституции РФ. Сравнить несравнимые явления нельзя – это очевидно. Проверять сложившееся обыкновение правоприменительной практики на соответствие общеправовым принципам и принципам договорных отношений, закрепленных в нормах Конституции РФ возможно только при условии, что такое обыкновение тождественно правовой норме, или, иными словами, юридически обязательно.

В итоге по причине ограниченности используемого скудного понятийного аппарата в рамках вышеуказанной проблематики мы оказываемся в нами же самими созданном тупике: усложнившиеся процессы нормообразования уже нельзя объяснить привычными теориями и обозначить старыми терминами. Сама жизнь толкает правоприменителей на решительные шаги, а теоретики по-прежнему держатся за устоявшиеся схемы и конструкции. Результат вполне прогнозируемый – путаница в, казалось бы, простых вещах, когда различные правовые явления называются одинаково, а каждое из них может иметь как минимум два наименования.

Внешне все очень просто: обнаружено новое понятие «обыкновение правоприменительной практики», обладающее всеми признаками источника права, по крайней мере, в рамках трудового права РФ. Вместо долгих рассуждений о сложной правовой природе судебной практики можно доказать, что обыкновение правоприменительной практики является источником трудового права России и остановиться на этом. Конечно и этот шаг встретит известное сопротивление, однако, большинство правоприменителей с сознанием, пропитанным нормативистскими традициями, узрев в Постановлении Конституционного Суда РФ фразу: «Признать не соответствующим Конституции Российской Федерации обыкновение правоприменительной практики...», вряд ли будут отрицать нормативное значение такого обыкновения. То, что правовое значение обыкновению правоприменительной практики придал Конституционный Суд РФ,

а не наука общей теории права или трудового права, значит очень много для российской юридической общественности. Фактически никаких других доказательств уже и не требуется, тем более, что оспорить постановление Конституционного Суда РФ по действующему законодательству нельзя.

Сравнительно недавно введенный Конституционным Судом РФ в правовой оборот России термин «обыкновение правоприменительной практики» не отличается простотой и доступностью восприятия. Имея сложную правовую природу, он постоянно мутитурет, внешне сливаясь с другими правовыми явлениями. Глубокое познание этого феномена чрезвычайно осложнено терминологической путаницей. В названии обоих постановлений речь идет о проверке конституционности правоприменительной практики, а самом тексте в качестве синонима уже используется термин «обыкновение правоприменительной практики». Сам Конституционный Суд в своих постановлениях<sup>14</sup> почему-то отождествляет понятие «правоприменительная практика» с понятием «обыкновение правоприменительной практики».

Предположение о том, что такой авторитетный и профессиональный орган как Конституционный Суд РФ просто запутался в очевидных терминах и понятиях не выдерживает никакой критики. Как раз наоборот, в употреблении всех этих понятий и заложено доказательство максимально возможного на сегодняшнем уровне познания этого сложного правового явления.

Все вышесказанное позволяет сделать вывод, что метаморфозы, происходящие в правовой системе России под воздействием международно-правовых норм, носят глубокий характер. Реализация конституционно-правовой новеллы п.4 ст 15 Конституции РФ инициировала серьезную трансформацию правоприменительной практики в области трудового права РФ как с точки зрения содержания так и по форме, что в свою очередь должно повлечь существенные изменения в базовых теоретических понятиях.

---

\* Старший преподаватель кафедры международного и европейского права Пермского Государственного университета

1 Конституция Российской Федерации. – М.: Юрид. лит., 1995. Ст. 15.

2 Конституция Российской Федерации. – М.: Юрид. лит., 1995. Ст. 15, 17, 46, 61, 62.

3 Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права, М. «Статут», 2001. С.89–90.

4 В.С. Нерсисянц. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право (о правоприменительной природе судебных актов) / Судебная практика как источник права. – М.: Институт государства и права Российской Академии наук, 1997.

5 Т.Н. Нешатаева. К вопросу об источниках права – судебном прецеденте и доктрине / Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации, №5 /2000г.

6 С.А. Иванов. Судебные постановления как источник трудового права / Судебная практика как источник права. – М.: Институт государства и права Российской Академии наук, 1997г.

7 Конституция Российской Федерации. – М.: Юрид. лит., 1995. Ст. 15.

8 Постановление Конституционного Суда РФ от 24 января 2002 года №3–П «По делу о проверке конституционности положений части второй статьи 170 и части второй статьи 235 Кодекса законов о труде Российской Федерации и пункта 3 статьи 25 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» в связи с запросами Зеленоградского районного суда ростовской области и центрального районного суда г. Кемерово.» / Вестник Конституционного Суда Российской Федерации №3, 2002 год.

9 Постановление Конституционного Суда РСФСР от 4 февраля 1992 года № 2П–3 «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики расторжения трудового договора по основанию, предусмотренному пунктом 1.1. статьи 33 КЗоТ РСФСР.» / Собрание Законодательства РФ № 13 ст.669 1992 год.

10 Статут Международного Суда. Принят в Сан-Франциско 26.06.1945. Действующее международное право. Т.1.–М.1996 г., ст. 38, 59.

11 Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 1993 года «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики ограничения времени вынужденного прогула при незаконном увольнении, сложившейся на основе применения законодательства о тру-

де и постановлений Пленумов Верховного Суда СССР, Верховного Суда Российской Федерации, регулирующих данные вопросы.» / Вестник Конституционного Суда Российской Федерации №2-3, 1993 год.

12 Федеральный конституционный закон РФ «О Конституционном Суде Российской Федерации» №1-фкз от 21.07.94. ч.2. ст.74 /Российская газета №138-139, 23.07.94.

13 См., например, Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 1993 года «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики ограничения времени вынужденного прогула при незаконном увольнении, сложившейся на основе применения законодательства о труде и постановлений Пленумов Верховного Суда СССР, Верховного Суда Российской Федерации, регулирующих данные вопросы.» / Вестник Конституционного Суда Российской Федерации №2-3, 1993 год, Постановление Конституционного Суда РФ от 16 апреля 1993 года № 7-П «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики обжалования работниками прокуратуры увольнений и наложения на них дисциплинарных взысканий, сложившейся в результате применения 218 Кодекса законов о труде Российской Федерации, статьи 40 Закона Российской Федерации от 17 января 1992 года «О прокуратуре Российской Федерации» и статьи 23 положения о поощрениях и дисциплинарной ответственности прокуроров и следователей органов прокуратуры СССР, утвержденного указом Президиума Верховного Совета СССР от 17 февраля 1984 г. № 10813-Х / Российская газета от 22.07.93.

14 Речь идет о Постановлении Конституционного Суда РФ от 27 февраля 1993 года «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики ограничения времени вынужденного прогула при незаконном увольнении, сложившейся на основе применения законодательства о труде и постановлений Пленумов Верховного Суда СССР, Верховного Суда Российской Федерации, регулирующих данные вопросы.» / Вестник Конституционного Суда Российской Федерации №2-3, 1993 год и Постановлении Конституционного Суда РФ от 16 апреля 1993 года № 7-П «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики обжалования работниками прокуратуры увольнений и наложения на них дисциплинарных взысканий, сложившейся в результате применения 218 Кодекса законов о труде Российской Федерации, статьи 40 Закона Российской Федерации от 17 января 1992 года «О прокуратуре Российской Федерации» и статьи 23 положения о поощрениях и дисциплинарной ответственности прокуроров и следователей органов прокуратуры СССР, утвержденного указом Президиума Верховного Совета СССР от 17 февраля 1984 г. № 10813-Х / Российская газета от 22.07.93.



## Международная правовая помощь в системе международного права

Российская Федерация заключила достаточно большое количество международных договоров о правовой помощи и сотрудничестве с другими странами. Их целью является создание системы юридических гарантий соблюдения и обеспечения прав и свобод человека. Урегулирование порядка взаимодействия судебных и правоохранительных органов различных государств обеспечивает упрочение режима законности, юридическое закрепление эффективной защиты гражданами (физическими и юридическими лицами) своих прав.

Несомненно, теоретические и практические проблемы, возникающие в связи с реализацией норм, регулирующих столь важные отношения, должны стать предметом научного исследования. Вопрос о месте норм по оказанию международной правовой помощи в системе международного права до настоящего времени остается открытым. А без этого нельзя судить о понятии международной правовой помощи, выявлять свойства, относить к той или иной классификационной группе. В конечном итоге, необходимо определить является ли «международная правовая помощь» институтом права, либо это крупное юридическое образование – подотрасль или отрасль права.

Само понятие «правовая помощь» в международном праве является устоявшимся. Авторы, исследующие проблемы оказания международной правовой помощи, сходятся в следующих моментах: имеет место межгосударственное взаимодействие, основой взаимодействия является сотрудничество, на основе императивных норм *jus cogens*, закрепленные соглашениями, международными обычаями. Цель такой деятельности – облегчение и разрешение проблем, возникающих в ходе реализации национального правоприменительного юридического процесса с участием иностранного элемента. Юридическая природа международной правовой помощи подвергалась исследованию. Однако эти работы носили узко специальный отраслевой характер. Вполне логично, что ученые относили правовую помощь в первую очередь к той отрасли права, которую они исследовали, рассматривая в качестве института. Так, отдельные институты исследовались в основном в рамках международного уголовного права и процесса<sup>1</sup>. Содержание же института при этом формировалось состоящим из субинститутов: выдача, передача осужденных и лиц, подозреваемых в совершении преступлений, исследование и пересылка доказательств и т.п. Указанная отраслевая направленность исследования прослеживается также в работах Н.И.Марышевой и Т.Н.Нешатаевой, которые рассматривают правовую помощь как институт международного частного права и международного гражданского процесса.

На наш взгляд, проблема достигла такого состояния, когда ее исследование стало невозможно в рамках какой-либо одной отрасли. Очевидно, что международная правовая помощь в пределах различных процессуальных отраслей: гражданского, уголовного, арбитражного процессуального права имеет сходные черты, одинакова по содержанию. На это обращает внимание и Н.И.Марышева, указывая на реквизиты поручения, форму исполнения, применяемое право судебных поручений по гражданским и уголовным делам. «Есть общие черты в исполнении иностранных судебных решений по гражданским делам и приговоров по уголовным делам, для разных видов правовой помощи установлен общий порядок пересылки просьб»<sup>2</sup>. Во всех процессуальных отраслях имеет место исследование документов за рубежом и их передача, представление информации о праве, вручение судебных извещений. Отличие институтов друг от друга заключается, прежде всего, в отраслевой специфике. В меж-

дународном гражданском процессе невозможно наступление условий имеющих место в уголовном процессе, когда субъект заключается под стражу, ограничиваются его права и свободы, а, следовательно, он может подлежать передаче или выдаче другому государству. Пожалуй, это единственное исключение, которое подтверждает правило. В остальном содержание правовой помощи в рамках различных отраслей практически не отличается. Этот факт можно трактовать двояко. Во-первых, рассматривать международную правовую помощь как межотраслевой институт права. Во-вторых, как подотрасль права, тогда как ее вышеперечисленные составляющие являются институтами права. Вторая точка зрения, на наш взгляд, более предпочтительна.

Достаточно обоснованная позиция по этому вопросу принадлежит Н.И.Марышевой. Она отмечает, что «нормы международной правовой помощи относятся частично к сфере гражданского процесса и арбитражного процесса, частично – к области уголовного и административного процесса; тесно переплетаются они с нормами международного частного права. В сфере международной правовой помощи, большинство норм которой содержится в международных договорах, весьма значительна роль международно-правовых начал»<sup>3</sup>. Международная правовая помощь выступает при этом в качестве межсистемного (национально-международного) комплексного правового образования, не претендующего на отраслевую самостоятельность.

В.П.Панов высказывается о том, что отдельные институты: выдача и передача осужденных и лиц, подозреваемых в совершении преступлений, включаются в отрасль международного права – международное уголовное право<sup>4</sup>. Международное уголовное право определяется им следующим образом: «Совокупность принципов и норм, регулирующих сотрудничество государств по предупреждению преступности, оказанию правовой помощи по уголовным делам и наказанию за преступления, предусмотренные международными договорами». Однако не зря говорилось о сложной юридической природе международной правовой помощи. Характеризуя новую отрасль международного права «международное процессуальное право», он включил и в нее институты правовой помощи.

Однако, по нашему мнению, изложенные выводы не лишены недостатков. Вызывает сомнение возможность существования национально-международного правового образования. Несомненно, эти правовые системы внутригосударственного и международного права сближаются, тем не менее, построены на разных фундаментах. В частности, они значительно разнятся по методу правового регулирования, источникам права и субъектам. Кроме того, Н.И.Марышева отмечает, что международная правовая помощь не является правовой отраслью. Такое определение можно толковать следующим способом: либо это институт права, либо подотрасль. Что касается первого, то рамки института для международной правовой помощи явно малы, тем более что в его состав включены достаточное количество довольно объемных по содержанию процедур. Таким образом, промежуточным выводом может служить тот факт, что международная правовая помощь – подотрасль в системе международного права. Резонно возникает вопрос: «А в какую отрасль входит это образование?»

Точек зрения на вопрос включения подотрасли международной правовой помощи в отрасль достаточно. Существует мнение, что международная правовая помощь вообще не входит в систему международного права, а объединена с международным частным правом. Так, Т.Н.Нешатаева рассматривает международную правовую помощь в качестве составляющей международного гражданского процесса, который, в свою очередь, является «институтом международного частного права и регламентирует взаимосвязь и взаимодействие национальных и международных органов правосудия (других правоохранительных органов)»<sup>5</sup>.

На несколько иной позиции стоит немецкий ученый Х.Шак. Вопросы оказания правовой помощи включаются им в предмет международного гражданского процессуального права. Однако положение международного гражданского процессуального права в юридической системе отличается от того, какое указано Т.Н.Нешатаевой. Х.Шак, во-первых, не относит этот правовой комплекс ни к частному, ни к публичному праву. Отмечается, что международный гражданский процесс служит справедливости в частноправовом обороте. Его цель скорее частноправовая, в то время как средства, которыми он пользуется, скорее публичноправовые<sup>6</sup>. С этой точки зрения международный гражданский процесс определяется как самостоятельная правовая материя, отличная от международного права, международного частного права, сравнительного правоведения в области процессуального права, а также межрегионального гражданского процессуального права. Таким образом, Х.Шак международную правовую помощь выделяет в качестве отрасли в составе абсолютно самостоятельной правовой системы.

Для определения места подотрасли в системе международного необходимо обратиться к отечественным ученым. Заслуживает внимания позиция Д.Б.Левина, который разрабатывал эту проблему. Предложенная им система представляет значительный научный интерес. Д.Б.Левин выделял такую отрасль международного права как право международного сотрудничества по специальным вопросам<sup>7</sup>. В эту отрасль включались отношения государств по совместным действиям своих органов уголовного преследования. Д.И.Фельдман под отраслью в системе международного права считал совокупность согласованности юридических норм, регулирующих более или менее автономно международные отношения определенного вида, совокупность, характеризующую соответствующим предметом правового регулирования, качественным своеобразием, существование которой вызывается интересами международного общения. Учитывая это, ученый в качестве отрасли выделил право международного сотрудничества в борьбе с преступностью<sup>8</sup>. Предметом регулирования этой отрасли стали совместные действия государств как по борьбе с международными преступлениями, так и по координации национальных органов по вопросам выдачи, передачи и других институтов.

Не раз было отмечено, что система международного права – изменяющаяся структура, во многом определяемая и идущая за жизненными потребностями. Развивая мысль Д.И.Левина и Д.И.Фельдмана, выделявших право международного сотрудничества по специальным вопросам и право международного сотрудничества в борьбе с преступностью как отрасли международного права, в качестве в качестве научной гипотезы, требующей дальнейшего рассмотрения можно отметить возникновение новой эволюционирующей из прежних отраслей – право международного сотрудничества. Действительно, выделение такой отрасли основано на историческом развитии и продиктовано реалиями современного состояния вещей. К тому же весьма велик объем нормативного международного материала, принятого по вопросам сотрудничества. Нельзя сбрасывать со счетов деятельность специальных международных организаций, целью которых было определение путей и возможности сотрудничества. Особое распространение сотрудничество государств получило в Европе, где памятная заседание в рамках СБСЕ и принятые впоследствии акты. Признание и развитие такой отрасли носило бы прогрессивный характер. Как справедливо отметил Д.И.Фельдман, при построении системы международного права «дело не в простом теоретизировании, не в абстрактных схемах, а в поисках оптимального приближения определения к той системе международного права, которая существует объективно»<sup>9</sup>.

Таким образом, исходя из изложенных положений, международную правовую помощь следует рассматривать в рамках международного права в качестве подотрасли.

Институты международной правовой помощи не «прописаны» в определенной отрасли юридической системы международного права и являются комплексными или сложными.

---

\* аспирант Тюменского государственного университета

1 Бирюков П. Н. *Нормы международного уголовно-процессуального права в правовой системе Российской Федерации* – Воронеж, 2000 – 210 с.; Валеев Р.М. *Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики)*. Казань: Изд-во Казанского университета, 1976; Волженкина В.М. *Нормы международного права в российском уголовном процессе.* – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс»; Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001; Панов В.П. *Сотрудничество государств в борьбе с международными уголовными преступлениями.* М., 1993.

2 Марышева Н.И. *Международная правовая помощь по гражданским и уголовным делам.* – М.: Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. Автореф. ... докт. юрид. наук. С.20.

3 Марышева Н.И. *Указ. соч. С.27–28*

4 *Международное публичное право. Учебник.* / Под. ред. К.А.Бекяшева. – М.: «Проспект», 1998. – 608 с. С.515.

5 Нешатаева Т.Н. *Международный гражданский процесс: Учеб. пособие.* – М.: Дело, 2001. – 504 с. С.29.

6 Шак Х. *Международное гражданское процессуальное право: Учебник./Пер. с нем.* – М.: Издательство БЕК, 2001. – 560 с. С.5.

7 Левин Д.Б. *Актуальные проблемы теории международного права.* – М.: Наука, 1974. С.94–102.

8 Фельдман Д.И. *Система международного права.* – Казань: Изд-во Казанского университета, 1983. С.62.

9 Фельдман Д.И. *Указ. соч. С.58.*

## **Законодательное, доктринальное и практическое освоение конституционного принципа о нормах международного права в правовой системе России**

Конституция России 1993 года впервые закрепила положение об общепризнанных принципах и нормах международного права и международных договорах РФ как составной части ее правовой системы, а также о приоритете международных договоров над законами в случае их коллизии (ч. 4 ст. 15). Причем, это не «рядовая» конституционная норма, а одна из основ (принцип) конституционного строя. До этого не было единого правового решения на конституционном уровне о соотношении и взаимодействии международного и российского права, а отраслевое законодательство по-разному регулировало данный вопрос.

Действующий конституционный принцип – не абстрактное и декларативное положение: за почти десять лет после принятия Конституции он оказал и оказывает кардинальное влияние на законодательство, на доктрину, на правореализующую, прежде всего на судебную, практику, в целом на правовую систему страны, и в этом видится его непреходящее значение.

За отмеченный период в значительной степени изменилось законодательство, которое построено уже на иных подходах к роли и значению в правовой системе страны норм международного права. Практически каждый кодекс и многие федеральные законы сопровождаются научно-практическими комментариями, включающими рекомендации по применению норм международного права в контексте кодекса (закона).

Неуклонно нарастает практика. Раньше использование международных договоров можно было встретить, в основном, в материалах судебных дел, да и то далеко не всегда, когда это было необходимо. Сейчас редкое постановление или определение только Конституционного Суда РФ обходится без обращения к нормам международного права. Все чаще в своей деятельности на них ссылаются все виды судов, иные органы государственной власти, местного самоуправления, предприятия и фирмы, практикующие юристы и адвокаты, государственные деятели и граждане.

Вместе с тем основную задачу – создание необходимых правовых, организационных и даже психологических условий для того, чтобы правовая система страны была «настроена» на сосуществование и согласованное действие норм международного и российского права – вряд ли можно считать решенной.

Отраслевое законодательство не всегда адекватно конституционному принципу регулирует вопрос о его соотношении с международным правом. Теория сформулировала ответы не на все принципиальные вопросы. Научно-практические комментарии к кодексам и федеральным законам редко дают корректное и полное толкование соответствующих положений. Соответственно, судебная и иная правоприменительная практика применения международного права развивается противоречиво и неравномерно.

Что касается законодательства, то кодексы и законы не помогают раскрытию содержания конституционного принципа, в основном повторяют его, тогда как на этом уровне требуется уже, очевидно, его конкретизация. Часть 4 ст. 15 Конституции не дает ответов на ряд ключевых вопросов: договоры какого уровня имеют приоритет? все или только ратифицированные? над какими законами? только ли над законами либо над всеми нормативными правовыми актами в РФ? действует ли всегда приоритет договоров или также и другие правила соотношения юридической силы договорных и законодательных норм? Это и не задача Конституции, ответы на них должны содержаться в текущем законодательстве. Но в нем их тоже нет, а комментарии чаще всего не проясняют ситуацию, а дезориентируют пользователей и применителей права.

Иные акты произвольно сужают содержание конституционного принципа. Уголовный кодекс, судя по ч. 2 ст. 1, основывается только на общепризнанных принципах и нормах международного права, а на договорах нет, тогда как ряд последующих статей прямо ссылается на договоры. Кодекс «вынужден» дополнять научно-практические комментарии, упоминая и о договорах, произвольно расширяя, в свою очередь, его буквальное содержание.

Налоговый кодекс РФ, напротив, говорит лишь о договорах, и его «поправляет» комментарий. Новый УПК РФ вообще искажает принцип, объявляя нормы международного права составной частью не правовой системы, а законодательства РФ.

Нередко кодексы и законы включают положение о нормах международного права в статью о законодательстве в соответствующей сфере. Скажем, в ФЗ «Об исполнительном производстве» – статья 2 «Законодательство Российской Федерации об исполнительном производстве», в АПК РФ – статья 3 «Законодательство о судопроизводстве в арбитражных судах», в УПК РФ – статья 1 «Законы, определяющие порядок уголовного судопроизводства» (хотя, строго говоря, из законов назван только сам кодекс).

ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка» в статье 6 «Законодательные гарантии прав ребенка в Российской Федерации», более того, перечисляя акты и нормы, в соответствии с которыми ребенку от рождения принадлежат и гарантируются права, называет в одном ряду Конституцию, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ, настоящий федеральный закон, Семейный кодекс и далее: «...и другие нормативные правовые акты Российской Федерации».

Такие положения законодательства вряд ли можно рассматривать как лишь терминологические расхождения. Они представляются теоретически и юридически некорректными, кроме того, имеют практические последствия: нормы международного права воспринимаются и толкуются как нормы внутреннего права, как часть законодательства страны, что неверно в принципе. По своей природе они занимают обособленное положение в нормативном массиве правовой системы РФ, функционируют наряду с российским правом, должны толковаться и применяться в свете целей и принципов международного права и конкретного договора, с установленными в нем временными, пространственными и субъектными пределами действия, в контексте значения используемых в нем терминов, а не с точки зрения соответствующих ориентиров внутреннего права. А это, в свою очередь, предопределяет и особые правила соотношения юридической силы норм российского и международного права. Причем, оно (соотношение) не ограничивается только установленным в ч. 4 ст. 15 Конституции приоритетом договоров над законами.

Еще одно законодательное противоречие – регулирование вопроса об опубликовании договоров. Конституция содержит императивную норму о запрете применения любых нормативных правовых актов, затрагивающих права и свободы человека, которые не опубликованы официально. ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» в ч. 3 ст. 3 устанавливает, что международные договоры, ратифицированные Федеральным Собранием, публикуются одновременно с федеральными законами об их ратификации. ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» определяет иначе: опубликованию подлежат вступившие в силу договоры (п. 1 ст. 30).

На самом деле, это не происходит ни в первый, ни во второй обозначенные моменты. Закон о ратификации конкретного договора в «Собрании законодательства РФ» сопровождается пояснением – текст договора будет опубликован после вступления его в силу для РФ. Реально же он появляется много времени спустя даже после вступления в силу, несмотря на то, что договор уже действует и порождает юридические последствия.

Полная и точная реализация конституционного принципа и соответствующих законодательных норм безусловно связано с доктриной и даже в определенной степени

зависит от нее. Теория давно разрабатывает проблему соотношения международного и национального права, создана солидная основа для исследования действия норм международного права в правовой системе РФ. Вместе с тем обсуждение традиционно ограничивалось теоретическим спором о возможности или невозможности применения международного права на территории государств. Не было широкого изучения практики применения норм международного права, обобщений и выработки рекомендаций. Вопрос о нормах международного права как составной части правовой системы страны не исследовался вообще. С глобальными изменениями в политической, экономической, правовой системах необходимость его концептуального решения стала насущной. Появился ряд фундаментальных разработок как общего характера, так и касающихся отдельных отраслей права.

Наиболее заметное влияние на развитие практики оказывает, очевидно, такая часть доктрины как научно-практические комментарии. Не секрет, что настольной книгой в структурах правоохранительных органов является комментарий к соответствующему кодексу (закону). К сожалению, вряд ли можно констатировать, что комментарии оказывают ощутимую помощь в толковании положений о применении норм международного права в контексте вопросов соответствующего кодекса (закона). Скорее, наоборот, как бы ни звучало это категорично: чаще они дают произвольное толкование, без конкретного юридического анализа, дезориентируют правоприменителей, дают просто неточную информацию.

Комментарии даже к самой Конституции допускают достаточно вольное изложение рассматриваемой нормы, заявляя, например, что она закрепляет на конституционном уровне приоритет общепризнанных норм международного права (автор Садовникова Г.Д. – М.: Юрайт-М, 2001).

Комментарий к ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (отв. ред. В.И. Радченко.– М.: Изд-во НОРМА, 2000), поистине базовому закону для судов, толкуя важную норму о том, что суд принимает решение в соответствии с правовыми положениями, имеющими наибольшую юридическую силу (п. 3 ст. 5), поясняет: «верховенство нормативного акта определяется по уровню законодательного органа, принявшего данный нормативный акт». А как быть с международными договорами, упомянутыми в приводимом перечне актов? И как поступать судам? Ответов комментариев не дает.

Наблюдается общая закономерность: конституционный принцип общего характера о приоритете договоров над законами, не получающий развития также в кодексах и законах, остается нераскрытым, за редким исключением, и на уровне научных комментариев. Проблема в том, что не все договоры могут иметь приоритет, и не над всеми законами. Что существуют юридические условия, лишь при наличии которых можно применять нормы соответствующего договора. Что различаются самоисполнимые и несамоисполнимые нормы, последние не подлежат применению к конкретным ситуациям. И от каждого комментария ожидается, что он должен дать ответы на эти вопросы применительно к конкретному законодательному акту и к конкретным видам договоров.

Комментарий же к Закону РФ «Об охране окружающей природной среды» (отв. ред. С.А. Боголюбов.– М.: Изд-во НОРМА, 2001), например, толкует: «действует принцип приоритета международно-правовой нормы над нормой национального права». Кроме того, что искажается содержание закона, даются затем и неточные ориентиры правоприменителю. Здесь же, в Приложении приводятся тексты двух международных соглашений, которые, по их условиям, вступают в силу после их подписания. По логике авторов договор, подписанный уполномоченным лицом, имеет приоритет над законом, принятым в порядке законодательной процедуры. Подобный подход в Ком-

ментарии к ГК РФ (сост. и автор А.Б. Борисов.– М.: Книжный мир, 2002), где говорится о трех уровнях договоров – межгосударственных, межправительственных и межведомственных – и об источниках их опубликования.

То же наблюдаем в Комментарие к Закону РФ «Об образовании» (отв. ред. В.И. Шкатулла.– М.: Юристь, 1998). Судя по авторским суждениям, все соответствующие договоры имеют преимущество над законом. В пояснении к ст. 57, как бы в подтверждение, приводится перечень международных договоров по вопросам образования, причем все на межправительственном уровне (и утверждены постановлениями Правительства РФ).

Не может договор, заключенный органом, акты которого ниже по юридической силе, быть выше закона. Иное противоречит правовой логике.

В других комментариях соответствующие статьи о международном праве либо не комментируются вообще, либо просто упоминают ч. 4 ст. 15 Конституции, причем, искажая ее смысл (например, к Налоговому кодексу, к Бюджетному кодексу, к закону о вынужденных переселенцах, о беженцах, об исполнительном производстве, о судебных приставах).

В комментарии к важнейшему постановлению Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 года «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (Комментарии к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам / Под ред. В.М. Жуйкова.– М.: Юристь, 1999) пункт постановления о приоритете международных договоров остается вообще без каких-либо разъяснений, да и само содержание пункта искажается.

В отсутствие четких законодательных и доктринальных ориентиров трудно ожидать от практики обоснованных, непротиворечивых и юридически корректных решений. О ее противоречивости позволяет судить изучение деятельности всех видов судов, связанной с применением международного права.

Не всегда безупречна практика Конституционного Суда РФ. Порой он ссылается на «международно-правовые акты», «международные акты», «нормы международного права» без указания, о каких конкретно «нормах» и «актах» речь, и имеют ли они силу для РФ.

Можно считать обычной ситуацией, что суды всех видов не устанавливают (во всяком случае не отмечают в решениях по делам) факта и способа признания обязательности используемого договора. Отсюда встречаются и случаи обоснования решений с помощью договоров, участницей которых страна на данный момент не являлась.

Непременное конституционное условие применения нормативных правовых актов о правах человека – их официальное опубликование. Тем не менее в одном деле арбитражный суд отказал в иске стороне, в частности, указав, что она не представила сведений о наличии Соглашения в электронной базе и доказательств его общедоступности (не об официальном опубликовании!), сославшись на Указ Президента, принятого до Конституции, о возможности опубликования нормативных актов во всех СМИ.

Наиболее острый вопрос – соблюдение соотношения юридической силы норм международного и российского права при определении применимого права. Ему не всегда уделяется должное внимание. В судебной практике встречаются случаи, когда приоритет применения отдается договору перед законом, введенному в действие актом нижестоящего уровня, чем закон.

Настоятельная необходимость, не раз отмечавшаяся в теории и в практике – принятие закона о порядке действия и применения в правовой системе РФ международных норм и актов – договоров, резолюций и решений международных организаций, решений международных судов.

---

\* доктор юридических наук, профессор Тюменского государственного университета



## Решения Европейского Суда по правам человека и их значение для судебного надзора по уголовным делам в Российской Федерации

5 мая 1998 года в Российской Федерации вступила в силу Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Отныне положения Конвенции согласно ч.4 ст. 5 Конституции Российской Федерации становятся частью отечественной правовой системы, а решения Европейского суда по правам человека приобретают обязательную силу. Включение европейских стандартов по правам человека в российскую правовую систему существенно повышает меру ответственности всех правозащитных механизмов. Хотя с момента ратификации Российской Федерацией европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКЧП) прошло всего 4 года, страсбургский контрольный механизм уже стал реальным фактором системы защиты прав и свобод человека в нашей стране. Растущее число жалоб, поступающих в Европейский Суд из Российской Федерации (всего их за эти годы поступило более 8700), свидетельствует, в том числе, и о том, что у граждан России растет доверие к этому правозащитному и правовому институту.<sup>1</sup>

1 июля на территории Российской Федерации вступил в действие новый Уголовно – процессуальный Кодекс, который определил новые обстоятельства для возобновления к производству по уголовному делу на ряду с перечнем вновь открывшихся обстоятельств. В соответствии с п.2 ч.4 ст. 413 УПК РФ новым обстоятельством является установленное Европейским Судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом Российской Федерации уголовного дела, связано с:

- применением федерального закона, не соответствующего положениям Конвенции о защите прав человека и основных свобод;
- иными нарушениями положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Таким образом, впервые уголовно–процессуальное законодательство внесло в систему судебного надзора по уголовным делам решения Европейского суда, устанавливающие нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Характерно, что уголовно–процессуальные гарантии составляют основу Европейской Конвенции. Это связано с тем, что Совет Европы рассматривает гарантии личной свободы и право на справедливое судебное разбирательство (статьи 5 и 6 Конвенции) как важнейшие. Достаточно отметить, что большинство решений Европейского суда по правам человека принято по жалобам на нарушение именно этих статей Конвенции. Отныне граждане Российской Федерации вправе обратиться в этот суд за защитой своих прав, а на российскую правовую систему распространяются прецеденты Европейского суда – несколько сотен вынесенных им решений.<sup>2</sup>

В соответствии с протоколом №7 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, если какое–либо лицо окончательным приговором было признано виновным в совершении уголовного преступления и если впоследствии вынесенный ему приговор был отменен или оно было помиловано на том основании, что какое–либо новое или вновь открывшееся обстоятельство убедительно доказывает наличие судебной ошибки, то это лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону или практике соответствующего государства. (ст.3 Компенсация за ошибочный приговор)

Как известно, разбирательство дел в Суде делится на две стадии – решение о приемлемости о рассмотрении по существу. Условия приемлемости содержатся в ст. ст. 34 и 35 Конвенции. Порог приемлемости достаточно высок – в среднем более 10 % зарегистрированных жалоб признаются приемлемыми, т.е. могут быть рассмотрены по существу. Так, с ноября 1998 г. по август 2001 года Судом зарегистрировано около 28 000 жалоб, за тоже время неприемлемыми признаны более 15 200 и приемлемыми – чуть более 2300. В отношении России, как и других стран, недавно присоединившихся к Конвенции, процент приемлемых жалоб гораздо ниже, как следует из приведенных цифр.<sup>3</sup>

Обращаясь при разрешении конкретных уголовных дел к принципам Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод российские правоприменители должны учитывать наличие всеобщей практики и признание этой практики общеобязательной. Включение европейских стандартов по защите прав человека в российскую правовую систему повышает эффективность судебного надзора по уголовным делам и увеличивает меру ответственности всех правозащитных механизмов государств-участников Конвенции.

Постановление Европейского Суда по правам человека, в котором будет установлено применение федерального закона, не соответствующего Конвенции или иные нарушения Конвенции Европейского суда, поступает в Верховный Суд Российской Федерации. Председатель Верховного Суда Российской Федерации вносит в представление в Президиум Верховного Суда Российской Федерации. Пересмотр приговора, определения или постановления суда по обстоятельствам, указанным в п. 2 ч.4 ст. 413 УПК РФ осуществляется Президиум Верховного Суда не позднее одного месяца со дня поступления представления. По результатам рассмотрения представления Президиум Верховного Суда Российской Федерации отменяет или изменяет судебные решения по уголовному делу в соответствии с постановлением Европейского Суда по правам человека. Копии постановления Президиума Верховного Суда Российской Федерации в течении 3 суток направляются в Конституционный Суд Российской Федерации, лицу, в отношении которого принято данное постановление, прокурору и Уполномоченному Российской Федерации при Европейском Суде по правам человека (ч.5 ст. 451 УПК РФ). Таким образом, впервые уголовно – процессуальное законодательство решило вопрос о взаимоотношениях Европейского Суда по правам человека с российской судебной системой.

В 1998 году гражданин Российской Федерации Калашников В.Е. подал жалобу в Европейский Суд по правам человека, в который обжаловал действие российских властей, которые, по его утверждениям, нарушили его основные права и свободы. 18 сентября 2001 года в Европейском Суде по правам человека состоялись слушания по жалобе Калашникова. Жалоба признана приемлемой для рассмотрения по существу по трем пунктам из девяти.<sup>4</sup>

Секретариат Европейского Суда по правам человека достаточно подробно в юридической литературе разъясняет процедуру рассмотрения жалобы в Суде.<sup>5</sup>

Когда по делу собрана достаточная для рассмотрения информация, назначается судья – докладчик. Большинство дел рассматривается комитетом из 3 судей, которые единогласно принимают решение о неприемлемости дела. Такое решение является окончательным и не подлежит пересмотру.

В случаях, когда по делу встают достаточно серьезные вопросы и для решения вопроса о приемлемости недостаточно только информации со стороны заявителя, палата Суда в составе 7 судей или Большая палата в составе 17 судей направляет сообщение соответствующему представительству и просит его представить свои замечания по приемлемости и по существу жалобы. Такая процедура, отча-

сти объясняет сроки рассмотрения дел в Суде, которые могут составлять от года до 4–5 лет.

Если после признания дела приемлемым не достигнуто мирного урегулирования и оно не вычеркнуто из списка, Суд предпринимает решение по существу. Для этого Суд также может провести слушание или принять решение на основе письменных представлений сторон.

В решении по существу Суд может только прийти к выводу о том, имело ли место в отношении заявителя нарушение статей Конвенции и протоколов к ней. Если Суд придет к выводу о нарушении прав, он вправе присудить заявителю выплату определенной суммы денег в виде компенсации за это нарушение. Суд также может посчитать, что само признание нарушения в отношении заявителя является достаточной компенсацией. Суд, как правило, решает и вопрос о возмещении судебных расходов. Решения Суда являются обязательными для государств – ответчиков. Однако как отмечает О. Чернышова значительное количество дел против России отклоняются в связи с тем, что заявителями не соблюдается установленный Конвенцией срок для подачи жалобы. В соответствии со ст. 35 Конвенции Суд принимает дело к рассмотрению только в случае, если прошло не более шести месяцев после вынесения окончательного решения по делу внутри страны. Это правило без исключений. Время начинает течь со дня вынесения внутреннего решения или, если решение не было публичным, с момента, когда заявитель или его адвокат узнали о принятом решении. В случаях, когда заявитель не мог использовать средства внутренней правовой защиты, срок будет отсчитываться с момента нарушения права или с момента, когда заявитель или его представитель узнал о нарушении.<sup>6</sup>

Представляется, что формулировка нового обстоятельства в соответствии с п.2 ч.4 ст. 413 УПК РФ указывает на пределы судебного надзора при установлении Европейским Судом нарушения положений Конвенции о защите прав человека – рассмотрение судом Российской Федерации уголовного дела. По тексту уголовно–процессуальной нормы отсутствует предварительное расследование по уголовному делу, в ходе которого также может быть применен федеральный закон, не соответствующий положениям Конвенции по защите прав человека и основных свобод. Возможное установление Европейским Судом нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод должностными лицами в ходе предварительного расследования и отражение этого факта в решение суда, также должно найти отражение в уголовно–процессуальном законодательстве. Представляется возможным изложить п.2 ч.4 ст. 413 УПК РФ в следующей редакции: «установленное Европейским Судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод в ходе предварительного расследования и при рассмотрении судом уголовного дела, связанное с применением федерального закона, регламентирующего раскрытие, расследование и рассмотрение уголовного дела по существу, не соответствующего положениям Конвенции о защите прав человека и основных свобод, иными нарушениями положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод».

#### **Список литературы:**

1. С.Х. Нафиев, А.Л. Васин. Европейские стандарты обеспечения конституционных прав личности при расследовании преступлений. – Казань, 1998.

2. Н.Г. Муратова. Несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела и их оценка в суде кассационной (апелляционной) инстанции// Материалы Российской научно – практической конференции (Екатеринбург, 13–14 мая 2002 г). Дни науки УрГИ. Совершенствование права и юридического образования как стратегический ресурс развития России XXI века. – Екатеринбург, 2002. – с. 31.

3. М.А. Идрисова. Международно–правовое значение судебной защиты прав граждан по уголовным делам// Правосудие в Татарстане. – 3(8)2001 – с. 46
  4. Чернышова О. Жалобы против России в Европейском Суде по правам человека/ / Российская юстиция. – №4/2002. – с.1
  5. Берестнев Ю. Официальные документы Совета Европы на русском языке// Российская юстиция. – №5/2002. – с.55.
  6. Калашников В. против России. Решение по вопросу приемлемости жалобы №47095/99//Российская юстиция. – №2/2002. – с.68–73, Российская юстиция. – №3/2002. – с.73–76
  7. Д.Г. Курдюков. Страсбург слезам не верит// Вечерняя Казань. – 28.05.2002
  8. Н.Г. Муратова. История становления судебного надзора в уголовном судопроизводстве России.// Ученые записки КГУ. – Т.142. – 2002. – с.151–159
- 

*\* доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Казанского государственного университета*

*1 См. : Ю. Берестнев. Официальные документы Совета Европы на русском языке//Российская юстиция – №5/2002 – с.55*

*2 Нафиев С.Х., Васин А.Л. Европейские стандарты обеспечения конституционных прав личности при расследовании претсуплений. – Казань, 1998. –с.7*

*3 См.: Чернышова О. Жалобы против России в Европейском Суде по правам человека.// Российская юстиция. – №4/2002. – с.16*

*4 См.: В.Калашников против России. Решение по вопросу приемлемости жалобы №47095/99.// Российская юстиция. – №2/2002.– с.68–73, Российская юстиция.– №3/2002. – с.73–76*

*5 См.: Чернышова О. Указ. раб. С.15.*

*6 См.: Чернышова О. Указ. раб. С.16*

## Международно-правовые стандарты прав человека в конституционном законодательстве России

Стремление значительной части населения России в последние пятнадцать лет к переосмыслению места и роли личности в обществе и государстве сопровождается новым восприятием международно-правовых актов, устанавливающих определенный стандарт прав и свобод человека, гарантий их реализации на современном этапе развития цивилизации.

Важнейшими для доктрины и практики прав человека в России являются Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах человека 1966 г., Международный пакт о гражданских и политических правах человека 1966 г., Факультативный протокол 1967 г. к последнему пакту (в совокупности Международный билль о правах человека), десятки иных документов ООН. В связи с усилением интеграционных процессов в Европе особое значение приобретают международно-правовые акты европейских организаций. В частности, речь идет об актах Совета Европы – Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Европейской социальной Хартии 1961 г., Европейской хартии местного самоуправления 1985 г. и многих других.

В России меняется отношение к содержанию и роли этих актов: из «бумажной фикции» они превращаются в нравственно-правовой ориентир для граждан и публичной власти. В этих условиях важное значение приобретает синхронное, адекватное признаваемым принципам и нормам международного права развитие отраслевого законодательства Российской Федерации.

В силу своеобразия природы как ведущей, базовой отрасли российского законодательства более восприимчивым к имплементации общепризнанных международно-правовых принципов и норм в области прав человека оказывается конституционное законодательство. При этом речь идет о конституционном законодательстве в широком смысле, охватывающем не только нормы Конституции РФ, федеральных законов о поправках к Конституции РФ, федеральных конституционных законов, но и нормы иных федеральных законов, конституций (уставов) и законов субъектов Российской Федерации, которые регулируют общественные отношения, составляющие предмет конституционного (государственного) права Российской Федерации. Как показывает практика, к нему же следует отнести правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации – единственного официального интерпретатора федеральной конституции. Их роль в этом качестве объясняется общеобязательностью и непосредственностью действия, надзаконной юридической силой, формальной определенностью и безапелляционностью решения.

Ориентация конституционного законодательства России на общепризнанные принципы и нормы международного права в области обеспечения прав человека нашла отражение в восприятии им некоторых концептуальных положений.

Во-первых, в фундамент впервые сформулированной в Конституции РФ 1993 г. концепции основ конституционного строя России была положена идея естественных и неотчуждаемых прав и свобод личности, предопределяющая целостную систему провозглашаемых принципов конституционного строя обновляемой России. В согласии с Международным биллем о правах человека, Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод, иными авторитетными международно-правовыми актами вторая статья Конституции РФ объявила «человека, его права и свободы» высшей ценностью в обществе, а признание, соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина – обязанностью государства. Усиливая и одновременно развивая настоящее положение, ст. 18 провозгласила права и свободы человека и гражданина непосредственно действующими,

то есть действующими и в том случае, когда они не урегулированы законом или подзаконным актом. Возвышению роли прав и свобод человека и гражданина служит также указание на то, что они определяют смысл, содержание и применение закона, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Лейтмотивом настоящих конституционных положений являются признанные значительной властью населения земли два гуманистических начала: человек есть цель, а не голое средство в руках государства; права и свободы личности представляют собой высшую ценность в ряду общественных ценностей.

Во-вторых, конституционное законодательство достаточно отчетливо различает права человека (каждого) и гражданина (человека, обладающего российским гражданством). Смысл такого разграничения заключается не в формальном присоединении к западной правовой традиции, а в создании реальных условий для развития и защиты природных качеств человека в российском обществе. Одновременно с этим оно способствует более определенному регулированию нормами различных отраслей права (конституционного, административного, гражданского и пр.) прав, свобод и обязанностей, с одной стороны, граждан России, а с другой стороны, неграждан Российского государства.

В-третьих, принципиальное значение для российских граждан, законодательства и правоприменительной практики имеет конституционное положение о том, что в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией РФ (ч. 1 ст. 17). При всей дискуссионности вопроса об общепризнанности принципов и норм международного права следует все же отметить их позитивное влияние на современную российскую правовую систему. Формулируемые в виде сухих, лаконичных или, наоборот, торжественно-апофеозных положений, они трансформируют в себе посредством провозглашаемых идеалов, прав и свобод определенные общечеловеческие ценности. Те ценности цивилизации, которые достигнуты, приобретены мировыми культурами к нашему времени. В связи с этим следует отметить: стремление быть «встроенными» в эту цивилизацию и одновременно отказываться от признанных ею общечеловеческих ценностей, в том числе минимально необходимых прав и свобод человека, государственно- и международно-правовых механизмов их обеспечения, невозможно.

В-четвертых, конституционное законодательство исходит из универсального положения Конституции РФ о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры России являются составной частью ее правовой системы. Более того, если международным договором России установлены иные правила, чем предусмотренные договором, то применяются правила международного договора (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ). Настоящие конституционные положения апробируются прежде всего в области обеспечения прав человека и гражданина. Являясь достаточно новыми для российского конституционализма, они до сих пор служат предметом научных дискуссий. Законодательная и правоприменительная, в т.ч. судебная, практика демонстрирует осторожный подход к внедрению в правовой механизм международно-правовых норм.

В целом такая ситуация объяснима. Она обусловлена неготовностью фактически существующих общественных отношений к регулированию их некоторыми общепризнанными международно-правовыми нормами; коротким сроком для «встроенности» международно-правовых принципов и норм в российский правовой механизм; незавершенностью возрождения суверенной российской государственности.

Отсюда и вопросы о необходимости выборочного подхода к ратификации и имплементации международно-правовых актов, их отдельных положений; о признании примата принципов и норм международного права перед законами и подзаконными актами, но не Конституцией РФ; о прямом применении международно-правовых норм без трансформации их нормами российского права, а также иные проблемы.

И все же, несмотря на это, можно с уверенностью сказать о том, что, ратифицировав в 90-х годах ряд основополагающих международно-правовых актов в области прав человека, Россия сделала решительный шаг в направлении совершенствования правового механизма обеспечения прав человека, предоставления дополнительных гарантий прав человека, в том числе посредством обращения в Европейский Суд.

Раскрывая общие начала позитивного влияния общепризнанных принципов и норм международного права, стандартизирующих права и свободы личности на определенном уровне, а применительно к России – тем самым расширяющих каталог этих прав и свобод, следует обратить внимание на некоторые частные вопросы.

Во-первых, соотношение между правами человека (естественные права) и правами граждан (позитивные права) оказывается достаточно подвижным. В международно-правовых актах появляются ранее неизвестные права и свободы человека (например, право собирать, хранить, обрабатывать и передавать информацию или право на здоровую окружающую среду). Далее. Если еще, условно говоря, вчера субъективное право относилось исключительно к праву гражданина, то сегодня его уже причисляют к международно-правовым актам к праву человека (например, право избирать и быть избранным в органы государственной власти и местного самоуправления). Соответственно российское законодательство должно чутко улавливать эти нюансы, решая вопрос о возможности корректировки регулирования конкретного права (в приведенном примере речь может идти о предоставлении негражданам России, при известных обстоятельствах, избирательного права).

Во-вторых, нередко наблюдаются коллизии в понятии «общепризнанности» отдельных принципов и норм международного права. Возьмем расхожий пример о достоинстве человека. Начиная с Устава ЮНЕСКО 1945 г., в таких авторитетных универсальных международно-правовых актах, как Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах; региональных документах – Итоговый документ Венской встречи государств – участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе 1989 г., Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ 1990 г. достоинство человека признается в качестве источника прав человека и основных свобод, той категорией, которая определяет сущность человека. Такой подход имеет далеко идущие последствия не только для развития Концепции обеспечения прав и свобод человека, но и для законодательной и правоприменительной практики. Ориентируясь на признание упомянутыми авторитетными международно-правовыми актами ролевого назначения достоинства человека как основы всех прав человека, российская конституция отчасти дает основание для аналогичного концептуального подхода.

Однако ни Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ни европейские документы по человеческому измерению 90-х годов (кроме упомянутого Копенгагенского документа) не содержат такого подхода к социально-правовому назначению достоинства человека. Более того, Конвенция 1950 г. вообще не упоминает о достоинстве человека, а Европейский Суд в Страсбурге в последние годы, взяв за основу своих решений Конвенцию 1950 г., ссылается лишь на защиту конкретных прав человека и основных свобод, не связывая себя концептуальным положением об обеспечении неприкосновенности достоинства личности как субъективно-го права человека и одновременно основы всех прав и свобод, правовой системы и государственности.

В связи с этим возникает научная и практическая проблема: что считать «общепризнаннее» для российского конституционализма – первый или второй подход? В конечном итоге выбор за нами.

В-третьих, непростым является вопрос о применении международно-правовых принципов и норм Конституционным Судом Российской Федерации. Подсчитано, что

в решениях Конституционного Суда РФ по состоянию на конец 2001 г. содержалось свыше 150 ссылок на международные документы различного уровня. Иначе каждое десятое решение мотивировано среди прочего и ссылками на международно-правовые акты, решения Европейского Суда по правам человека.

При нормальном положении вещей ссылкой на международно-правовые принципы и нормы Конституционный Суд либо усиливают формально определенное значение соответствующей нормы Конституции РФ, либо детализирует конкретное конституционное право человека и гражданина. То есть международно-правовые принципы и нормы носят как бы субсидиарный характер.

Но встречаются особые случаи, когда субъективное право, предусмотренное международным правом, параллельно не регулируется Конституцией России, а внутренний закон противоречит международному договору, международно-правовым нормам. Как отмечает профессор Т.Г. Морщакова, такие несоответствия не могут быть исправлены в конституционном судопроизводстве решением Конституционного Суда, поскольку он не проверяет соответствие внутреннего закона международно-правовой норме. Вместе с тем, отказывая в принятии связанных с этим жалоб к рассмотрению из-за их неподсудности Конституционному Суду, последний в тоже время указывает, что международно-правовая норма подлежит применению судом общей юрисдикции как норма, имеющая приоритет перед нормами национального закона. Именно таким образом Конституционный Суд, например, указал – вопреки существующему регулированию российским правом – на невозможность пересмотра оправдательного вердикта суда присяжных, вступившего в законную силу.

Одновременно вызывает сомнение позиция Т.Г. Морщаковой, согласно которой оправдывается использование Конституционным Судом РФ в его правовых позициях ссылок на международно-правовые акты, еще не вступившие для России в юридическую силу, а также введение им в правоприменительный процесс рекомендательных норм (например, актов Генеральной Ассамблеи ООН, рекомендаций Совета Европы и т.п.). В этом случае со всей очевидностью подрываются фундаментальные принципы российской государственности и правовой системы – государственный суверенитет, верховенство конституции и закона.

В целом же следует признать, что в российской конституционно-правовой теории и практике достаточно успешно протекает процесс адаптации к международно-правовым стандартам в области прав человека. Российские граждане приобретают надежный ориентир в виде общепризнанных принципов и норм международного права в области защиты прав человека. Более того, они получили дополнительный шанс защиты своих прав и свобод посредством наднациональных судебных органов, в частности, Европейского Суда в г. Страсбурге. Все это, несомненно, способствует возвышению правовой культуры общества, поднятию уровня свободы отдельного человека и на этой основе совершенствованию развития общества и государства в России. Одновременно это позволяет достаточно успешно влиться России в семью цивилизованных, развитых стран мира.

---

\* Заслуженный юрист РФ д.ю.н. профессор Алтайского государственного университета



## **Допустимость и основные источники судебных доказательств полученных за рубежом, при расследовании преступления, ответственность за совершение которого предусмотрена в статье 189 УК РФ**

В данной статье я бы хотел остановиться на двух вопросах: первый – допустимость в уголовном судопроизводстве доказательств полученных за рубежом и второй – основные источники судебных доказательств по уголовному делу, исходя из обстоятельств, подлежащих выяснению, на примере состава преступления, ответственность за которое предусмотрена статьёй 189 УК РФ.

Уголовно–процессуальное законодательство, говоря о допустимых доказательствах, предъявляет к ним следующие требования:

1. Они должны быть получены из предусмотренных законом источников;
2. Должны быть соблюдены общие правила собирания и фиксации сведений, а также правила проведения конкретных процессуальных действий.

Этимологически термин «допускаются» можно определить следующим образом: «возможный, позвольительный, разрешенный»<sup>1</sup>. Отсюда термин «допускаются» означает разрешаются, позволяются или признаются.

В отличие от УПК РСФСР 1960г., в соответствии с которым, для признания протоколов и документов иностранных следственных действий в качестве допустимых доказательств в уголовном судопроизводстве, требовалась адаптация их к нормам российского уголовно–процессуального законодательства, в статье 455 вступившего в силу 01 июля 2002г. УПК РФ содержатся правовые предписания о признании фактических данных, полученных за рубежом, доказательствами наравне с полученными в России.

При урегулировании вышеуказанного вопроса законодатель исходил из положений статьи 15 Конституции РФ, с соответствием с которой общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры России являются составной частью её правовой системы<sup>2</sup>. А исходя из положений международно–правовых договоров (например: в соответствии с Гаагской Конвенцией от 05.10.1961г., вступившей в силу для России 31.05.1992г., отменяющей требование легализации иностранных официальных документов) единственной формальностью, которая может быть потребована для допустимости доказательств, является удостоверение подлинности подписи, качества, в котором выступило лицо, подписавшее документ, а также подлинности печати или штампа, которыми скреплён этот документ, посредством представления апостиля компетентным органом государства, в котором этот документ был совершён<sup>3</sup>. Однако, следует отметить, что выполнение упомянутой функции не может быть потребовано, если законы, правила и обычаи, действующие в государстве, в котором представлен документ, либо договорённость между двумя или несколькими государствами, отменяет или упрощает данную процедуру, или освобождает документ от легализации.

В международных договорах может быть закреплено и иное разрешение вопроса относительно оформления процессуальных документов представленных иностранным государством.

Так в соответствии с договором между Россией и Канадой о взаимной правовой помощи по уголовным делам от 20.10.1997г. переданные доказательства не требуют иной формы их заверения, кроме как того вида, которого от них требует запрашива–

ющее государство с целью признания их допустимыми доказательствами в соответствии с национальным законодательством этого государства.

Также при составлении, в соответствии со статьями 453 и 454 УПК РФ, запроса о проведении на территории иностранного государства процессуальных действий следует помнить что:

1. В соответствии с уголовно–процессуальным законодательством РФ, лицо производящее предварительное расследование, исходя из материалов конкретного уголовного дела и на основании статьи 73 УПК РФ, само определяет какие процессуальные действия следует провести. Поэтому, следует учесть, что при расследовании преступления предусмотренного статьёй 189 УК РФ, основываясь на уголовно–правовой оценке содеянного и в соответствии со статьёй 73 УПК РФ, основными источниками судебных доказательств по данной категории дел являются:

а) По объекту преступления: заключение эксперта о наличии либо отсутствии специального экспортного контроля при перемещении через границу.

б) По субъекту: документы об установочных и характеризующих данных субъекта, его служебном положении; обыски, выемки для получения данных о связях, соучастниках субъекта, в том числе за рубежом.

в) По объективной стороне: протоколы осмотра, задержания с указанием способов совершения деяния, методов маскировки, времени и места экспорта; показания свидетелей, подозреваемых об обстоятельствах совершенного деяния; протоколы обысков, выемок с фиксацией обстоятельств деяния; заключение эксперта о наличии и размерах ущерба.

г) По субъективной стороне: показания свидетелей о намерениях и действиях подозреваемых; показания подозреваемых.

2. Также не следует забывать о том, что в формулировки тех или иных процессуальных действий, в разных правовых системах, могут вкладываться не идентичные смысловые нагрузки<sup>4</sup>. По этому, в запросе лучше описать тот результат, который планируется достичь, а не просто назвать процессуальное действие, с помощью которого этот результат может быть достигнут.

---

\* Преподаватель ИППКС ФСБ России (г. Екатеринбург)

1 И. Бабурина, Н. Громов, А. Гришин «Доказательства, понятие, свойства» // «Закон и Право» 2002г. №2. С. 35.

2 Конституция Российской Федерации. Комментарий /Под общей редакцией Б.Н. Топорнина, Ю.М. Батурина, Р.Г. Орехова. М., 1994г.

3 Комментарий к Уголовно–процессуальному кодексу Российской Федерации. /Под общей редакцией В.В. Мозякова. М.: Издательство «Экзамен XXI», 2002г. С.637.

4 Р.С. Тамаев «Правовые и организационные особенности получения доказательств по уголовным делам за рубежом». Следственная практика. М.:2002г. №1(155) С. 238.

## Равенство мужчин и женщин в Европейской социальной хартии и законодательстве Российской Федерации

Что такое равенство мужчин и женщин?

Равное отношение к мужчинам и женщинам может привести к неравенству, и Европейская социальная хартия (далее – Хартия) предусматривает как равные возможности, так и равное отношение к мужчинам и женщинам в области занятости и профессии. Некоторые дискриминационные аспекты Хартии и Дополнительного Протокола 1988 года связаны с особой защитой женщин – в них предусмотрено ограничительное толкование защиты женщин материальной и персональной сферы действия, особенная защита материнства.

Равенство мужчин и женщин зависит прежде всего от экономической, социальной и семейной политик, проводимых в стране.

Что касается права на равные возможности и на равное обращение в сфере занятости без дискриминации по признаку пола, то Хартия в статье 20 закрепляет положение к осуществлению этого права в следующих областях:

- прием на работу, защита от увольнений и профессиональная реинтеграция;
- профессиональная ориентация, профессиональное обучение и переподготовка и профессиональная реабилитация;
- условия труда, включая заработную плату;
- профессиональная карьера, включая поощрения.

Говоря о праве на равные возможности и на равное обращение в сфере занятости, можно отметить, что данное право понимается буквально. К примеру, в городах мы зачастую видим женщин в оранжевых спецовках, которые укладывают асфальт. Такую же картину можно наблюдать на железнодорожных путях во время ремонта верхнего строения пути (без остановки движения). В настоящее время введение запрета на применение труда женщин на тяжелых работах и работах с вредными и опасными условиями труда является важной проблемой, так как конкуренция на рынке труда на сегодняшний день оставляет женщинам мало возможностей, особенно женщинам, возвращающимся к трудовой деятельности после длительного перерыва, связанного с семейными обстоятельствами.

Почему женщины продолжают работать на вредных и опасных работах? Ответ один – высокий уровень заработной платы. Но этот уровень необходимо установить и при трудоустройстве женщин, выводимых из вредных и опасных условий труда, то есть необходимо обеспечить высокий уровень заработной платы и на новых рабочих местах. Низкий уровень доходов женщин – проблема сегодняшнего дня.

Хотя Российская Федерация и ратифицировала Конвенцию №156 МОТ «О равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящиеся с семейными обязанностями» (№137–ФЗ от 30 октября 1997 года), проблема остается и ее решение зависит прежде всего от экономического состояния страны.

Что касается принципов равноправия мужчин и женщин, то они закреплены в Конституции РФ, Трудовом Кодексе РФ, ФЗ «О занятости населения РФ», многих других нормативных правовых актах.

Статья 16 КЗоТ РФ гласила:

«Запрещается необоснованный отказ в приеме на работу. Какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установление прямых или косвенных преимуществ при приеме на работу в зависимости от пола, расы, национальности, языка, социального происхождения, имущественного положения, места жительства, отно-

шения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников, не допускается».

Созвучная данной статье в новом ТК РФ 2002 г. является ст. 3 «Запрещение дискриминации в сфере труда»: «Каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав. Никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества независимо от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, политических убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника. Не являются дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений, а также ограничение прав работников, которые определяются свойственными данному виду труда требованиями, установленными федеральным законом, либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите. Лица, считающие, что они подверглись дискриминации в сфере труда, вправе обратиться в органы федеральной инспекции труда и (или) в суд с заявлением о восстановлении нарушенных прав, возмещении материального вреда и компенсации морального вреда».

При приеме на тяжелые работы женщин с вредными и опасными условиями труда похоже эти статьи, что в старом ТК РФ, что в новом воспринимались и воспринимаются буквально и работодатель особо не углублялся в ряд ограничений, которые должны учитываться.

В ныне действующем Трудовом Кодексе РФ предусмотрен ряд ограничений при приеме женщин на работу с вредными и опасными условиями труда. Так, статья 253 устанавливает ограничение применения труда женщин на тяжелых работах и работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах. Кроме того, запрещается применение труда женщин на работах, связанных с подъемом и перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для них нормы (Перечень тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин утвержден постановлением Правительства РФ от 25 февраля 2000 г. N 162, нормы предельно допустимых нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей вручную утверждены постановлением Правительства РФ от 6 февраля 1993 г. N 105).

Однако, на наш взгляд, в упомянутом постановлении Правительства РФ утвержденные нормы предельно допустимых нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей вручную могли бы содержать и ряд критериев, позволяющих дифференцировать эти нормы, исходя из возраста и желательно из учета состояния здоровья женщины.

Еще в 1994 году Приказом №107 Федеральной службы занятости был утвержден «Порядок оказания финансовой помощи работодателями на организацию дополнительных рабочих мест для обеспечения трудоустройства и занятости безработных граждан». Согласно этому Приказу определялись условия и форма представления органами службы занятости финансовой помощи за счет средств Государственного фонда занятости населения РФ.

К сожалению, и эта проблема не решена, так как фонд занятости не может выделить необходимые средства на программы занятости населения.

Таким образом, эффективность реальной защиты государством права работницы-женщины зарабатывать себе на жизнь, а так же свободно избирать вид занятия в нашей стране пока зависит от финансового состояния государства. Те или иные из-

менения в законодательстве не могут дать ощутимых результатов, хотя в целом в России нормативная база создает предпосылки для выполнения обязательств, предусмотренных Хартией.

Подводя итог сказанному, следует отметить, что равенство мужчин и женщин в области реализации своих прав и обязанностей можно достичь, лишь преодолев экономические трудности в стране.

Придерживаясь общепринятого мнения – «молодежь наше будущее», для выяснения экономической обстановки хотя бы в нашем городе не лишним бы было на практических занятиях студентам вузов юридических факультетов ответить на следующие вопросы, поставленные в исследовании на основе прецедентного права (изд.–во Совета Европы, 1998, с. 115). К примеру, по ст. 16 «Право на социальную, юридическую и экономическую защиту семьи»:

– опишите экономические меры, принятые в Вашей стране в рамках социальной поддержки семьи;

– ...

– укажите, существуют ли в Вашей стране социальные и /или культурные службы в интересах семьи, такие, как службы консультаций, ..., служба помощи на дому, ...

А также по статье 19:

– укажите, существуют ли профессии (если да, то какие), которыми могут заниматься исключительно лица одного пола. Уточните, связано ли это с характером труда или с его условиями.

Вопрос равенства мужчин и женщин, отраженный в Хартии, находится в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов. Что касается реализации гарантий, которые предоставляются законами, то они во многом зависят от механизмов, установленных в нормативных правовых актах различных органов исполнительной власти, в том числе субъектов Российской Федерации.

---

\* *к.ю.н., доцент кафедры конституционного и международного права юридического факультета Казанского государственного университета*

## **Возмещение морального вреда: некоторые аспекты соотношения позиций российских судов и Европейского суда по правам человека**

После того, как Конвенция о защите прав человека и основных свобод (далее «Конвенция») была ратифицирована Российской Федерацией, она стала составной частью ее правовой системы<sup>1</sup>. При этом важное значение имеет тот факт, что признавая юрисдикцию Европейского суда по правам человека, Россия приняла на себя также и обязательства привести правоприменительную, в том числе судебную практику в полное соответствие с обязательствами Российской Федерации, вытекающими из участия в Конвенции и Протоколах к ней.

Соединение данной практики с российской действительностью требует не только особой, квалифицированной подготовки, но и изменений в психологии от правоприменителя до простого гражданина. В связи с чем, полагаю, есть необходимость рассмотреть одну из проблем соотношения позиций правоприменителя по делам, связанным с компенсацией морального вреда.

Известно, что суды в Российской Федерации при присуждении потерпевшим сумм в качестве компенсации морального вреда достаточно консервативны. Отчасти этому способствует практика<sup>2</sup> Верховного Суда РФ, отчасти позиция конкретного суда, рассматривающего дело. Можно лишь констатировать, что суммы присуждаемые судами в качестве морального вреда не учитывают конституционных принципов организации российского государства.

К примеру, в результате известного события – авиакатастрофа самолета Ту-154-134м, принадлежащего ОАО «Владивосток – Авиа» в ночь на 3–4июля 2001года повлекла за собой гибель пассажиров и команды. Ряд родственников погибших обратились в суды к ОАО «Владивосток – Авиа» с исками о взыскании, в том числе, морального вреда. Исковые требования матери и брата погибшего С. включали и требования о взыскании морального ущерба в размере 15 000 000 рублей и 10 000 000 рублей (что составляет примерно 480 000 и 330 000 долларов США). Однако суд определил размер такого ущерба в размере 80 000 рублей для матери погибшего и в размере 50 000 рублей для его брата (соответственно 2 600 и 1 600 долларов США). При этом суд, вынося такое решение, руководствовался вышеуказанными принципами разумности и справедливости.

Вместе с тем, статья 3 Конституции Российской Федерации закрепляет, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью, признание, соблюдение и защита прав и свобод человека является обязанностью государства», в том числе такой обязанностью является обеспечение сохранности и его жизни. Не обеспечение государством данной конституционной обязанности должно, на мой взгляд, сопровождаться достойной оценкой жизни его граждан, в противном случае в него теряется вера. Исправить такую ошибку суда практически не возможно. И тогда остается единственная надежда – обращение в Европейский Суд по правам человека, где отношение к человеку несколько иное.

Статья 6 Конвенции устанавливает право на справедливое судебное разбирательство. Справедливое разбирательство должно обеспечивать не только своевременное разбирательство дела, но и определять, оценивая все обстоятельства дела, согласно статье 41 Конвенции, сумму справедливой компенсации за причиненный стороне имущественный и неимущественный вред.

Так, решением Европейского Суда по правам человека (Дело: F.E. против Франции (60/1998/963/1178) от 30 октября 1998 г.<sup>3</sup>, гражданину, вследствие того, что он в боль-

нице был заражен вирусом иммунодефицита человека (СПИД), было присуждено 1 000 000 франков (примерно 200 000 долларов США) в качестве морального вреда. При этом Европейский Суд по правам человека в своем решении руководствовался иным понятием чувства справедливости.

Вышеизложенное дает почву для построения стройной системы логической цепи выводов об объективной необходимости скорейшего пересмотра правовой позиции российских судов и подведения ее к позиции, идентичной Европейскому Суду. Наше правосознание должно само прийти к мысли о ликвидации дисбаланса в правоприменительной практике судов и нарушений прав и интересов граждан страны. В противном случае прецеденты Европейского Суда станут обязательными для его исполнения, в том числе, и российскими судами, без четкого внутреннего убеждения в этом государстве.

---

\* Магистрант факультета магистерской подготовки УрГЮА

1 Более чем доказательным является позиция Конституционного Суда РФ, где им в Постановлении от 25 января 2001 г. № 1–П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации, в связи с жалобами граждан И.В.Богданова, А.Б.Зернова, С.И.Кальянова и Н.В.Труханова», сформулирована правовая позиция. Согласно данной позиции, судебные органы при рассмотрении дел, должны напрямую руководствоваться нормами Конвенции, поскольку «...иное расходилось бы с действительным конституционно-правовым смыслом, и привело бы вопреки требованиям статьи 15 (часть 4) Конституции РФ и воле федерального законодателя, ратифицировавшего Конвенцию, к блокированию действия Конвенции на территории Российской Федерации.» // ВКС № 6

2 Так, Пленумом Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. N 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» (с последующими изменениями от 25 октября 1996 г., 15 января 1998 г.) определены базовые параметры при определении размера причиненного гражданину морального вреда. К ним относятся характер и объем причиненных нравственных или физических страданий, степень вины ответчика, при определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости.

3 ПСС Гарант.

## Международное экономическое право как фактор развития системы международного права

Появление новых договорных и обычных норм международного права постепенно приводит к изменениям в его системе, которая по существу является достаточно стабильным образованием. Изменениям, как правило, предшествует накопление, возможно, в течение продолжительного периода времени новых качественно однородных элементов (норм), образующих в совокупности другие, более сложные (институты, отрасли), появление которых существенным образом сказывается на содержании системы. По своему характеру данные изменения являются объективно–субъективными, так как с одной стороны в конструкции, каковой выступает система международного права, происходят изменения, отражающие его развитие, а с другой – дается оценка этих изменений со стороны ученых. Наличием субъективного начала в подходах к построению системы международного права обусловлен тот факт, что даже наиболее распространенные, утвердившиеся представления о ней нельзя считать аксиоматичными.

Одним из вопросов, который имеет большое значение для изучения развития системы международного права, и которому за последнее время уделяется довольно много внимания в отечественных международно–правовых исследованиях, является вопрос о сущности и содержании международного экономического права. Как отмечает И.И. Лукашук, глобализация общественных отношений повышает роль экономических факторов и требует существенных перемен в механизме управления мировой системой.<sup>1</sup> Поэтому определение роли международного экономического права в этом процессе и его взаимодействие с другими отраслями и институтами становится существенным моментом в обеспечении эффективного международно–правового регулирования.

В современной учебной и монографической литературе о международном экономическом праве говорится как о совокупности принципов и норм, регулирующих отношения между государствами в области международного экономического сотрудничества.<sup>2</sup> Нередко данная совокупность норм определяется как отрасль международного права. В одних работах, как отечественных, так и зарубежных, об этом говорится прямо,<sup>3</sup> в других – косвенно,<sup>4</sup> однако данная характеристика все же не является общепризнанной.<sup>5</sup>

Начало научной дискуссии относительно того, что представляет собой международное экономическое право, было положено в 1928 году с выходом серии очерков В.М. Корецкого «Международное хозяйственное право», где автор выдвинул концепцию международного хозяйственного права, которое было представлено как система норм, регулирующих мирохозяйственные отношения.<sup>6</sup> Для построения такой системы автором было предложено пересмотреть существующие системы и выбрать из них необходимые нормы. Однако возник вопрос: по какому признаку производить отбор. В.М. Корецким были рассмотрены различные критерии: источник регулирования, технический прием регулирования, содержание регулируемых отношений. Отклоняя первый из них, В.М.Корецкий, в частности, отмечает, что «это основание деления не даст нам возможности размежевать отдельные группы норм, обнимаемые общей системой международного права».<sup>7</sup> Технические приемы применительно к международному публично–правовому регулированию вообще не рассматривались, так как, по мнению автора, они имеют особое значение в построении системы международного частного права. Лишь третий признак – содержание регулируемых отношений – был признан приемлемым. «Международное торговое право, – указывал В.М. Корецкий, – определяется как система норм, регулирующих международные торговые отношения, а международное трудовое право – как система норм, регулирующих международные трудовые отношения. Разность регулируемых отноше-



ний влечет за собою разность регулирующих систем».<sup>8</sup> Следует также заметить, что В.И.–Корецкий предусматривал обособление тех или иных групп норм в рамках международного хозяйственного права при сохранении ими своих связей с обобщающей системой.<sup>9</sup>

В продолжение исследований в данной области И.С.Перетерским была выдвинута концепция «международного публичного гражданского права», в которой предметом регулирования рассматриваемой автором отрасли выступали межгосударственные отношения в области кредитов, движения товаров, транспорта, валютных операций, совместной экономической деятельности.<sup>10</sup>

Наконец, в работах Г.И.Тункина и Е.Т. Усенко был сделан вывод о становлении международного экономического права как отрасли международного публичного права,<sup>11</sup> и данная концепция получила дальнейшее развитие в работах Ашавского Б.М., Богуславского М.М., Бувайлика Г.Е., Вельяминова Г.М., Войтовича С.А., Ковалева В.И., Лисовского

Сопоставим схему, предложенную В.М. Корецким, с современными научными представлениями о международном экономическом праве.

Исходя из такого критерия отрасли, как предмет регулирования, в осмыслении дефиниции международного экономического права, нетрудно заметить, что существующие определения отличаются чрезвычайно высокой степенью обобщения, вследствие чего предмет регулирования оказывается недостаточно определенным. Не случайно в международном экономическом праве выделяют целый ряд подотраслей: торговое, валютно–финансовое, инвестиционное право и др. в соответствии с различными и многочисленными видами современной хозяйственной деятельности международного характера, в которых предмет регулирования, т.е. содержание регулируемых отношений, обозначен совершенно четко. Кроме того, нормы, регулирующие международные экономические отношения встречаются и в других отраслях современного международного права – космическом, морском, защиты прав человека, международных организаций и др. Иначе говоря, международные экономические отношения, рассматриваемые как предмет международного экономического права, регулируются нормами и других отраслей. Возникает вопрос: верно ли утверждение, что международное экономическое право есть отдельная отрасль международного публичного права? Очевидно, что рамки международного экономического права размыты настолько, что если и рассматривать его как отрасль, то только как особенную, сквозную, включающую нормы различных отраслей, в результате чего следует признать двойную отраслевую принадлежность некоторых норм международного права. Такая конструкция представляется громоздкой и нефункциональной.

Возможен и иной подход к определению места международного экономического права в системе международного права. До сих пор мы исходили из посылки, что международные экономические отношения регулируются международным экономическим правом. Если следовать этой логике, то получается, что политические отношения должны регулироваться политическим правом, и тогда численность отраслей международного права значительно сокращается, или международное экономическое и международное политическое право надо рассматривать как более широкую, по сравнению с отраслью, общность международно–правовых норм. Однако, вся история мирового развития подтверждает, что экономические отношения не свободны от политики, как и любая политика немыслима в отрыве от экономических интересов государств. Поэтому разграничение отраслей международного права на экономические и политические привело бы к ошибочному толкованию целей международно–правового регулирования.

Таким образом, становится ясно, что недостаточно определенный предмет регулирования не может служить исчерпывающим критерием для признания международного экономического права отраслью международного права.

Рассмотрим теперь другие аргументы в пользу данного признания. В современной юридической литературе к ним относят наличие большого нормативного материала, обладающего определенным своеобразием, и особые отраслевые принципы. При этом, правда, отмечается и отличие международного экономического права от традиционных международно-правовых отраслей, которое составляет более низкий уровень кодификации в силу отсутствия универсального, многостороннего договора. Лишь отчасти этот недостаток восполняют такие рекомендательные акты, как Хартия экономических прав и обязанностей государств 1974 г., выполняющие функцию своеобразной преддоговорной кодификации общепризнанных обычно-правовых норм международного экономического права.<sup>12</sup>

Проанализируем приведенные дополнительные аргументы. Первый из них – это наличие большого нормативного материала, отличающегося определенным своеобразием.

Трудно отрицать, что объем нормативного материала, относимого к международному экономическому праву велик. Более того, он велик, настолько, что уже один этот факт вызывает сомнение в охвате его рамками одной отрасли. Такой объем обусловлен неоднородностью предмета регулирования. Торговля, валютные операции, инвестиционная деятельность, обмен технологиями и др. в международных отношениях, составляющие этот предмет, различаются по технике осуществления соответствующих операций, содержанию соглашений, на которых они основываются, по целям и экономической сущности. Поэтому можно говорить о своеобразии каждого предмета, по поводу которого возникают экономические отношения, и соответствующих норм, а в целом нормы международного экономического права отличаются большим разнообразием. Данный факт служит и вполне понятным объяснением тому, что многостороннего международного экономического соглашения до сих пор нет.

Второй аргумент состоит в указании на особые отраслевые принципы. Действительно, в юридической литературе неоднократно подчеркивалось, что в качестве основания для выделения отрасли права необходимо наличие соответствующих принципов. По мнению С.С. Алексеева, отраслевые принципы являются одним из объективных показателей, выделяющих отрасли в правовой системе.<sup>13</sup>

Ряд отечественных и зарубежных исследователей сходятся во мнении о том, что в современном международном праве сложились обычно-правовые правила императивного характера, которые составляют основу правового регулирования международных экономических отношений. Однако, ввиду отсутствия единого кодифицирующего акта, в разных работах приводятся различные перечни и классификации данных принципов. В одной из последних монографий по данному вопросу к принципам международного экономического права отнесены: принцип суверенитета государств над своими природными ресурсами и экономической деятельностью, принцип свободы выбора форм организации внешнеэкономических связей, принцип экономического сотрудничества, принцип взаимной выгоды, принцип экономической не дискриминации, принцип наибольшего благоприятствования, принцип национального режима.

Исходя в дальнейших рассуждениях из данного перечня, следует заметить, что отраслевая принадлежность приведенных правил вызывает сомнения. Возможно ли ограничить сферу действия, к примеру, принципа экономической не дискриминации лишь теми отношениями, которые перечисляются при определении предмета международного экономического права? Означает ли, что данный принцип неприменим при регулировании международных воздушных перевозок или при регулировании деятельности в районе морского дна наряду с принципами международного воздушного и международного морского права или при закреплении правового статуса индивидов? Можно ли считать равнозначными с точки зрения сферы действия вышеназванный принцип и, например, принцип мирного прохода?

Известно, что с позиции правоприменения решающее значение имеет лишь факт юридической обязательности того или иного правила, а не его отраслевая принадлежность. Поэтому отрицательные ответы на поставленные вопросы дают основание утверждать, что принципы международного экономического права имеют более широкую сферу действия, чем та, что ограничена рамками конкретной отрасли. Фактически она может простирается на все отрасли международного права. Отсюда их характеристика как сугубо отраслевых не соответствует реальной роли, которую они играют в международно-правовом регулировании, и месту в системе международного права, которое им в настоящее время отводится. Принимая во внимание императивный характер данных принципов, можно сделать вывод о том, что они являются универсальными нормами международного права, конкретизирующими его общепризнанные принципы в области регулирования международных экономических отношений.

Адекватное отражение данного факта правовых реалий в теории международного права может быть сформулировано следующим образом.

Принципы международного экономического права представляют собой новый элемент в системе международного права, который наряду с общепризнанными принципами и сквозными институтами относится к числу системообразующих факторов. Совокупность норм, охватываемых понятием международного экономического права и базирующихся на принципах международного экономического права, образует полиотраслевой комплекс в системе международного права, возникновение которого является закономерным феноменом в условиях возрастающего разнообразия международных экономических отношений и усложнения правового регулирования.

---

\* Казанский государственный университет

1 Лукашук И.И. Кодификация и прогрессивное развитие международного права в XXI веке// *Российской ежегодник международного права. 2001. С.–П.: Россия–Нева, 2001. С. 12.*

2 См.: *Международное право. Учебник для вузов. Ред. Игнатенко Г.В., Тиунов О.И. М., 2002. С. 555.*

3 См.: *Курс международного права . В 7 т. Т.4. М., 1990. С. 231. ; Лукашук И.И. Ук. соч. С. 9; Schwarzenberger G. The Principles and Standards of International Economic Law//RCADI. Vol. 117 (1996–I). P.7.*

4 В вышеназванном учебнике под ред Г.В. Игнатенко и О.И. Тиунова определение международного экономического права не содержит слова «отрасль», однако при его дальнейшей характеристике говорится, что «в международном экономическом праве сложились подотрасли...».

5 Например, французский исследователь П. Ретер считает, что это область международного права. Цит. по: Carreau D., Juillard P., Flory T. *Druit International Economique. Paris, 1980. P. 11.*

6 Корецкий В.М. *Международное хозяйственное право// Корецкий В.М. Избранные труды. Киев, 1989. С. 120.*

7 Корецкий В.М. Ук. соч. С. 121.

8 Там же. С. 123.

9 Там же. С. 134.

10 См.: *СССР и проблемы международного права. Учен.зап. АОН. Вып. 1. М., 1947. С. 155.*

11 Тункин Г.И. *Идеологическая борьба и международное право. М., 1967. С.117; Усенко Е.Т. Сущность и принципы социалистической экономической интеграции// Советское государство и право. 1971. № 11. С.56.*

12 См.: *Войтович С.А. Принципы экономических отношений. международно-правовое регулирование межгосударственных Учеб. пособие. Киев, 1988. С. 23*

13 Алексеев С.С. *Проблемы теории права. Т. 1. Свердловск, 1972. С. 111.*

## Международное гуманитарное судопроизводство (некоторые аспекты терминологии)

Вряд ли кто-либо сегодня оспорит, что деятельность международных судебных органов (Международного суда ООН, Европейского суда по правам человека, Суда Европейских сообществ, международных трибуналов) является исключительно важной для развития международного права, его отдельных отраслей и институтов. Вместе с тем, следует признать, что многие теоретические проблемы международного процесса, судопроизводства, к сожалению, не нашли отражение даже на уровне специальных монографических работ. В частности, в отличие от исследований, посвященных национальному правоприменительному процессу, в работах по международному праву не проводится выделение отдельных видов международного процесса, международного судопроизводства по предметному признаку (по аналогии с гражданским, уголовным и др. в национальном праве) и деятельность каждого из международных судов рассматривается, как правило, вне связи с другими международными судебными органами, многие институты международного юридического процесса, предложенные в теории международного права (международные процессуальные формы, режимы, производства) не используются для общего анализа деятельности судебных учреждений. Хотя здесь можно упомянуть, предлагаемую в некоторых учебных курсах по международному праву классификацию международных судебных учреждений по предметному содержанию на суды общей юрисдикции и специальной (в первом случае имеются в виду международные судебные органы рассматривающие все споры, переданные на их рассмотрение субъектами международного права, например, Международный суд ООН, во втором – суды чья, компетенция ограничена в рамках учредительных актов лишь определенной категорией споров, как межгосударственных, так и с участием иных «нетрадиционных» субъектов международных отношений).<sup>1</sup> Но дальнейшее разграничение отдельных видов международного судопроизводства уже в рамках «специальных» судов не предлагается. Свообразным исключением можно назвать, рассмотрение в некоторых работах по международному уголовному праву<sup>2</sup> международного уголовного процесса.

Отчасти такое положение можно объяснить тем, что на сегодняшний день не выработана в равной степени признаваемая всеми исследователями система международного права (достаточно отметить, что спорным остается вопрос о выделении как таковых процессуальных отраслей, подотраслей и институтов<sup>3</sup>). Помимо этого, многие международные судебные органы «уникальны»: особенности их структуры, компетенции, процедуры не позволяют объединять их в рамках одного процесса, судопроизводства.<sup>4</sup>

Последнее высказывание в полной мере применимо к Суду Европейских Сообществ (Court of Justice of the European Communities) и созданному при нем Суду первой инстанции Европейских Сообществ (Court of First Instance of the European Communities). Хотелось бы заметить, что именно Суд ЕС наиболее приближен к национальному судопроизводству. Речь идет не о его структуре или организации производства (хотя и здесь можно найти определенные «совпадения», в частности, с французским судопроизводством<sup>5</sup>), а о его компетенции. Наиболее ярко это проявляется в Суде первой инстанции.

Суд первой инстанции создан в 1988 г. «для рассмотрения определенных категорий исков физических и юридических лиц ... и принятия по ним решений».<sup>6</sup> К юрисдикции Суда первой инстанции относятся:

- споры между Сообществом и его служащими (ст.ст.179 ЕС и 152 Евроатома) – аналог споров из трудовых отношений, рассматриваемых национальными судами в рамках гражданского или специального (например, в ФРГ) судопроизводства;

- иски в связи с судебным контролем – как об аннулировании (незаконность актов принятых институтами Сообщества), так и в связи с бездействием – только по обращениям физических лиц и организаций (ст.ст.173 и 175 ЕС, 33 и 35 ЕОУС, 146 и 148 Евроатома) – аналог производства по делам из административно–правовых (публично–правовых) отношений в гражданском судопроизводстве, административного судопроизводства (например, Франция, ФРГ);

- иски в связи с внедоговорной ответственностью, предъявленные частными лицами и компаниями (ст.ст.178 ЕС, 40 ЕОУС, 151 Евроатома) – аналог споров из причинения вреда, рассматриваемых в гражданском судопроизводстве;

- иски в связи с контрактами с Сообществом, предъявленные физическими и юридическими лицами – аналог гражданского, арбитражного (торгового, хозяйственного) судопроизводства.

По моему мнению, производство в Суде первой инстанции ЕС и отчасти производство в Суде ЕС (например, когда речь идет об исках из причинения вреда или в связи с невыполнением обязательств по частноправовым контрактам, предъявленным государствами) можно отнести к международному гражданскому процессу (судопроизводству).

Можно заметить, что подобная аналогия до известной степени может быть проведена и при оценке деятельности Европейского Суда по правам человека. В соответствии со ст.34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод:

«Суд может принимать жалобы от любого физического лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции или в Протоколах к ней».<sup>7</sup>

Деятельность Европейского Суда по правам человека напоминает деятельность судов общей юрисдикции в рамках гражданского судопроизводства (применительно к Российской Федерации) по рассмотрению заявлений об оспаривании решения, действия (бездействия) органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего, если заявитель считает, что нарушены его права и свободы.<sup>8</sup> Еще одной чертой сходной с национальным гражданским судопроизводством можно назвать и то, что Европейский Суд по правам человека, в случае установления нарушения положений Конвенции, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне, при условии, что внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствия этого нарушения и Суд признает такое возмещение необходимым (ст.41 Конвенции о защите прав человека и основных свобод). Правда, следует заметить, что подобная аналогия не допустима, например, по отношению к судопроизводству в Германии или Франции, где заявления (иски) граждан о нарушении их прав и свобод действиями (бездействием), решениями органов государственной власти рассматривают суды административной юрисдикции. Кроме того, некоторые обращения индивидов в Европейский Суд по правам человека, в частности, связанные с нарушением права на справедливое судебное разбирательство (ст.6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод), могут быть соотнесены с кассационными, апелляционными жалобами граждан в рамках гражданского, арбитражного, уголовного, административного судопроизводства.

Представляется, что деятельность Европейского Суда по правам человека может быть охарактеризована как специальное (по отношению к «традиционному» международному процессу) гуманитарное международное судопроизводство. Термин «гуманитарное судопроизводство» достаточно условен, его использование связано с тем, что Европейский суд по правам человека применяет нормы международного гуманитарного права («international law of human rights»). Деятельность иных международных судебных органов в области защиты прав человека, в частности Межамериканского суда по правам человека,<sup>9</sup> так же может быть включена в международное гуманитарное судопроизводство. В целом деятельность Межамериканского Суда строится на основе модели контрольного механизма, предложенной в рамках Европейской конвенции о правах человека (правда, до реорганизации данного механизма протоколом №11). Последнее замечание равно применимо как к самому Суду (порядок выбора судей, срок полномочий, требования к кандидатам), так и к судопроизводству (требования к обращениям (условия приемлемости), порядок их рассмотрения) – в обоих случаях следует учитывать, что объектами сравнения выступают действующий контрольный механизм Американской конвенции о правах человека и контрольный механизм Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод до его изменения Протоколом №11, вместе с тем отдельные элементы, в частности, условия приемлемости индивидуальных обращений (ст.35 Европейской конвенции и ст.46 Американской конвенции) аналогичны и сегодня.

В целом, по моему мнению, международное гуманитарное судопроизводство, исходя из предложенных в теории международного права оценок международного юрисдикционного (правоприменительного) процесса,<sup>10</sup> можно определить как урегулированную процессуальными нормами деятельность государств и других субъектов международного права по осуществлению материальных международно-правовых норм о защите прав и свобод человека, закрепленную в определенных процессуальных формах. Соответственно можно выделить следующие признаки международного гуманитарного судопроизводства:

- это деятельность государств, международных судебных органов, индивидов, групп индивидов и неправительственных организаций;

- это деятельность по осуществлению материальных международно-правовых норм о защите прав и свобод человека в связи с разрешением конкретных юридических дел (споров);

- \* эта деятельность урегулирована специальными международными процессуальными нормами;

- \* эта деятельность протекает в определенной процессуальной форме (можно говорить о международной гуманитарной процессуальной форме).

Говоря о международной защите прав человека необходимо иметь в виду, что едва ли не основную роль здесь выполняют несудебные международные органы и организации (Комитет по правам человека, учрежденный в рамках факультативного протокола к Пакту о гражданских и политических правах, Комиссия СНГ по правам человека, Комитет по правам ребенка и др.). Деятельность большинства таких механизмов весьма напоминает судопроизводство в международных судах по правам человека, в частности, в том, что касается условий обращения в эти органы, отчасти в особенностях разрешения обращений как индивидуальных (индивиды, группы индивидов), так и государств (получение отзывов на представленные требования, проведение устных и письменных слушаний и т.д.<sup>11</sup>). Наиболее явное отличие – принятие по итогам рассмотрения заявлений не правоприменительных актов (обязательных для сторон решений, постановлений, которыми определенным образом устанавливается нарушение прав, закрепленных в соответствующих соглашениях, или их отсутствие,

исполнение которых допускает применение мер воздействия – как в судах), а рекомендаций, заключений, договоренностей и т.д., которые представляют акты рекомендательного характера, и строго говоря, не имеют обязательной для сторон силы.

По моему мнению, возможно выделение еще одной общей категории характеризующей в целом деятельность всех международных механизмов по защите прав человека – международного гуманитарного процесса. Данное понятие включает и международное судопроизводство, как один из видов международных производств, ориентированных на защиту прав человека.

В заключение, возвращаясь к вопросу о предметной характеристике специальных международных судебных органов, я полагаю, что в качестве отдельных видов следует обозначить международное гражданское, уголовное, гуманитарное судопроизводство.

---

\* преподаватель кафедры иностранного государственного и международного права УрГЮА, кандидат юридических наук

1 См. *Международное право. Учебник.* / Под ред. Г.В. Игнатенко, О.И. Тиунова. – М.: НОРМА, 1999. С.203.

2 См., например, Панов В.В. *Международное уголовное право.* – М.: ИНФРА-М, 1997. С.160: «... в системе международно-правового процесса в качестве одного из институтов можно рассматривать международный уголовный процесс как совокупность принципов и норм, регулирующих сотрудничество государств, а также государств и международных судебных органов, в сфере расследования и судебного разбирательства дел о преступлениях против международного права и их предупреждении»

3 См., например, Фельдман Д.И. *Система международного права.* – Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1988. С.34 – 51; Усенко Е.Т. *О системе международного права.* // Советское государство и право. 1988. №4. С.117 – 126; Пушмин Э.А. *Международный юридический процесс и международное право.* – Кемерово, 1990. С.73 – 82. и др.

4 Действующие на сегодня международные уголовные суды (трибуналы) по Руанде и Югославии и создаваемый Международный Уголовный Суд являются примером международной унификации правил процедуры, комплектования, компетенции именно это позволяет рассматривать их в рамках «единого» уголовного процесса, судопроизводства.

5 См. Хартли Т.К. *Основы права Европейского Сообщества.* – М: Закон и право, ЮНИТИ, 1998.С.64 – 65.–

6 ст.168а Договора об учреждении ЕЭС (от 25 марта 1957 г.) (далее ЕС), ст.32d Договора об учреждении ЕОУС (от 18 апреля 1951г.) (далее ЕОУС), ст.140 Договоров об учреждении Евроатома (от 25 марта 1957 г.) (далее Евроатом) // Справочная правовая система «Энциклопедия Российского Права»

7 от 4 ноября 1950 г. // СЗ РФ. 2001. №2. ст.163.

8 гл. 25 ГПК РФ (№138–ФЗ, от 14 ноября 2002 г.) // СЗ РФ. 2002. №46. ст.4532; гл.24 АПК РФ (№95–ФЗ от 24 июля 2002 г.) // СЗ РФ. 2002. №30. ст.3012.

9 Учрежден в соответствии с Американской конвенцией по правам человека (от 22 ноября 1969 г., вст. в силу 18 июля 1978 г.) // Organization of American States Treaty Series. №36. Правила судопроизводства в Межамериканском Суде по правам человека утверждены судом на его 34 сессии 9 – 20 сентября 1996 г.

10 См., например, Пушмин Э.А. *Международный юридический процесс и международное право.* С.13.

11 Например, ст.ст.4,5 Факультативного протокола к международному пакту о гражданских и политических правах // Ведомости ВС СССР.1976. №17, части II и III Положения о комиссии по правам человека Содружества Независимых Государств // СЗ РФ. 1999. №13. ст.1489.

## Права человека на стыке правовых систем: некоторые теоретические проблемы

Представления о транснациональной сущности прав и свобод человека имеют под собой серьезное этическое–философское и научно–теоретическое обоснование. В пост–советский период в среде российской научной общественности уже никому не приходит в голову опровергать постулаты учения о естественно–правовой природе прав человека, одним из которых, по сути, является идея об отказе увязывания прав человека с конкретными политико–правовыми и географическими границами. Так по мнению профессора Раянова Ф.М. права человека утвердившиеся к двадцатому веку представляют собой «принципиальную возможность личности, как члена общечеловеческого сообщества, пользоваться определенными социальными благами в независимости от их конкретного признания каким–то национальным государством».<sup>1</sup>

В то же время, представляется, что до последнего времени российская правовая мысль и сама практика российского государства продолжает во многом придерживаться явно устаревающих и уже не отвечающих современным реалиям догм, основу которых, в частности составляет толкование содержания суверенитета государства с позиций этатического позитивизма и абсолютизация принципа невмешательства во внутренние дела государства. Иными словами, отголоски этатического позитивизма, которым в той или иной форме переболело большинство развитых государств, до сих пор имеют место в сфере политических и теоретических суждений российской научной мысли и практики.

Вот некоторые аспекты этих суждений:

1. Определение правового статуса личности и соответственно права и свободы человека – сфера исключительной компетенции государства и неотъемлемая часть национального права, концентрированно выраженная, как правило, в рамках конституционного права государства.

2. Вмешательство во внутренние дела (соответственно и в вышеупомянутую сферу) государства недопустимо, более того с точки зрения современного международного права и идеологии ООН периода до 90–х годов является противоправным, а при определенных обстоятельствах может квалифицироваться как угроза международному миру и безопасности или даже ее нарушение.

3. Главной целью современного государства является обеспечение и защита основных прав и свобод человека. К примеру, Конституция РФ прямо называет права человека высшей и наиболее охраняемой ценностью, а главной задачей российского государства – их обеспечение и охрану.

В то же время, ни для кого не секрет, что основным нарушителем прав и свобод человека являются не его сородичи по роду человеческому или иные негосударственные институты, а именно само государство, с одной стороны, обладающее огромным аппаратом управления и принуждения, с другой стороны – непредсказуемостью и безнаказанностью своего поведения, (что характерно для подавляющего большинства стран мира).

4. Тот блок международно–правовых норм о правах человека, как Билль о правах человека, Европейская Конвенция о правах человека 1950 г. и др., конечно же, весьма почитаем и авторитетен, более того, практически большинство государств мира исходит из приоритета международно–правовых норм над внутригосударственными. Но очевидно также и то, что, исходя из «автономии воли» государств, обязательность упомянутых международно–правовых норм зависит, прежде всего, от того, выразило



ли государство ясно и однозначно свое согласие на обязательность данных норм или нет. Во втором случае международно-правовые стандарты выполняют только, образно говоря, роль «путеводной звезды» – указывают возможный путь, но не греют и не светят. Существует и другой аспект этой проблемы. В частности, можно с уверенностью заключить, что само арифметическое количество международно-правовых стандартов о правах человека обязательных и принятых государством, отнюдь не является безоговорочным индикатором ситуации с правами человека по принципу: чем больше международных договоров о правах человека заключено, тем лучше ситуация с правами человека.

В то же время, несмотря на определенные изъяны, рассмотренная система представлений и положений о существе и природе прав человека, до последнего времени, в той или иной степени, четко функционировала. Но объяснялось это, представляется, не самим качеством системы и ее непротиворечивостью, а тем, что эта система была частью другой, глобальной международно-правовой системы, сформированной после II Мировой войны и имеющей только одну задачу – не допустить новой глобальной войны, не допустить лобового столкновения двух полярных блоков. И все было посвящено этой задаче. Разумеется, в этих условиях проблема прав человека, проблема эффективного воздействия со стороны международного сообщества на государства, грубо и систематически нарушающие права человека, неизбежно отступала на задний план.

Таким образом, применительно к международно-правовой защите прав человека, посредством внешнего давления на государства, практикующие их нарушение, послевоенная международная практика, за исключением редких примеров, (как например, действия Франции против преступных режимов Иди Амина и Жана Беделя Бокассы в Центральной Африке), довольно индифферентно относилась к случаям массовых нарушений прав человека.

Тем не менее, к концу XX века становится очевидным, что одной из актуальных и современных проблем цивилизации является осмысление и понимание того, что общечеловеческие и гуманитарные ценности, особенно имеющие отношение к основным правам и свободам личности, занимают все более приоритетное положение в шкале ценностей международного сообщества. В этой ситуации со всей очевидностью возникает вопрос, насколько эффективно международное сообщество участвует в деле продвижения и защиты основных прав и свобод личности, особенно в тех случаях, когда оно сталкивается со все еще частыми проявлениями грубейших нарушений прав человека, совершаемых различными преступными режимами в отношении своего населения. Иными словами, сложившаяся ситуация характеризуется все большим ростом и даже интернационализацией категории и правового института прав и свобод человека, о чем также свидетельствует происшедший за послевоенное время рост количества международно-правовых документов о правах и свободах человека. А с другой стороны, очевиден и факт, невозможности в рамках современной международно-правовой системы эффективно развивать и защищать гуманитарные общечеловеческие ценности.

Как следствие этого, во всех сферах современной международной жизни и праве нарастает необходимость изменения и пересмотра идеологии, структуры и норм международных отношений в соответствии с вышеупомянутыми тенденциями. Более того, произошедшие в мире глобальные изменения дают уникальный шанс международному сообществу объединить свои усилия в целях защиты и уважения основных прав и свобод личности. Представляется целесообразным упомянуть три наиболее значимых фактора, оказавших радикальное влияние на развитие международных отношений и международного права.

Во-первых – это крушение системы и идеологии коммунизма, выразившееся применительно к характеру международных отношений в том, что жесткой биполярной системы международных отношений более не существует. Как результат свершившегося, международная кооперация становится все более значимым средством решения огромного количества проблем, с которыми столкнулось человечество сегодня.

Во-вторых, с изменением системы международных отношений и преодолением конфронтации между великими державами стало возможным более эффективно реализовать объединяющий потенциал Объединенных Наций. Последние 10 лет деятельности ООН доказывают этот тезис.

Третий фактор не имеет столь ощутимого характера, как два прежних. Но важность его также бесспорна. Анализ современной международной практики государств, международных отношений, современного международного права, научных доктрин, высказываний политических деятелей, создает впечатление о принципиально ином характере подходов к пониманию роли и места международно-правовых институтов в защите прав и свобод человека. Особое внимание заслуживает факт отхода современной правовой и философской мысли от целого ряда архаичных категорий, которые относили проблему прав и свобод человека к чисто внутренним проблемам государства, тем самым заменяя ее глобально значимую сущность. Речь идет о совершенно новых подходах к пониманию таких длительно довлевших и абсолютизируемых в праве категорий, как: внутренняя юрисдикция, суверенитет и др. Показательно в этом плане мнение бывшего Генерального Секретаря ООН Бутроса Бутроса Гали, выраженное в ходе изложения получившей широкий резонанс «Повестки дня для мира»: «...время абсолютного и исключительного суверенитета прошло; его теоретическая концепция никогда не подтверждалась реальной жизнью».

В этой связи, по нашему мнению, особое значение имеет необходимость нового осмысления проблематики внутренней компетенции государств, называемой по образному выражению С.В. Черниченко – «сердцевиной суверенитета».<sup>2</sup>

Интерес к данной проблематике, прежде всего, объясняется тем, что до настоящего времени надежнейшим «щитом» отделимо взятых государств от попытки международного вмешательства в ситуациях гуманитарного свойства является ссылка именно на внутреннюю компетенцию, суверенитет и т.п. И, как правило, в условиях жестокого запрещения в п.7 ст.2 Устава ООН «вмешательства в дела, по существу входящие во внутреннюю компетенцию любого государства», эта позиция была выигрышна и в формально-юридическом и в сущностном плане.

В то же время очевидно также и то, что современное толкование содержания «внутренняя компетенция» значительно отличается от имевшего место ранее. Так, еще в начале 70-х г.г. Н.А. Ушаков обращал внимание на то, что «границы внутренней компетенции государств исторически подвижны».<sup>3</sup> При этом границы могут меняться как в ту, так и в другую сторону. Например, до 1914 года, когда правительство Швейцарии в одностороннем порядке объявило свое воздушное пространство неприкосновенной частью территории, использование воздушного пространства даже в пределах государственных границ не являлось предметом внутренней компетенции государства. С другой стороны, современное международное экологическое право налагает на государства существенные обязательства по охране и рациональному использованию окружающей среды, и ни у кого в настоящее время не возникает вопроса о том, что это, таким образом, уже не является сферой внутренней компетенции.

В то же время представляется невозможным изначально установить некий полный перечень дел, относящихся к внутренней компетенции. Априори, к ним относятся вопросы организации формы публичной власти в государстве, форма государственного

устройства и т.п. Многие же аспекты деятельности государства сложно поддаются четкому определению как предмет внутренней компетенции. В контексте исследуемой проблемы особое значение имеет осмысление вопроса о том, насколько абсолютной является власть государства в отношении своих граждан или подданных, насколько абсолютна власть государства при определении основ правового положения индивида, и как следствие, насколько безнаказанно поведение государства, грубо и массово нарушающее основополагающие права и свободы своих граждан.

Отвечая на первый вопрос, в наиболее общем виде, можно с уверенностью утверждать, что в современный период вопрос о взаимоотношении личности и государства не может рассматриваться с точки зрения подчинения индивида государству. Более того, говоря о современных тенденциях развития российской правовой науки, уместно заметить, что в ходе обсуждения проблем конституционного развития России на всероссийской научной конференции «Российское государство и право на рубеже тысячелетий» (2–4 февраля 2000 года) активно проводилась мысль о более серьезном отношении «к активной пропаганде идеи преобладания права личности над суверенитетом государства».<sup>4</sup> Показательно также и то, что в ходе разработки Концепции прав человека в России в число принципов, определяющих взаимоотношения человека и государства были включены, в частности и такие:

«–права человека принадлежат ему от рождения, поэтому они являются неотъемлемыми и неотчуждаемыми;

–права человека универсальны, основаны на принципе равенства, они гарантированы каждому, кто находится под юрисдикцией государства;

–права человека – высшая ценность, а их уважение, соблюдение и защита – обязанность государства.»<sup>5</sup>

В отношении второго вопроса можно заметить, что да, действительно, с формально–правовой точки зрения определение правового положения личности происходит в рамках внутреннего права, и как было отмечено выше, как правило, в рамках конституционного права государства (например, раздел II Конституции РФ).

Но очевидно также и то, что на формирование внутреннего блока норм о правах человека несомненное влияние оказывают известные международные стандарты о правах человека, прежде всего закрепленные в текстах межгосударственных соглашений.

Более того, можно предположить, что государство, которое формально–юридически не взяло на себя обязательства по данной категории договоров тем не менее при формировании собственного законодательства о правах человека все равно почувствует фактически интенсивное международное влияние через положения норм «*jus cogens*», политику государств, транснациональные представления об общечеловеческих, гуманитарных ценностях.

Более того, многие авторы относят наиболее известные международно–правовые соглашения о правах человека, к категории норм *jus cogens* или к категории так называемых общепризнанных норм как, например, это изложено, в ст. 15 Конституции Российской Федерации.

В результате «ни один самый реакционный режим в течение последних десятилетий не решился прямо заявить, что он отвергает те или иные права и свободы, которые принято относить к категории прав человека.»<sup>6</sup>

На основе данных рассуждений представляется возможным попытаться ответить и на третий вопрос о пределах безнаказанности государств, творящих беззаконие в отношении своих граждан.

В частности, по мнению целого ряда авторов, «то обстоятельство, что государство самостоятельно регулирует взаимоотношения с собственным населением, не означает его «права» на произвол в отношении своего населения.»<sup>7</sup>

Интересно в этом плане и суждение Генерального Секретаря ООН Кофи А. Аннана, заявившего в одной из своих лекций, что суверенитет «никогда не предназначался для того, чтобы служить правительствам лицензией на попрание прав человека и человеческого достоинства».<sup>8</sup>

Но означает ли это то, что в случае нарушения государством (активно или пассивно, как например, в случаях с так называемыми «failed states») прав и свобод своих граждан, данное правонарушение будет квалифицировано как международное правонарушение и, во-вторых, каковы пределы международно-правового принуждения в отношении данного государства? В отношении первого момента можно смело заметить, что многие аспекты определения правового положения личности уже являются предметом многосторонних и двусторонних международных соглашений, но, во-первых, в настоящее время не наблюдается «всеобщего или близкого к всеобщему участия государств в этих соглашениях»,<sup>9</sup> и, во-вторых, мы не можем говорить, о наличии сколь-либо эффективного механизма ответственности государств за нарушения прав и свобод индивида. При этом даже обоснование в науке международного права и закрепления в международном праве, в том числе через приговоры Нюрнбергского и Токийского трибуналов, блока международных правовых норм о таких преступлениях как геноцид, апартеид, военные преступления, преступления против человечности и т.д., не разрешило этой проблемы и является только знаковым показателем возникающей тенденции.

Таким образом, мы вновь оказываемся перед упомянутой выше дилеммой – возможно ли внешнее вмешательство в дела государства, в случаях нарушения прав человека, т.е. по существу в дела, традиционно относимые ко внутренней компетенции государства. Проблема даже скорее заключается не в том, возможно вмешательство или невозможно, а в том, каковы пределы вмешательства. Поскольку на современном этапе развития международных отношений, с присущей ему высочайшей степенью взаимосвязанности и взаимозависимости всех членов международного сообщества, в условиях значительного транснационального влияния, является чрезвычайно сложной и порой неразрешимой задача установления различия между допустимым влиянием и недопустимым вмешательством. Более того, само содержание принципа невмешательства в настоящее время может быть истолковано весьма разнообразно и, как правило, характер толкования зависит от конкретных интересов того или иного государства или групп государств.<sup>10</sup> Так можно предположить, что толкование данного принципа представителями так называемых сильных государств (представляется, что в данном случае нельзя смешивать понятие сильное государство с понятием развитое государство) принципиально отличается от того толкования, которое проводится и отстаивается в международном праве и международной практике представителями так называемых слабых государств. Очевидно, что последние выступают за более жесткое, ограничительное понимание содержания принципа невмешательства, стремясь закрепить в современной международной правовой системе не только нормы, устанавливающие строгое ограничение на силовое вмешательство, но также и нормы, ограничивающие и запрещающие несиловое вмешательство.<sup>11</sup>

В то же время более сильные государства выступают и отстаивают весьма вольное толкование данного принципа. Объясняется это тем, что, как правило, в силу своих геополитических амбиций они имеют больше стимулов и побудительных мотивов для совершения актов интервенции (например, гегемонистские амбиции или притязания на роль глобального либо регионального лидера; интересы региональной стабильности; этническая симпатия к угнетаемым группам; чувство международной ответственности, в ряде случаев идущее вкупе с понятием мирового или регионального порядка).<sup>12</sup>

В тоже время с формально-юридической точки зрения, Устав ООН, в частности положения ст.2, дают по сути только одну возможность принудительного вмешательства со стороны международного сообщества во внутренние дела государства – в случае наличия угрозы или нарушения международного мира и безопасности. С другой стороны, ни для кого не секрет, что современная международная практика давно уже пошла дальше тех предписаний, которые содержатся в Уставе ООН. Достаточно обратить внимание, что Устав ООН не содержит таких механизмов и даже понятий, ставших неотъемлемой частью современной международной жизни, как «мировотворческие силы», «силы разъединения» и т.п.

Ряд авторов объясняют данную дилемму исходя из того, что Устав ООН в действительности не стал тем актом, который бы четко закрепил правила поведения государства на международной арене, «иными словами, в реальной действительности тот миропорядок и правопорядок, который предусмотрен Уставом ООН и действующим международным правом, оказался нереализованным»<sup>13</sup>

По нашему же мнению, представляется, что наиболее удачным подходом к толкованию сущности и роли наиболее значимых положений Устава ООН (например, изложенных в ст.2 Устава) был бы отход от догматического, формального толкования положений Устава ООН.<sup>14</sup>

В частности, по образному выражению Кофи А. Аннана «Устав – это живой документ, воплощающий высокие принципы...» и «ситуация, в которой мы сейчас находимся, объясняется не недостатками Устава (или его толкования – прим. автора), а нашими трудностями с применением его принципов к новой эпохе...»<sup>15</sup>

А новая эпоха уже взывает к необходимости нового подхода в решении сложных задач. Более того, имеет место и проблема интенсификации противоречий между современными тенденциями развития, в частности, между глобализмом и взаимозависимостью, с одной стороны, и самим понятием суверенитет, основное содержание которого с момента его первого провозглашения в ходе Великой Французской революции не претерпело серьезных изменений.

Так, неожиданно международная практика последнего десятилетия XX века продемонстрировала новые подходы к проблеме прав человека, основу которых составляет внешняя интервенция в дела государств, которые ранее традиционно относились ко внутренней юрисдикции государства, например ситуация с обеспечением и защитой прав человека. В частности, на таких примерах как операция «Save Heavens» в Северном Ираке (резолюция Совета Безопасности ООН №688 от 5 апреля 1991г.), действия международного сообщества под эгидой ООН в Сомали, попытка организации публичной власти силами ООН в Кампучии, формирование многонациональных сил для Восточного Тимора, можно заключить, что в случаях тяжелейших гуманитарных катастроф, вызванных в том числе политикой самих государств, международное сообщество довольно активно вмешивается, в том числе, с применением вооруженной силы, в сферу, относящуюся к ранее «священной» внутренней юрисдикции государств. Более того, в рамках упомянутой ранее Резолюции Совета Безопасности ООН №688 от 5.04.1991г. было по сути констатировано, что гуманитарная катастрофа может быть квалифицирована как угроза миру и безопасности, что по существу говорит о зарождении нового подхода к толкованию содержания ст. 2(4) и главы 7 Устава ООН.

Но радикальные изменения в позиции международного сообщества в этом вопросе можно продемонстрировать на примере последних событий на Балканах (Югославия) и активной критики Западом действий российских вооруженных сил в Чечне.

Более того, фактическая деятельность международного сообщества в этом направлении была оформлена и в правовом виде, в рамках Хартии Европейской безопасности, принятой на саммите глав государств-членов ОБСЕ в ноябре 1999г.

В частности, именно в Хартии Европейской Безопасности особо акцентировалось внимание на то, что «угрозы нашей безопасности могут быть следствием конфликтов как между государствами, так и внутри государств. Нам приходилось иметь дело с конфликтами, которые часто возникали из-за вопиющих нарушений норм и принципов ОБСЕ. Мы были свидетелями таких злодеяний, которые, казалось уже отошли в прошлое. В это десятилетие стало очевидно, что все эти конфликты могут представлять угрозу для безопасности всех государств-участников ОБСЕ».<sup>16</sup>

Возникает вопрос, действительны ли те принципиальные правовые параметры поведения на внешней арене, изложенные в Уставе ООН (в частности, принцип невмешательства и суверенности государств), осталось ли их содержание в неизменном виде, произошла ли их частичная эрозия в угоду нарастающей тенденции интернационализации прав человека или нет?

Бессспорно, можно заключить следующее. Система международных отношений, установленная Уставом ООН, продолжает выступать главным регулятором поведения государств на международной арене. Но практика государств четко реагирует на глобальные изменения в мире и открывает новые возможные пути решения гуманитарных проблем, усилиями в целом международного сообщества.

Теоретическое же обоснование и анализ имеющейся практики отсутствует, хотя некоторые аспекты интернационализации прав человека уже имеют определенную историю. Достаточно упомянуть в этой связи ряд суждений Гуго Гроция, которые были изложены в его знаменитом трактате «О праве войны и мира», где, в частности, в главе XXV «О причинах войны в интересах других» основоположник международного права, анализируя вопрос о том, справедлива ли причина войны ради чужих подданных, в целях ограждения их от несправедливости повелителя, заметил, что: «Если, однако, творится явное беззаконие, если какой-нибудь Бузирис, Филарис или Диомед Фракийский творит над подданными такое, что не может быть оправдано никем, кто не утратил справедливости, то право человеческого общества не упразднено»...<sup>17</sup>

И да простит меня основоположник за столь вольное обращение с его мыслями, а не стоит ли и нам в XXI веке задуматься, что «Если творится явное беззаконие, если какой-нибудь Пол Пот, Бокасса или Амин творит над подданными такое, что не может быть оправдано никем, кто не утратил справедливости, то право человеческого общества не упразднено!?»

---

\* кандидат юридических наук, доцент, заместитель директора Института права БашГУ по учебной работе

1 См.: Ф.М. Раянов. Политическая философия государственности. – Уфа, 1998. С.112.

2 См. подробнее: Черниченко С.В. Теория международного права. – М., НИМП, 1999. – Том I, с.175.

3 Ушаков Н.А. Невмешательство во внутренние дела государств. – М., Международные отношения, 1971. С.56.

4 Колотова Н.В. Российское государство и право на рубеже тысячелетий (Всероссийская научная конференция) // Государство и право. – 2000, №7. – С.11.

5 Федеральная концепция обеспечения и защиты прав и свобод человека. (Проект). – М., НОРМА, 2000. – С.7.

6 Указ. соч. Черниченко С.В. Теория государства. С.381.

7 Черниченко С.В. Теория международного права. – М., НИМП. – 1999. – Т. II, с.387.

8 Кофи А. Аннан. Проблема вмешательства. Выступления Генерального секретаря Организации Объединенных Наций. – ООН. С.6.

9 Ушаков Н.А. Международное право. – М, Юристъ, 2000. С.191.

10 История знает примеры вооруженного вмешательства во внутренние дела в целях защиты казалось бы взаимомисключающих ценностей: например, в 1968 году в Чехословакии – «следуя интернациональному долгу» и защищая «идеалы социализма» или активно применявшаяся США доктрина Рейгана о вмешательстве «в поддержку демократии».

11 K.Pease and D.Forthythe. *Human Rights, Humanitarian Intervention and Wored Politics, and Human Rights Quartely*, Vol. 15, May 1993. – p.293.

12 K.Cooper and M. Berdal. *Outside Intervention in Ethnic Conflict*. – *Survival*, Vol.35, No.1, Spring 1993, p.134.

13 Указ. соч.

14 Подобное толкование положений Устава ООН, например, характерно для представителей российской школы международного права и находит четкое отражение и во внешней политике Российской Федерации, что, по нашему мнению, не отвечает геостратегическим интересам России XXI века.

15 Кофи А. Аннан. Проблема вмешательства. Выступления Генерального секретаря ООН. – ООН. С.40.

16 Хартия Европейской безопасности.

17 Гуго Гроций. *О праве войны и мира*. Гос. издательство юридическая литература. – М., 1956. – С.562.

## **Выполнение Российской Федерацией международных обязательств в области гражданства (сравнительный анализ положений ФЗ «О гражданстве РФ» 2002г. и Закона РФ «О гражданстве РФ» 1991г.)**

1 июля 2002 года вступил в силу новый федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» (ФЗ «О гражданстве РФ»). Его принятию предшествовала длительная работа над проектом закона, начавшаяся в 2000 году. Прежний закон «О гражданстве РФ» был принят еще в 1991 году. За время его действия было внесено несколько изменений и дополнений к нему в 1993, 1995 гг.

Старый закон о гражданстве имел существенные прорехи, но за более чем десятилетний срок его существования правоприменительные органы, прежде всего, МВД РФ и Комиссия по вопросам гражданства при Президенте РФ, сформировали практику в области гражданства, восполняя тем самым пробелы в законодательном регулировании. Закон 1991 года разрабатывался в переходный период и не мог учитывать особенности последующего развития России, ее правовой системы, а также характера взаимоотношений с новыми независимыми государствами, населенными гражданами бывшего СССР.

Необходимость нового закона не вызывает никаких сомнений хотя бы потому, что ранее действовавший закон не вполне соответствовал международным обязательствам РФ и общепризнанным принципам европейского государств по вопросам гражданства. Тот факт, что закон 1991 г. был принят именно во время становления РФ и направлен на урегулирование, прежде всего, вопросов гражданства граждан СССР и отношений по вопросам гражданства между государствами – преемниками бывшего Союза, свидетельствует об утрате своей значимости некогда актуальных способов правового регулирования гражданства, таких например, как основания и порядок его приобретения.

Пробелы, существовавшие в законе 1991 г., были удачно восполнены в подзаконных нормативных актах. Закон не может охватывать в полном объеме все отношения гражданства, он устанавливает основы, в развитие которых исполнительные органы принимают нормативно-правовые акты. Отношения гражданства индивидуальны, они имеют общее, но, как правило, каждое дело о приобретении или прекращении гражданства имеет свои специфические особенности. На основе обобщения практики органов субъектов РФ, МВД разрабатывает методические рекомендации по вопросам гражданства (Методические рекомендации о порядке и основаниях приобретения гражданства РФ несовершеннолетними детьми, Методические рекомендации ПВУ МВД России «О порядке рассмотрения материалов по проверке и определению принадлежности к гражданству РФ» 1998 г.).

В развитие Закона 1991г. в 1993 году Указом Президента было утверждено Положение о порядке рассмотрения вопросов гражданства РФ, а в 1994 году МВД России утвердило Инструкцию об организации работы органов внутренних дел РФ при рассмотрении вопросов гражданства. Все, что не было охвачено в вышеперечисленных актах, находило свое отражение в методических рекомендациях, а также разъяснениях исполнительных органов, занимающихся вопросами гражданства (в рамках МВД России таким органом является Паспортно – визовое Управление), цель которых – обобщение и систематизация требований закона о гражданстве и других нормативно – правовых актов.



Закон 1991 г. имел специфическую структуру: большинство статей главы о приобретении гражданства были ориентированы на применение к лицам, имеющим гражданство Союзных республик, бывших граждан СССР. Большой объем работы Управлений Паспортно – визовых служб субъектов РФ составляли, и пока еще составляют дела о приобретении гражданства в порядке регистрации и о восстановлении в гражданстве РФ.

ФЗ «О гражданстве РФ» 2002г. разработан с учетом международного права и соответствует интересам РФ. 11 лет прошло после распада СССР. Этого времени было достаточно, чтобы разрешить вопрос о гражданстве граждан бывшего СССР. Теперь необходим закон, призванный установить более простой (что касается классификации оснований) и в тоже время усложненный (что касается условий) порядок приобретения гражданства РФ.

Общие положения закона стали более демократичными и учитывающими обязательства РФ по международному праву. В статье 2 говорится о законодательстве о гражданстве РФ, основу которого составляют Конституция РФ, международные договоры РФ и сам закон. В развитие их положений и в соответствии с ними принимаются другие нормативные правовые акты. Напомним Закон 1991 г. не имел аналогичной статьи, была лишь статья 9 «Применение международных договоров», устанавливающая, что при решении вопросов гражданства подлежат применению международные договоры Российской Федерации, регулирующие эти вопросы, и если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые содержатся в законе, применяются правила договора. Оценивая положения вышеприведенных статей, необходимо указать на нелогичность ст. 2. Во-первых, в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ международные договоры составляют часть правовой системы РФ, а не законодательства. Во-вторых, практически во всех не так давно принятых законах, в первую очередь кодексах, имеется две статьи, первая предусматривает законодательство по предмету своего регулирования, другая посвящена применению международных договоров. В ней, как правило, указывается на их приоритет перед законодательством РФ. Кроме того, в понятие законодательства не принято включать Конституцию РФ и нормативно – правовые акты органов исполнительной власти. Так, в Налоговом Кодексе РФ ст. 1 озаглавлена «Законодательство РФ о налогах и сборах...», предусматривающая иерархию федеральных законов, ст. 4 называется «Нормативные правовые акты органов исполнительной власти...», а ст.7 – «Действие международных договоров по вопросам налогообложения». Аналогичные положения предусмотрены в ГК РФ (ст. ст. 3, 7), Земельном Кодексе (ст. ст. 2, 4) и других законах. Учитывая это, целесообразно изменить положения статьи 2 ФЗ «О гражданстве РФ». Следует внести дополнительную статью о применении международных договоров, воспроизводящую положения п. 4 ст. 15 Конституции и статьи 9 закона РФ «О гражданстве РФ» 1991 г. Предпочтительнее и другое название статьи 2, учитывающее ее содержание: «Законодательство о гражданстве РФ и иные нормативные правовые акты».

В отличие от закона РФ «О гражданстве РФ», в новом законе имеется статья 3 «Основные понятия». В ней даются определения гражданства, иного гражданства, двойного гражданства, иностранного гражданства, лица без гражданства, ребенка, проживания, вида на жительство, территории РФ, общего и упрощенного порядка приобретения и прекращения гражданства. Введение статьи 3 обусловлено необходимостью систематизации терминов и их значений в области гражданства, что облегчает толкование положений закона.

Является новой и статья 4, которая определяет принципы гражданства РФ. В ней закреплены основные начала гражданства, учитывающие обязательства РФ по меж-

дународному праву. Так положение ч. 1 указанной статьи «принципы гражданства РФ и правила, регулирующие вопросы гражданства РФ, не могут содержать положений, ограничивающих права граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности» – составляет внутрисударственный нормативный механизм реализации взятого на себя РФ обязательства в соответствии со ст. 5 Конвенции «О ликвидации всех форм расовой дискриминации» 1966 г. Поощрение приобретения гражданства РФ лицами без гражданства, проживающими на ее территории (п. 6 ст. 4), соответствует требованиям Конвенции о сокращении безгражданства 1961 г.

Теоретический и практический интерес представляет сравнение положений старого и нового законов в части правового регулирования вопросов двойного гражданства. В законе РФ «О гражданстве РФ» в первоначальной редакции было предусмотрено ст. 3 правило, согласно которому приобретение гражданства РФ иностранным гражданином допускалось только при условии его отказа от прежнего гражданства, если иное не предусматривалось международным договором. Гражданин РФ мог иметь гражданство другого государства только с разрешения компетентных государственных органов и в соответствии с международным договором. Законом РФ от 17 июня 1993 г. N 5206-I пункт 1 статьи 3 Закона РФ «О гражданстве РФ» был изложен в новой редакции: «1. За лицом, состоящим в гражданстве Российской Федерации, не признается принадлежность к гражданству другого государства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации».

2. Гражданину Российской Федерации может быть разрешено по его ходатайству иметь одновременно гражданство другого государства, с которым имеется соответствующий договор Российской Федерации». Внесенные изменения касались, в первую очередь, порядка приобретения гражданства РФ иностранными гражданами. С 1993 года лица, имеющие отличное от российского гражданство, при приобретении гражданства РФ не обязаны были предоставлять доказательства выхода из своего первоначального гражданства. ФЗ «О гражданстве РФ» (ст. 6) практически продублировал положения Конституции РФ (ст. 62), закрепив, что граждане РФ, имеющие также иное гражданство, рассматриваются РФ только как граждане РФ, за исключением случаев, предусмотренных международным договором или федеральным законом. Тем самым, закон расширил перечень юридических оснований для приобретения признаваемого в РФ двойного гражданства. Кроме международного договора – единственного основания двойного гражданства по старому закону – новый ФЗ «О гражданстве РФ» вслед за Конституцией предусмотрел еще одно основание – федеральный закон. В настоящее время в федеральных законах не предусматривается двойное гражданство, следовательно, в отношении признания за лицом двойного гражданства приходится руководствоваться только международными договорами. В настоящее время заключены Договор между Российской Федерацией и Республикой Таджикистан об урегулировании вопросов двойного гражданства 1995 г., и Соглашение между Российской Федерацией и Туркменистаном об урегулировании вопросов двойного гражданства 1993г. Таким образом, пока иное не предусмотрено федеральным законом, в РФ основанием приобретения двойного гражданства является только международный договор.

Существенно разнятся положения ст. 5 закона РФ «О гражданстве РФ» и ст. 7 ФЗ «О гражданстве РФ», предусматривающие предоставление защиты и покровительство гражданам РФ, находящимся за рубежом. В соответствии со ст. 61 Конституции, Россия гарантирует своим гражданам защиту и покровительство за ее пределами. В законе РФ «О гражданстве РФ» было закреплено правило о том, что государственные органы, в том числе дипломатические представительства и консульские учреждения,

содействуют тому, чтобы гражданам РФ была обеспечена возможность в полном объеме пользоваться всеми правами, установленными законодательством государства их пребывания, международными договорами РФ, международными обычаями. В п. 2 ст. 7 ФЗ «О гражданстве РФ» объем «обеспечиваемых» прав граждан РФ, которые находятся вне ее территории, расширен. Теперь РФ в отношении своих граждан за рубежом может обеспечивать не только те права, которые предусмотрены законодательством государства пребывания и международными договорами, но и те, которые предусмотрены Конституцией РФ, федеральными конституционными и федеральными законами. Тем самым подтверждается суждение о том, что статус граждан РФ, находящихся за ее пределами, определяется не только нормативно правовыми актами государства пребывания, но и законодательством государства гражданства.

Рассмотренные положения ФЗ «О гражданстве РФ» 2002г. и закона РФ «О гражданстве РФ» 1991г. в их сравнении составляют лишь небольшую часть тех особенностей, которые их отличают. Наиболее существенную разницу между старым и новым законами о гражданстве составляют положения, касающиеся порядка приобретения гражданства РФ.

Главное отличие от старого закона РФ «О гражданстве РФ» 1991 г. заключается в том, что закон 2002г. предусматривает новое правовое регулирование приобретения гражданства, учитывает положения международного права в области гражданства и направлен на развитие качественно иных отношений гражданства. Реализация многих положений Федерального закона «О гражданстве РФ» 2002г. зависит от принятия правоприменительными органами (Президентом РФ, МВД РФ) нормативно – правовых актов, направленных на воплощение в жизнь его предписаний. С 1 июля по 1 октября 2002 года органы УПВС ГУВД Тюменской области практически не выносили решений по вопросам приобретения российского гражданства. Связанно это с тем, что прошло уже более трех месяцев с вступления в силу закона, а МВД не приняло Положения о реализации ФЗ «О гражданстве РФ». Формально закон имеет прямое действие и подлежит применению непосредственно. Фактически же реализация его положений напрямую зависит от своевременного разъяснения МВД РФ, устанавливающего единые правовые рамки работы Паспортно – визовых служб.

---

*\* Аспирант кафедры международного права Института государства и права Тюменского государственного университета.*

# СОДЕРЖАНИЕ

<i>С. О. Блинков. Международные стандарты и административное право</i> .....	3
<i>А. Л. Бурков. Роль Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод в реформировании системы административного права</i> .....	7
<i>Р. М. Валеев. Контрольный механизм Европейской социальной хартии</i> .....	12
<i>Н. И. Газетдинов. Влияние международной правовой системы на судебную реформу в России</i> .....	16
<i>М. И. Губенко. Международные договоры и законодательство РФ об охране труда</i> .....	19
<i>Г. В. Игнатенко. Современные аспекты судебного правоприменения международных актов</i> .....	23
<i>В. А. Канашевский. О толковании международных договоров, регулирующих гражданско-правовые отношения</i> .....	25
<i>А. Я. Капустин. Теоретические основы применения международных договоров в области прав человека Судом Европейских сообществ (тезисы доклада)</i> .....	33
<i>А. Р. Каюмова. Международно-правовые стандарты защиты прав лиц, находящихся в местах предварительного заключения</i> .....	37
<i>В. М. Клячин. К вопросу о необходимости совершенствования законодательства РФ в сфере обеспечения ядерной и радиационной безопасности и участия правоохранительных органов в его реализации (Международно-правовой аспект)</i> .....	40
<i>Коллектив авторов Уральского Центра Конституционной и Международной Защиты Прав Человека. Проблемы соответствия правоприменительной практики федеральных судов общей юрисдикции европейским стандартам права на разбирательство дела судом в разумный срок. Перспективы совершенствования гражданского процессуального законодательства</i> .....	44
<i>В. А. Крыжан. Роль международно-правовых норм в трансформации правоприменительной практики судов в области трудового права РФ</i> .....	48
<i>А. В. Лесин. Международная правовая помощь в системе международного права</i> .....	56
<i>С. Ю. Марочкин. Законодательное, доктринальное и практическое освоение конституционного принципа о нормах международного права в правовой системе России</i> ...	60
<i>Н. Г. Муратова. Решения Европейского Суда по правам человека и их значение для судебного надзора по уголовным делам в Российской Федерации</i> .....	64
<i>В. В. Невинский. Международно-правовые стандарты прав человека в конституционном законодательстве России</i> .....	68
<i>Т. Е. Недураев. Допустимость и основные источники судебных доказательств полученных за рубежом, при расследовании преступления, ответственность за совершение которого предусмотрена в статье 189 УК РФ</i> .....	72
<i>Н. Г. Нугаева. Равенство мужчин и женщин в Европейской социальной хартии и законодательстве Российской Федерации</i> .....	74
<i>В. Ю. Русинова. Возмещение морального вреда: некоторые аспекты соотношения позиций российских судов и Европейского суда по правам человека</i> .....	77
<i>Н. Е. Тюрина. Международное экономическое право как фактор развития системы международного права</i> .....	79
<i>И. В. Фёдоров. Международное гуманитарное судопроизводство (некоторые аспекты терминологии)</i> .....	83
<i>Р. Ф. Хабиров. Права человека на стыке правовых систем: некоторые теоретические проблемы</i> .....	87
<i>А. А. Яковлев. Выполнение Российской Федерацией международных обязательств в области гражданства (сравнительный анализ положений ФЗ «О гражданстве РФ» 2002г. и Закона РФ «О гражданстве РФ» 1991г.)</i> .....	95