

Обзор работы международных организаций

Подводя итоги 70 лет работы Организации Объединенных Наций: разногласия по вопросу о том, имеет ли Совет Безопасности ООН законодательные полномочия¹

Е.Б. Ганюшкина

Ганюшкина Елена Борисовна — к.ю.н., доцент кафедры международного публичного и частного права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»; Российская Федерация, 101000 Москва, ул. Мясницкая, 20; E-mail: ganushel@mail.ru

За 70 лет деятельности ООН до конца не прояснила вопрос о том, что представляют собой резолюции Совета Безопасности, принятые в соответствии с гл. VII Устава ООН: в каких случаях они являются правомерно вынесенными, а когда выходят за пределы мандата Совета Безопасности; могут ли такого рода документы одновременно быть обязательными и дополнять либо изменять нормы международного права, действующие за пределами Организации. По этому вопросу существуют различные мнения российских и зарубежных ученых, которые ссылаются на одни и те же документы и решения международных судебных органов, но толкуют их по-разному. Проанализировав аргументы и контраргументы относительно наличия у Совета Безопасности ООН законодательных полномочий, автор, используя инструменты метода сравнительного анализа, сформулировал собственное видение проблемы. Подавляющее большинство резолюций Совета Безопасности вынесено для решения конкретной ситуации, угрожающей международному миру и безопасности. Обязательства, вытекающие из положений ст. 25 Устава ООН, распространяются только на решения Совета Безопасности, принятые для исполнения или контроля действующих норм международного права, а не вновь сформулированных, а ст. 103 предназначена для обязательств по Уставу ООН, а не для актов, вынесенных во исполнение учредительного договора. Действующие нормы Устава ООН не позволяют Совету Безопасности ООН в рамках гл. VII принимать решения, которые одновременно являются обязательными и дополняют либо изменяют нормы международного права, рассчитанные на неоднократное применение за пределами Организации. Создавая вспомогательные органы, Совет Безопасности может расширять сферу обсуждения проблем, связанных с угрозой миру и безопасности, но не вправе своими решениями изменять пределы использования принудительных мер по ст. 41 и 42 Устава ООН. Контртеррористический комитет, созданный на основе Резолюции 1373 (2001), действует для того, чтобы помочь государствам — членам ООН на вверенной им суверенной территории организовать предотвращение проявлений терроризма, а Комитет 1540 помогает государствам действовать так, чтобы исключить незаконный оборот ядерных материалов, хищение или применения ядерного, химического или бактериологического оружия. Нет свидетельств о том, что на основе решений Совета Безопасности ООН образуются обычные нормы международного права. В статье опровергаются суждения о том, что Резолюции 1373 (2001) и 1540 (2004) являются основанием для автоматического распространения на все государства какого-либо универсального договора, связанного с деятельностью Контртеррористического комитета, или Комитета 1540. Единственным бесспорным основанием для принятия нормативных ре-

¹ Материал поступил в редакцию в январе 2016 г.

шений Совета Безопасности ООН является ст. 43 Устава ООН, наделяющая этот орган правом разрабатывать международные договоры. Однако Совет Безопасности на практике этими возможностями не пользуется. Наилучшим способом прояснить истинное юридическое положение Совета Безопасности ООН, установить пределы и юридическую основу его деятельности в рамках гл. VII Устава, определиться с принципами и критериями, которыми должен руководствоваться этот орган, давая разрешения на применение силы, автор считает проведение специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН.

Ключевые слова: ООН; Устав ООН; Генеральная Ассамблея; Совет Безопасности; Контртеррористический комитет; Комитет 1540; угрозы миру и безопасности; обязательные резолюции; нормативные решения; правотворческие решения; рекомендации; законодательные полномочия; Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии; Международный уголовный трибунал по Руанде; действия *ultra vires*; предотвращение распространения оружия массового уничтожения

Юбилейные даты – хороший повод для подведения итогов деятельности самой влиятельной международной организации в мире – Организации Объединенных Наций. 70-летию Устава ООН в контексте развития международного права было посвящено 58-е ежегодное собрание Российской ассоциации международного права (24–26 июня 2015 г., Москва), часть выступлений опубликована в Российском ежегоднике международного права [Российский ежегодник..., 2016]. Большинство авторов традиционно больше внимания уделяют результатам деятельности Организации, меньше – особенностям ее организационно-правовых процедур и механизмов. Выступавшие обращались к основным принципам международного права, содержание которых претерпевает изменения, адаптируясь к современным международным отношениям, к проблемам международной безопасности и миростроительства, к достижениям Комиссии международного права ООН по ряду направлений прогрессивного развития международного права, среди которых иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, к реформированию ряда органов ООН (главным образом Совета Безопасности и тех органов, которые вошли в структуру ООН в силу принятых после 1945 г. международных договоров). Разговор шел о том, что понимать под термином «санкции» и при каких условиях введение этих мер может считаться правомерным, и о многих других аспектах, которые рассматриваются в рамках ООН. В плане организационно-правовых особенностей деятельности Организации отмечалась роль ООН в формировании международных межправительственных организаций, соотношение «права ООН» с итогами деятельности иных межгосударственных союзов, значение ст. 103 Устава ООН в современных условиях.

Постоянный представитель Российской Федерации в ООН Виталий Чуркин выделил всего три аспекта особенности деятельности ООН, перешагнувшей 70-летний рубеж: количество случаев применения Россией права «вето» в Совете Безопасности за последние 10 лет; создание в 2006 г. Совета ООН по правам человека (по его мнению, политизированный и расколотый) и учреждение в рамках этого вспомогательного органа Генеральной Ассамблеи ООН процедуры Универсального периодического обзора; формирование в 2005 г. Комиссии по миростроительству [Чуркин, 2015].

Заслуживает внимания мнение Директора информационного центра ООН в Москве Александра Горелика [Горелик, 2015] о том, что перед ООН стоит несколько крупных и труднопреодолимых барьеров: добиться способности быстро и гибко реагировать на зреющие или вспыхивающие кризисы, повысить эффективность переговорных и дипломатических инструментов для поиска выхода из ожесточенных и кровопро-

литных конфликтов, вырваться из замкнутого круга в деле реформ ООН. А. Горелик отметил, что Совет Безопасности слишком часто вовлекается в выработку нестойких компромиссов, которые оставляют ООН на зыбкой почве приблизительных мандатов (ситуация с Косово, в Ираке и др.). Для исправления положения А. Горелик предложил Совету Безопасности ООН принять рамочную резолюцию, в которой были бы изложены принципы, которыми будет руководствоваться этот орган, давая разрешение на применение силы. Справедливое и своевременное предложение не потребует внесения изменений в Устав ООН, что оставляет надежды на его реализацию в ближайшем будущем². Однако существуют опасения, что доступность организационно-правовых процедур в данном случае может не сработать, поскольку заинтересованные государства не договорятся по существу содержания рамочной резолюции, которая вторгается в основу архитектуры права международной безопасности.

Для настоящей статьи из всего обилия проблем международного характера, связанных с ООН, выбрана одна до конца не решенная проблема: что же представляют собой резолюции Совета Безопасности ООН, которые принимаются в соответствии с гл. VII; каковы пределы и юридическая основа деятельности этого органа в данной сфере; возможно ли привлечение иных органов ООН или использование других форматов сотрудничества для преодоления тех трудностей, с которыми сталкивается Совет Безопасности на пути предотвращения угрозы миру и безопасности.

Дискуссии относительно правовой природы выносимых Советом Безопасности решений связаны с тем, что статус этого органа недостаточно четко отображен в тексте Устава ООН. Юристы, историки и политологи разных стран по-разному определяют роль и место Совета Безопасности в системе главных органов ООН, а обыватели уверены в том, что Совет Безопасности ООН — это орган, дающий разрешение на применение силы. Во многих комментариях к Уставу ООН подчеркивается, что Совет Безопасности — исполнительный орган [Goodrich, Hambro, 1949; Simma et al., 2012]; другие считают, что Совет Безопасности больше, чем исполнительный орган, поскольку определяет, какие меры должны быть приняты, а также методы выполнения [Maciver, 1959]; третьи полагают, что нельзя ограничиваться исполнительной сферой, а надо считать его органом со специфическими и исполнительными функциями [Morgenthau, 1962]. В XXI в. речь идет все больше о свойствах Совета Безопасности принимать обязательные решения [Conforti, 2000], как для государств, так и для адресатов, не являющихся государствами, в силу чего он становится квазиправовым органом [Samuels, 2006], а его решения нормативными [Ratnes, 2004; Malone, 2004]. Употребляя термины «нормативные» (normative) или «правотворческие» (law-making) применительно к решениям Совета Безопасности, разные ученые вкладывают в них неодинаковый смысл. Таким образом, доктрина международного права (мнения российских и зарубежных ученых) изобилует неоднозначными оценками этого вопроса. Неясность и противоречивость суждений относительно назначения Совета Безопасности и значимости принимаемых решений подчеркивают многие исследователи деятельности этого органа.

Обращение к тексту Временных правил процедуры Совета Безопасности от 17 января 1946 г. (в редакции от 21 декабря 1982 г. (S/96 Rev. 7, Corr. 1) также не проясняет ситуацию. В своей деятельности Совет Безопасности, как известно, опирается на отдельные положения Статута Международного Суда ООН 1945 г., Соглашения между ООН и США о местоположении центральных учреждений ООН 1947 г. и Конвенции

² О сложностях процесса реформирования Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи см. [Юмашев, 2016, с. 82–84].

о безопасности персонала ООН и созданного в ней персонала 1994 г. Тексты названных международных договоров также не дают ответа на вопрос о статусе этого органа.

Наиболее авторитетным для российских ученых является мнение В.Н. Федорова: Совет Безопасности является основным политическим органом ООН по координации усилий всех ее членов в деле обеспечения международного мира и безопасности и создании реальных и юридических предпосылок и гарантий тесного международного сотрудничества, основная задача которого состоит в том, чтобы прекратить публичные ссоры между нациями. Подчеркивается, что в соответствии с Уставом ООН Совет Безопасности является единственным органом, правомочным принимать решения, связанные с действиями ООН по поддержанию и восстановлению международного мира и безопасности, имеющим право выносить решения о проведении операций с использованием вооруженных сил, а также решать вопросы, связанные с созданием и использованием вооруженных сил ООН. В.Н. Федоров, известный специалист по праву международных организаций, полагает, что органы ООН, в том числе Совет Безопасности, не осуществляют каких-либо функций законодательной или «надгосударственной» власти и призваны действовать в пределах, очерченных Уставом ООН [Федоров, 2005].

По мнению В.А. Романова, Совет Безопасности, обладая репутацией сугубо политического органа, не призван заниматься какими-либо правовыми, в том числе международно-правовыми вопросами, выходящими за рамки того, что связано с применением соответствующих положений Устава ООН и других норм международного права, в связи с чем одно время даже избегали использовать в тексте решений Совета Безопасности глагол *to condemn* (осуждать), предпочитая ему глагол *to deplore* (сожалеть) [Романов, 1999, с. 277–278]. Аналогичным образом оценивает состояние отечественной доктрины прошлых лет С.В. Черниченко: «В отечественной доктрине и практике долгое время считалось, что обязательные резолюции Совета Безопасности — индивидуальные акты, представляющие собой акты применения соответствующих положений Устава и не являющиеся источниками международного права» [Черниченко, 2014, с. 156]. Более того, профессор Черниченко указывает причины такого состояния доктрины — опасения допустить наличие у Совета Безопасности квазизаконотворительных функций. При этом обращается внимание на то, что в Уставе ООН ничего об этом не сказано, из чего делается вывод, что Устав не запрещает Совету Безопасности принимать обязательные резолюции нормативного характера.

В наши дни предлагается пересмотреть отношение к статусу Совета Безопасности в связи с возникновением объективных потребностей современных международных отношений. Повышение роли ООН в управлении мировыми процессами обусловило необходимость расширения компетенции Совета Безопасности путем толкования его уставных полномочий с целью их уточнения, конкретизации и дальнейшего развития [Иваненко, 2015, с. 68].

Очевидно, что статус любого органа ООН не может быть выше, чем у Организации в целом. Обычно, говоря о статусе ООН, ссылаются на Консультативное заключение Международного Суда ООН, официально называемое «По вопросу о возмещении ущерба, понесенного на службе Объединенных Наций» от 11 апреля 1949 г.³ По значимости рассматриваемых проблем участвующий в вынесении этого вердикта Международного Суда ООН судья С.Б. Крылов назвал его консультативным заключением о правосубъектности ООН. Основной вопрос, на который в 1949 г. предстояло ответить

³ *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations: Advisory Opinion*. I.C.J. Reports 1949. No. 17. P. 174, 182.

Международному Суду, состоит в том, имеет ли ООН право выступать против государства с «международной жалобой», другими словами, какова ее международная правосубъектность. Консультативное заключение потребовалось потому, что вопрос не был разрешен в тексте самого Устава. Международный Суд признал, что ООН не является государством, и рекомендовал не воспринимать ее как своего рода «сверхгосударство», однако она является субъектом международного права, носителем международных прав и обязанностей, но только тех, которые вытекают из ее целей и функций, указанных или предполагаемых ее учредительным актом и осуществляемых в ее практике [Крылов, 1958, с. 62].

На основе Консультативного заключения от 11 апреля 1949 г. со временем сложилась концепция так называемой подразумеваемой компетенции, которая исходит из того, что организация имеет такие полномочия, которые, хотя прямо и не предусмотрены ее уставом, предоставлены ей в силу логики вещей как существенно необходимые для выполнения ее обязанностей [Вельяминов, 2015, с. 377]. Г.И. Тункин считает, что подразумеваемая компетенция действительно существует в том лишь случае, когда для осуществления компетенции, ясно предоставленной организации в целом или ее органу (а не вообще для осуществления целей и функций организации), необходимо прибегнуть к действиям, которые не только не противоречат уставу организации, но и являются обычными в международной практике [Тункин, 2000, с. 297].

В.Л. Толстых предлагает обратить внимание на Консультативное заключение Международного Суда ООН от 20 июля 1962 г. «Некоторые расходы ООН (п. 2 ст. 17 Устава ООН), которое предусматривает следующее: Устав ООН не содержит указаний на процедуру определения действительности действий органов ООН, каждый из которых должен по меньшей мере определить свою собственную компетенцию. Если Совет Безопасности принимает резолюцию, направленную на поддержание международного мира и безопасности, и, если в соответствии с этой резолюцией Генеральный Секретарь распределяет финансовые обязательства, следует презюмировать, что взносы государств представляют собой расходы Организации [Толстых, 2004, с. 50–51]. Эту фразу обычно приводят для того, чтобы оправдать не предусмотренную Уставом деятельность Совета Безопасности, если эта деятельность необходима для осуществления Советом Безопасности своих функций, при условии, что в целом это соответствует целям и принципам ООН. Сторонники такого подхода подчеркивают, что обязательные решения Совета Безопасности, не противоречащие Уставу, базируются на согласии государств – членов ООН, кроме того, любой постоянный член Совета Безопасности имеет возможность заблокировать принятие резолюции, не соответствующей, по его мнению, Уставу.

Консультативное заключение от 20 июля 1962 г. используется для развития концепции «имманентной правосубъектности» международных организаций, согласно которой международные организации являются субъектами международного права на основании общего международного права так же, как государства, и правосубъектность присуща каждой международной организации в таком же объеме, в каком она присуща государствам. Ошибочность этой концепции убедительно доказана Г.И. Тункиным, который допускает отступление от того, что зафиксировано в учредительных документах исключительно при согласии всех членов организации. «Так, например, – отмечает этот выдающийся теоретик международного права, – Устав ООН уполномочивает организацию на заключение международных договоров по определенным вопросам. Однако на практике на основании решений соответствующих органов ООН заключаются договоры и по многим другим вопросам. И если такая практика не противоречит

Уставу ООН и не вызывает возражений со стороны членов ООН, то это можно рассматривать как свидетельство дополнительного соглашения, опирающегося на соответствующее положение Устава ООН [Тункин, 2000, с. 322].

Сходным образом ограничивает пределы компетенции и деятельности Совета Безопасности В.С. Иваненко: расширение компетенции Совета не должно выходить за рамки целей создания и компетенции самой Организации; должно соответствовать целям и принципам как Устава ООН, так и императивным нормам (*jus cogens*); и должно получить явную и молчаливую консолидированную поддержку членов ООН как прямым голосованием членов Совета, так и отсутствием протестов со стороны государств, что делает такое расширение юридически правомерным. Выход Совета за вышеназванные пределы, полагает В.С. Иваненко, будет однозначно квалифицироваться как *ultra vires*, т.е. превышение полномочий [Иваненко, 2015, с. 81].

Специалисты считают, что совершенствование деятельности Совета Безопасности в первую очередь должно осуществляться путем пересмотра методов и процедуры его работы. Залогом действенности этого органа является, помимо прочего, постоянное взаимодействие с заинтересованными странами и безупречное правовое обеспечение, в том числе неукоснительное соблюдение всеми участниками международного общения положений Устава ООН, касающихся места и значения Совета в поддержании международного мира и безопасности [Шатуновский-Бюрно, 1999, с. 5–6]. Пока совершенствование методов и процедур осуществляется в недрах Совета Безопасности. Так, в октябре 2014 г. под рубрикой «Осуществление положений записки Председателя Совета Безопасности» (S/2010/507) состоялись открытые прения относительно методов работы этого органа. В ходе обсуждения упор был сделан на обеспечение справедливого судебного разбирательства и адресных санкциях, а также деятельности Канцелярии омбудсмена⁴.

Процедуры деятельности Совета Безопасности ООН и результаты деятельности этого органа за 1993–2014 гг. были подробнейшим образом проанализированы в Оксфордском издании; для данной статьи особый интерес представляет раздел «Решения и документы» (Decisions and Documents) этого исследования [Sievers, Daws, 2015]. Упомянутая работа интересна тем, что в ней сопоставляются все виды решений, принимаемые Советом Безопасности, и сформулирован вывод о том, что обязательными для исполнения являются только резолюции Совета Безопасности (т.е. документы, принятые путем голосования), разработанные для реализации положений гл. VII Устава ООН. Правовая основа обязательности выполнения таких решений подкреплена ссылкой на ст. 25 Устава ООН, где члены ООН соглашаются подчиняться решениям Устава ООН. На решения, выходящие за рамки учредительного документа, как справедливо указывают авторы, ст. 25 не распространяется. Логически выдержано суждение о том, что государство в таких случаях может выразить протест против такого решения Совета Безопасности, помимо этого, правомерность принятого решения может быть установлена Международным Судом ООН.

На самом деле Международный Суд ООН не уполномочен проверять легитимность решений Совета Безопасности ООН, в Уставе ООН нет прямых указаний о процедуре рассмотрения возражений против решений Совета Безопасности. Международный Суд ООН рассматривает, прежде всего, поведение государств, предполагая, как и любая другая судебная инстанция, что государство, действуя в соответствии с коллективным мнением государств, оформленным в решении международной органи-

⁴ Доклад Совета Безопасности Генеральной Ассамблеи (за период с 1 августа 2014 г. по 31 июля 2015 г.), A/70/2. 20 октября 2015 г.

зации, действует правомерно. Однако это обстоятельство не проясняет вопроса о том, считаются ли решения Совета Безопасности обязательными или рекомендательными.

В Оксфордском исследовании подчеркивается, что решения, принятые по гл. VI Устава (мирное разрешение споров), к числу обязательных для выполнения не относятся, к ним не могут быть применены обязательства, вытекающие из ст. 25 Устава. Критерии для определения того, является ли обязательным решение Совета Безопасности, предлагается черпать из Консультативного заключения Международного Суда от 21 июня 1971 г. «Юридические последствия для государств, вызываемые продолжающимся присутствием Южной Африки в Намибии (Юго-Западная Африка) вопреки Резолюции 276 (1970) Совета Безопасности» (I.C.J Reports 1971), запрошенного Советом Безопасности. Как известно, это Консультативное заключение проясняет особенности процедуры голосования в Совете Безопасности ООН, а именно ситуацию правомерности принятия решения, если кто-либо из постоянных членов этого органа воздерживается от голосования.

В Оксфордском исследовании речь не идет о нормативных (normative / law-making) решениях Совета Безопасности, напротив, подчеркивается исполнительский характер этих документов. Авторы обращают внимание на то, что обязательства, вытекающие из обязательных резолюций Совета Безопасности, весьма отличаются от обязательств, основанных на международном договоре. Основное внимание в этом исследовании уделено тому, подпадают или выходят резолюции за пределы мандата Совета Безопасности. В качестве примера решения, принятого не по гл. VII, но на которое распространяется обязательство, вытекающее из ст. 25 Устава признать и выполнить решения Совета Безопасности, авторы ссылаются на Резолюцию 2118 (2013) от 27 сентября 2013 г. о ликвидации химического оружия в Сирии и Резолюцию 1695 (2006) по Демократической Республике Корея. Надо принять во внимание и более позднюю резолюцию Совета Безопасности (S/RES/2270 от 2 марта 2016 г.), вводящую меры по ст. 41 Устава ООН в отношении КНДР, осуществившей новые ядерные испытания. Члены Совета Безопасности расценивают ситуацию в КНДР как угрозу ядерной агрессии, что, конечно же, соответствует смыслу гл. VII. По замыслу составителей этой резолюции определенные ограничительные действия должны совершить государства — члены ООН, чтобы не создавать для КНДР условий повторения действий, нарушающих режим нераспространения. Что же касается самой Северной Кореи, то от ее властей требуют отозвать заявление о выходе из Договора о нераспространении ядерного оружия и призывают вновь присоединиться к этому договору. Иными словами, ни о каком автоматическом распространении на КНДР обязательств, вытекающих из содержания Резолюции 1540, речи нет. Характерно, что факт расширения мандата Совета Безопасности Резолюцией 1540 авторы Оксфордского исследования не комментируют. Думается, что в отличие от ситуации с КНДР, меры, отраженные в Резолюции 2118, правомерны, поскольку опираются на согласие с ними со стороны Сирии, на Протокол о запрещении применения на войне удушливых ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств 1925 г. — международный договор, имеющий обязательную силу для Сирии; временное применение Сирией Конвенции о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении 1993 г., а также решение Исполнительного совета Организации по запрещению химического оружия от 27 сентября 2013 г.

Ни в Оксфордском исследовании, ни в других зарубежных публикациях мне не встретилось утверждение о том, что на основе решений Совета Безопасности ООН складываются обычные нормы международного права. Это действительно невозможно

доказать, поскольку каждое обязательное для исполнения решение Совета Безопасности уникально, не может служить калькой для решения иной, даже сходной ситуации, а норма обычного международного права может возникнуть только благодаря повторяющейся практике государств.

Примечательно, что в Оксфордском исследовании резолюции, которыми были приняты Устав Международного трибунала по Руанде и Международного трибунала по Бывшей Югославии, критикуются только с точки зрения процедурного несоответствия, при этом отмечается, что многие государства активно возражали против образования этих структур.

Иначе оценивает эти решения профессор С.В. Черниченко. Он считает, что Совет Безопасности может принимать резолюции нормативного характера, и в качестве примера приводит Резолюцию 827 от 25 мая 1993 г. и Резолюцию 955 от 8 ноября 1994 г. по принятию Уставов Международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии и Руанде. Оба трибунала действительно были созданы на основании гл. VII Устава ООН. Их решения рассматриваются как принудительные меры Совета Безопасности. Уставы трибуналов – нормативные акты, а их решения – акты применения [Черниченко, 2014, с. 157]. При этом С.В. Черниченко отвергает оправдательную для процедуры принятия трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде позицию, согласно которой эти трибуналы Совет Безопасности создавал как свои вспомогательные органы. «Никто, видимо, не будет спорить с тем, что оба трибунала – вспомогательные органы Совета Безопасности», – признает С.В. Черниченко. «Но их особенность состояла в том, что они были предназначены для решения не внутренних задач ООН, а внешних, связанных с поддержанием международного мира и безопасности. Через них осуществлялись принудительные меры на основании гл. VII, и их компетенция была ориентирована именно на это... их Уставы как нормативные акты относились не только к внутренней жизни ООН и были свидетельством того, что Совет Безопасности может принимать обязательные резолюции нормативного характера по вопросам, относящимся к поддержанию и восстановлению международного мира и безопасности» [Там же, с. 158]. В то же время в тексте Резолюции 827 от 25 мая 1993 г. Совет Безопасности не указал конкретную статью гл. VII Устава. Этот недочет в дальнейшем стал поводом для защитников, обвинителей и судей трибунала по бывшей Югославии продемонстрировать профессиональное мастерство при толковании неясных мест учредительного документа⁵.

Опуская подробности принятия Резолюции 827 от 25 мая 1993 г., которой был принят Устав трибунала по бывшей Югославии, и Резолюции 955 от 8 ноября 1994 г., утвердившей Устав трибунала по Руанде, хотелось бы отметить, что этому предшествовала работа Комиссии экспертов, созданная Генеральным секретарем ООН по поручению Совета Безопасности (Комиссия экспертов, учрежденная в соответствии с Резолюцией 780 (1992) по бывшей Югославии), которой содействовали государства, органы ООН и международные организации⁶. Принятию указанных резолюций предшествовало рассмотрение доклада Генерального секретаря, представленного во исполнение п. 2 Резолюции 808 (1993) Совета Безопасности (S/25704, 3 Мау 1993).

Работа Комиссии экспертов и обсуждение доклада Генерального секретаря ООН, хотя и не предусматривали процедуру учета всех сформулированных возражений по тексту Устава Международного трибунала по бывшей Югославии, но хотя бы формально создавали видимость согласования этого текста с государствами. Кроме того,

⁵ Институты международного правосудия: учебное пособие / под ред. В.Л. Толстых. М.: Международные отношения, 2014. С. 399.

⁶ Итоговый доклад Комиссии экспертов от 24 мая 1994 г. S/1994/674/ Add. 1 и Add.2.

формирование судейского корпуса этих трибуналов осуществлялось Генеральной Ассамблеей ООН, что было бы невозможно без молчаливого одобрения положений учредительных документов этих трибуналов со стороны государств — членов ООН.

Примечательно, что в п. 19 (раздел Правовая основа учреждения Международного трибунала) доклада Генерального секретаря ООН от 3 мая 1993 г. отражена обычно применяемая для учреждения международных трибуналов процедура: заключается международный договор, в соответствии с которым государства-участники учреждают трибунал и утверждают его устав. Такой международный договор готовится и утверждается соответствующим международным органом (например, Генеральной Ассамблеей или специально созванной конференцией), после чего он открывается для подписания и ратификации. Указаны и преимущества использования такой процедуры: позволяет провести подробное изучение и рассмотрение всех вопросов, касающихся учреждения международного трибунала; позволяет государствам, участвующим в переговорах и заключении международного договора, в полной мере пользоваться своей суверенной волей, в частности в отношении их желания или нежелания участвовать в этом международном договоре (S/25704, 3 Мау 1993, р. 8).

В результате того, что вместо принятия полноценного международного договора, на основе которого обычно создаются судебные органы, использовались решения Совета Безопасности об их учреждении, учредительные документы Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии и Международного уголовного трибунала по Руанде остались без перечня источников права, подлежащих применению данными судебными органами [Кислицына, 2014, с. 104].

С самого начала деятельности трибунала по Руанде его статус не был совершенно ясным, — отмечено в Докладе Совета безопасности ООН 70-й сессии Генеральной Ассамблеи⁷. В управленческом смысле его было невозможно сопоставить с другими подразделениями ООН, находящимися вне центральных учреждений ООН, а также сравнить со статусом миротворческих миссий. Пришлось применять гибкие процедуры отбора персонала трибунала и его оплаты, разрабатывать особую программу организационного обеспечения работы трибунала.

Решения Совета Безопасности, учредившие Международные трибуналы по бывшей Югославии и по Руанде, В.А. Романов считает крупными актами нормотворчества со стороны Совета Безопасности. Он отмечает, что положения этих решений адресованы большому количеству государств, которым предписано сотрудничать с трибуналами в вопросах расследования и судебного преследования, выполнять любые просьбы об оказании помощи подразделениям трибунала. Элементы нормативной новизны трибунала по Руанде он связывает с разграничением юрисдикции этого международного трибунала и национальных судов, которые также имели право на осуществление правосудия [Романов, 1999, с. 279–280].

Совсем другие выводы из анализа создания и правовых основ деятельности Международного трибунала по бывшей Югославии (МТБЮ) делает один из ведущих специалистов по деятельности ООН В.Н. Федоров: «Большие сомнения вызывает сам факт создания МТБЮ не путем межгосударственного соглашения, а на основе резолюции Совета Безопасности ООН. В соответствии с Уставом ООН Совет Безопасности является политическим органом и не обладает законодательными функциями, другими словами, Совет Безопасности действовал *ultra vires* (лат. с превышением полномочий)» [Федоров, 2005, с. 114].

⁷ Доклад Совета Безопасности Генеральной Ассамблеи (за период с 1 августа 2014 по 31 июля 2015 г., A/70/2, 20 октября 2015 г.).

Многие исследователи критикуют правомерность создания трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде. Наиболее убедительные доводы приведены в докторском исследовании А.Б. Мезяева: «Приняв решение о создании международных уголовных трибуналов *ad hoc*, Совет Безопасности ООН превысил свои полномочия по Уставу ООН. В Резолюции СБ ООН № 827 от 25 мая 1993 г. о создании МТБЮ и Резолюции СБ ООН № 955 от 8 ноября 1994 г. о создании МТР не содержится ссылки на конкретную статью Устава ООН, предусматривающую создание уголовных трибуналов. Все последующие толкования Устава ООН и Резолюций СБ ООН № 827 и № 955, как со стороны самого трибунала (судебной и апелляционной палат), так и со стороны отдельных ученых, не содержат убедительных доводов в пользу правомерности действий Совета. Создав МТБЮ и МТР, Совет Безопасности ООН нарушил общий принцип права *Nemo dat qui non habet* («Никто не может передать другому то, чем не обладает сам»). Совет Безопасности ООН не может передать какому-либо органу судебные полномочия, так как сам ими не обладает. При создании МТБЮ Советом Безопасности не были удовлетворительно решены некоторые главные вопросы юрисдикции, что привело к ряду негативных последствий для обеспечения прав обвиняемых. Совет Безопасности необоснованно установил юрисдикцию МТБЮ в отношении физических лиц, в том числе в отношении граждан государства, не являющегося членом ООН. МТБЮ не может иметь юрисдикцию в отношении действующего главы государства, так как резолюция одного из органов международной организации не может изменить норм договорного и обычного международного права, устанавливающего иммунитет действующего главы государства» [Мезяев, 2013, с. 9–11]. Законность создания МТБЮ Советом Безопасности ООН оспаривал Душко Тадич. Его возражения рассматривались Апелляционной палатой трибунала по Бывшей Югославии⁸, и хотя она пришла к выводу, что Совет Безопасности ООН имел право создать трибунал, но согласилась с доводами адвокатов о том, что учреждение Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии прямо не указано в гл. VII Устава ООН. Процесс рассмотрения данного возражения, как отмечают специалисты, означает, что при наличии оснований трибунал мог бы признать решение Совета Безопасности о его создании неправомерным, а себя – некомпетентным рассматривать это дело [Блищенко, Дориа, 1999, с. 215].

Министр иностранных дел Российской Федерации С.В. Лавров подтвердил, что РФ усматривает «политизированность и предвзятость в работе Международного трибунала по бывшей Югославии (МТБЮ)», тому есть масса примеров. МТБЮ, конечно, надо закрывать и как можно скорее⁹.

Учитывая, что МТБЮ и трибунал по Руанде находятся на завершающей стадии своей деятельности, нет необходимости более подробно анализировать правомерность принятия их учредительных документов. Однако вопрос о наличии у Совета Безопасности ООН права создавать новые нормы международного права, рассчитанные на внешнее применение, т.е. за пределами ООН, остается открытым. В.С. Иваненко не усматривает по этому поводу единства мнений, и сам не дает однозначного ответа [Иваненко, 2015, с. 78–81]. Эта проблема тесно связана с вопросом об обязательности

⁸ Prosecutor v. Duško Tadić. Decision on the Defence Monitor for Interlocutory Appeal on Jurisdiction. № IT-94-I – AR 72, para 30 (Jct. 2, 1995).

⁹ Выступление и ответы на вопросы СМИ министра иностранных дел С.В. Лаврова в ходе совместной пресс-конференции по итогам переговоров с первым заместителем председателя правительства, министром иностранных дел Республики Сербии И. Дичичем. Москва, 1 апреля 2016 г. Режим доступа: http://www.mid.ru/foreign_policy/news/-/asset_publisher/cKNonkJE02Bw/content/id/ (дата обращения: 03.04.2016).

решений Совета Безопасности ООН, поскольку в области новых норм международного права этот орган может выносить только рекомендации [Шагаева, 2010, с. 396].

Самая смелая точка зрения – признать нормативные резолюции Совета Безопасности самостоятельным источником международного права [Войтова, 2011a]. Начало нормотворческой деятельности Совета Безопасности сторонники [Talmon, 2005, р. 175–193] идеи о нормотворческих полномочиях этого органа связывают с принятием Резолюции 1373 (2001) от 28 сентября 2001 г., а в качестве продолжения этой практики ссылаются на Резолюцию 1540 от 28 апреля 2004 г., принятую для того, чтобы все государства – члены ООН выполняли свои обязательства в области контроля над вооружениями и разоружением, а также по предотвращению распространения во всех его аспектах и видов оружия массового уничтожения. Обе резолюции приняты Советом Безопасности со ссылками на гл. VII Устава ООН, т.е. для поддержания мира и безопасности. Эти решения Совета Безопасности, как считают названные авторы, отличаются от большинства предпринимаемых действий на основании этой части Устава, поскольку не связаны с какой-либо конкретной ситуацией. Именно с этого момента, считает Т.Н. Войтова, можно говорить о том, что Совет Безопасности вышел за рамки привычной для него роли управления в кризисных ситуациях, а его резолюции являются беспрецедентными актами нормотворчества [Войтова, 2010]. Предлагаются следующие критерии, позволяющие говорить о нормативном характере акта, исходящего от органа международной организации: 1) акт является однонаправленным по форме; 2) создает нормы права или изменяет правовые нормы; 3) установленные в нем правовые нормы имеют общий характер, т.е. адресованы неопределенному кругу лиц и рассчитаны на многократное применение. Касательно Резолюций 1373 и 1540 единообразная форма усматривается в том, что они являются способом выражения воли органа международной организации. Стефан Талмон осознает, что основное возражение против существования нормотворческих функций у Совета Безопасности заключается в том, что процесс согласования воли в случае принятия решения этим органом отличается от формирования договорной нормы или международного обычая, осуществляется ограниченным кругом членов Совета Безопасности, органом нерепрезентативным и недемократичным. Более того, предполагается, что в результате принятия соответствующей нормативной резолюции соблюдать ее в обязательном порядке должны не только все государства – члены ООН, но и государства, не являющиеся ее членами. Кроме того, в случае расхождения между обязательствами, вытекающими из нормативной резолюции Совета Безопасности, и обязательствами, вытекающими для государств в силу международного договора, преимущество признается за вердиктом Совета Безопасности, поскольку начинает действовать ст. 103 Устава ООН [Talmon, 2005, р. 181]. Позже при обсуждении проблемы правотворчества Совета Безопасности с коллегами из учебных заведений Нью-Йорка, Кембриджа и Оксфорда Стефан Талмон заявил о том, что решения Совета Безопасности могут изменить действующее договорное право [Talmon et al., 2009, р. 249]. В обоих случаях ученый ссылаясь на дело Локерби Международного суда ООН¹⁰. Можно утверждать, делает из этого вывод Стефан Талмон, что любое положение в обязательной резолюции Совета Безопасности, которое расходится с положениями применяемого международного договора, имеет эффект, на временной или даже постоянной основе, дополнения к договору, т.е. изменение договора без изменения текста [Talmon et al., 2009, р. 251]. Это суждение не учитывает особого мнения

¹⁰ *Libyan Arab Jamahiriya v. UK. Case concerning Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie. Order, 1992 I.C.J Reports 3 (1992. April 14).*

судьи Куиманса, вынесенного также по делу Локерби, но уже в деле между Ливией и США. Следует признать, отмечено в этом особом мнении, что решения Совета Безопасности могут иметь далеко идущие правовые последствия. Это, однако, не означает, что их нельзя ни отменить, ни исправить. При осуществлении своей деятельности Совет Безопасности ООН может отменить или дополнить свои решения, поэтому они не могут считаться окончательными, даже если содержат обязательства, которые по значению рассматриваются как имеющие превосходство перед иными обязательствами или правами государств, вытекающими из других договоров. Если, с одной стороны, можно признать, что Совет Безопасности на основании гл. VII Устава ООН полностью компетентен определять, какая ситуация является угрозой миру и безопасности, то, с другой стороны, общепризнанно, что он не обладает компетенцией создавать новые правовые нормы или видоизменять существующие с целью приспособить их к тем или иным фактическим обстоятельствам в зависимости от случая¹¹.

Заявление Стефана Талмона о том, что решения Совета Безопасности не могут изменить общих положений о ширине территориального моря или прохождения исходных линий в морском праве, но при этом этот орган может посчитать, что претензии на чрезмерные пределы территориального моря угрожают международному миру и безопасности [Talmon, 2004], тем самым «подправить» международное морское право, расходятся с текстом Резолюций 1816, 1846, 1851 2008 г. и 2246 2015 г. Совета Безопасности по Сомали. В этих резолюциях неизменно подчеркивалось, что они не должны рассматриваться как устанавливающие нормы международного права и не затрагивают права, обязательства или обязанности государств-членов по международному праву. Таким образом, вытекающее из этих резолюций право бороться с пиратами у берегов Сомали, в том числе и в территориальном море этого государства, не изменяет условий осуществления права преследования в открытом море, установленных по Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. в других частях Мирового океана. Совет Безопасности может в своем решении зафиксировать тот факт, что Сомали установило ширину территориального моря свыше установленных в Конвенции 1982 г. пределов, но не может изменить ширину территориального моря этого государства.

Схема, предлагаемая Т.Н. Войтовой [2011], почти повторяет аргументы Стефана Талмона: принимая Устав ООН, государства уполномочили Совет Безопасности действовать от их имени; участвуя в принятии решения, государства подтверждают предоставленные полномочия, решающее значение для установления согласия государств при принятии нормативной резолюции Советом Безопасности имеет единогласие постоянных членов, что является гарантом согласованности действий и интересов всех государств.

С предложенной позицией решительно невозможно согласиться. В действительности обязательства, вытекающие из ст. 25 Устава ООН, распространяются только на решения Совета Безопасности, принятые для исполнения или контроля действующих норм международного права, а не вновь сформулированных, а ст. 103 предназначена для обязательств по Уставу ООН, а не для актов, вынесенных во исполнение базового договора.

Нельзя также признать, что Совет Безопасности ООН стал основным органом создания норм международного права, а не государства [Talmon, 2005, 2009]. В конце

¹¹ Case concerning Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America). Preliminary Objection. ICJ. 1998. February 27. Separate Opinion of Judge Kooijmans. Para 18.

концов государства вправе распустить ООН и ликвидировать ее Совет Безопасности, а не наоборот.

Преимущество нормотворческого процесса в Совете Безопасности состоит, по мнению Т.Н. Войтовой, в том, что резолюция вступает в силу немедленно и не требует ратификации. Изменение, толкование, а также контроль за соблюдением ее положений осуществляются Советом Безопасности самостоятельно [Войтова, 2010, с. 309]. Эти же проявления, по моему мнению, можно расценить как бесконтрольность органа, что позволяет принимать политизированные решения.

Большие сомнения вызывает реализация критерия о создании Резолюциями 1373 и 1540 новой нормы права или изменения действующих норм. Резолюция 1373 воспроизводит некоторые идеи Конвенции о борьбе с финансированием терроризма 1999 г., а каких-либо положений, проясняющих, что понимать под терроризмом, не содержит, опираясь в этом смысле на универсальные антитеррористические конвенции, перечень которых воспроизведен на официальном сайте Контртеррористического комитета¹². Резолюция 1540 пользуется результатами другого вспомогательного органа Совета Безопасности – Комиссии по вооружениям обычного типа, которая еще в 1948 г. выработала определение термина «оружие массового уничтожения», которое вошло в Резолюцию Генеральной Ассамблеи ООН от 12 декабря 1977 г. (A/RES/32/84B). Согласно п. 5 Резолюции 1540 (S/RES/1540, 2004), специально оговорено, что вытекающие из ее текста обязательства не должны толковаться как противоречащие или изменяющие права и обязанности государств – участников Договора о нераспространении ядерного оружия, Конвенции о запрещении химического оружия и Конвенции о запрещении биологического и токсинного оружия, неизменной остается и сфера ответственности МАГАТЭ и Организации по запрещению химического оружия. Таким образом, действующие положения Устава ООН, когда речь идет о новых нормах международного права или их изменениях и дополнениях, позволяют органам ООН принимать исключительно рекомендации, а не акты обязательного характера, поэтому один и тот же документ не может быть одновременно развивающим международное право и иметь обязательный характер для всех государств.

На мой взгляд, Резолюции 1373 и 1540 направлены на создание новых, доступных для всех государств, а не только для членов ООН, вспомогательных органов Совета Безопасности – Контртеррористического комитета и Комитета 1540. Именно поэтому в текстах этих двух резолюций Совета Безопасности содержатся ссылки на правило 28 Временных правил процедуры Совета Безопасности, позволяющих ему создавать вспомогательные органы. Государства действительно готовы к тому, что обозначились две новые области сотрудничества, входящие в общую тематику устранения угрозы миру и безопасности, активно обсуждают необходимые меры предотвращения и предупреждения совершения террористических актов и по предотвращению распространения оружия массового уничтожения, но не как противовес, а как дополнение к уже действующим универсальным международным договорам, решениям и процессу деятельности международных межправительственных организаций универсального и регионального уровня, компетенция которых соответствует целям и задачам названных резолюций.

То, что Контртеррористический комитет – орган согласования позиций государств по организации противодействия терроризму, свидетельствуют и методы его работы: обзор национальных докладов государств для получения полной картины положения в области борьбы с терроризмом в каждом конкретном государстве (исполь-

¹² Counter-Terrorism Committee. International Counter-Terrorism Legal Instruments. Режим доступа: <http://www.un.org/en/sc/ctc/laws/html> (дата обращения: 29.03.2016).

зуются как инструмент налаживания диалога между Комитетом и соответствующим государством – членом ООН); выездные миссии Комитета («страновые визиты»), направленные на выявление недоработок в антитеррористической сфере, установление прямого диалога с властями определенного государства, распространение опыта других государств и международных организаций универсального и регионального уровня, помощь в организационно-правовом плане, если требуется, властям конкретного государства в деле сопротивления терроризму. Речь не идет об инспекциях, призванных выявить недоработки в сфере антитеррора и наказать за них то или иное государство¹³. Материалы Специального заседания Контртеррористического комитета, посвященного 10-й годовщине принятия Резолюции 1373 (2001), и учреждение Комитета (Нью-Йорк, 28 сентября 2001 г. S/2011/463), среди которых Глобальный обзор осуществления государствами-членами Резолюции 1373 (2001), также подтверждают назначение этого вспомогательного органа Совета Безопасности – помочь государствам – членам ООН на вверенной им суверенной территории организовать предотвращение проявлений терроризма. В наиболее разработанном виде меры реагирования со стороны государств сформулированы в качестве рекомендованных к применению 35 принципов Приложения II «Руководящие принципы в отношении иностранных боевиков-террористов Специального совещания Контртеррористического комитета по вопросу о пресечении потока иностранных боевиков-террористов» (Мадрид, 27–28 июля 2015 г. (S/2015/939)).

Для установления более тесных связей с международными региональными и субрегиональными организациями, минимизации дублирования в их работе, консолидации возможностей всех подходящих для борьбы с терроризмом международных инструментов проводятся специальные совещания Контртеррористического комитета. Всего было проведено пять таких специальных совещаний, например, 5-е «Предупреждение передвижения террористов / эффективность и безопасность границ (Найроби, Кения, 29–31 октября 2007 г.). В арсенале Контртеррористического комитета ООН есть экспертный орган – Исполнительный директорат, мандат которого продлен до 2017 г. Резолюцией Совета Безопасности 2129 от 17 декабря 2013 г.

Практика применения ст. 42 и 43 Устава ООН по тематике Резолюции 1373 отсутствует, государства организуют борьбу с терроризмом, применяя силу в обход Совета Безопасности. О том, что новых норм международного права в результате принятия Резолюции 1373 не появилось, свидетельствует и сам процесс реформирования Контртеррористического комитета, который далек от завершения. Данную сферу деятельности Совета Безопасности еще не раз придется уточнять.

Утверждая, что принимая Резолюции 1373 и 1540 на основании гл. VII Устава, Совет Безопасности создал обязательства для всех государств, сторонники этой позиции [Войтова, 2010, 2011b], на мой взгляд, забегают вперед. На момент принятия Резолюции 1373 не было такого противодействия терроризму в контексте угрозы миру и безопасности, а на момент принятия Резолюции 1540 оснований считать, что распространение ядерного, химического и биологического оружия, а также средств его доставки представляет угрозу для международного мира и безопасности. Действуя в качестве вспомогательного органа Совета Безопасности, Комитет 1540 разрабатывает руководящие указания и стандарты, программы оказания технической помощи с целью помочь государствам действовать так, чтобы исключить незаконный оборот ядерных материа-

¹³ Россия Антитеррор. Постоянный представитель России при ООН Андрей Денисов о работе Контртеррористического комитета СБ ООН. Режим доступа: <https://www.antiterror.ru/news/84917439.html> (дата обращения 26.03.2016).

лов, хищение или применение ядерного, химического или бактериологического оружия. Комитет 1540 использует сходные с Контртеррористическим комитетом методы работы, свидетельствующие о координационном, а не инспекционном характере его работы: рассмотрение национальных докладов государств-членов с тем, чтобы помочь, если надо, разработать внедряемые на национальном уровне меры по выполнению п. 1–3 Резолюции 1540; оказание помощи (технической, организационной, правовой, информационной) силами представителей обладающих опытом государств и международных экспертов государствам-членам через систему запросов, путем проведения семинаров, практикумов и конференций. Такие семинары, способствующие выполнению Резолюции 1540, были проведены Советом Безопасности для стран Азии и Тихого океана (Пекин, 12–13 июля 2006 г.), для государств Центральной Азии и Кавказа (Алма-Ата, Казахстан, 8–9 октября 2006 г.), для стран Африки (Аккра, 9–10 ноября 2006 г.), для государств Латинской Америки и Карибского бассейна (Лима, 27–28 ноября 2006 г.). Были также проведены специальные совещания по проблемам предотвращения распространения ядерного, химического и биологического оружия и предотвращения незаконного оборота ядерных материалов [Войтова, 2011b, с. 54].

Ряд международных межправительственных организаций (МАГАТЭ, ОЗХО, ИМО и др.) содействуют в рамках своей компетенции реализации Резолюции 1540, разрабатывая для государств руководящие указания и стандарты, имеющие рекомендательный характер, а также реализуя программы технической помощи. Региональные международные организации, например, Африканский союз, ЕС, ЛАГ, СНГ, способны лишь привлечь внимание своих государств-членов к настоятельной необходимости выполнять положения Резолюции 1540.

Комитету 1540 не удалось достичь единообразия в вопросах осуществления мер экспортного контроля (п. 3 (d) Резолюции 1540) и многих других положений, чтобы с одинаковыми требованиями подходить к любому государству. Кроме того, в процессе реализации Резолюции 1540 участвуют только заинтересованные государства (около 2/3), т.е. далеко не все члены ООН. Применение режима санкций в этой области может быть оспорено, так как это прямо не вытекает из положений гл. VII Устава ООН. Проблематично применение принудительных мер по Резолюции 1540 к государствам, не входящим в ООН. В ядерно-космическую эпоху даже полная изоляция государства, например, КНДР, не исключает применения ядерного оружия. Кроме того, главным нарушителем Резолюции 1540 должно быть признано государство, вдохновившее Совет Безопасности на принятие этого решения, а именно – Соединенные Штаты. Факты нарушения США своих обязательств в сфере нераспространения оружия массового поражения и контроля над вооружениями были изложены в Комментарий Департамента информации и печати МИД России по докладу Госдепартамента США о соблюдении соглашений и обязательств в области контроля над вооружениями, нераспространения и разоружения от 15 апреля 2016 г.¹⁴

Формат проведения саммитов безопасности, направленный на поиск политического решения на уровне глав государств, в области ядерной безопасности исчерпал свой потенциал¹⁵. Главная роль по координации международных усилий в вопросах ядерной безопасности, как признали участники Саммита по ядерной безопасности в Вашингтоне 2 апреля 2016 г., принадлежит МАГАТЭ [Алешин, 2016]. В итоговом коммюнике отмечается, что растущая угроза ядерного терроризма требует международ-

¹⁴ Комментарий Департамента информации и печати МИД России № 752-15-04-2016. Режим доступа: <http://archive.mid.ru> (дата обращения: 15.04.2016).

¹⁵ Федакина А. Саммит одного актера // Российская газета. 2016. 4 апреля. № 70 (6938).

ного сотрудничества, включая обмен информацией в соответствии с национальными законами и процедурами государств¹⁶, что, собственно, и осуществляется в рамках Комитета 1540. Даже если МАГАТЭ, обладая полномочиями по контролю за Договором о нераспространении ядерного оружия 1968 г., разработает и примет решение, в котором Совету Безопасности ООН будет дано поручение на основании доклада Агентства принять резолюцию, содержащую перечень обязательных для выполнения принудительных мер, это решение будет правомерно только в отношении государств – участников Договора 1968 г.

Единственным случаем, когда Совет Безопасности ООН наделен правом разрабатывать международные договоры, является п. 2 и 3 ст. 43 Устава ООН. Государства, принявшие обязательства по Уставу ООН, наделили Совет Безопасности правом инициировать и вести переговоры о заключении одного или нескольких соглашений в случаях, когда государства – члены Организации предоставляют в распоряжение Совета Безопасности по его требованию необходимые для поддержания международного мира и безопасности вооруженные силы. Предельно ясно определена процедура заключения соглашения такого рода. Они заключаются между Советом Безопасности и членом ООН или между Советом Безопасности и группами членов Организации и подлежат ратификации подписавшими их государствами, в соответствии с их конституционной процедурой. Такой подход соответствует теории согласования воли (позиций) государств, что, по мнению большинства юристов-международников, является основой процесса разработки норм в международном праве. При этом не имеет значения, относить ли такого рода соглашения к числу актов «внутреннего права международных организаций» наравне с соглашениями, которые заключает любая международная межправительственная организация с государством пребывания, или к договорам, выходящим за рамки Организации. На период их действия нормы таких соглашений будут считаться источниками международного права для участников договора, а также для других государств, территория которых вовлечена в проводимую операцию по поддержанию мира и безопасности, например, это будет основанием для прохода через сухопутную территорию третьих государств, нахождения в их территориальных водах и воздушном пространстве. При этом Совет Безопасности ООН своими бесспорными правами на нормотворчество не пользуется, а вместо разработки указанных международных договоров проводит расширенные за счет участия представителей государств, задействованных в проведении миротворческих операций, заседания, т.е. подменяет форму договора на форму своего обязательного решения.

Таким образом, за всю историю деятельности Совета Безопасности не было принято ни одного бесспорного решения по гл. VII, не связанного с конкретной ситуацией, содержащего правила поведения, рассчитанные на неоднократное применение субъектами международного права и имеющие обязательное значение. Действующий Устав ООН не дает оснований Совету Безопасности в рамках гл. VII принимать решения, которые одновременно являются обязательными и формулируют новые нормы международного права, действующие за рамками Организации. Одна и та же резолюция Совета Безопасности не может одновременно развивать или дополнять международное право и иметь обязательный характер. Совет Безопасности ООН, создавая вспомогательные органы, может расширять сферу обсуждения проблем, связанных с угрозой миру и безопасности. Пределы использования принудительных мер в контексте гл. VII не могут быть расширены решениями Совета Безопасности ООН.

¹⁶ Федакина А. Саммит одного актера // Российская газета. 2016. 4 апреля. № 70 (6938).

Думается, что настало время выяснить истинное юридическое положение Совета Безопасности ООН в структуре ООН в современных условиях, определиться с его правовыми полномочиями в отношении государств-членов и других международных организаций, но сделать это не силами отдельных исследователей, а представителей государств – членов ООН, направив им вопросник соответствующего содержания, поручить Генеральному секретарю ООН обобщить полученные результаты и обсудить их на специальной сессии Генеральной Ассамблеи.

Можно также пойти по пути официального толкования ст. 42 и 43 Устава ООН, закрепив всеобщее согласие членов ООН со сводом принципов и критериев, которыми должен руководствоваться Совет Безопасности ООН, давая разрешение на применение силы.

Прежде всего надо определиться, стоит ли перегружать непростыми процедурами выработки словесных формулировок и принятия их в качестве обязательных для субъектов международного права орган, который был и остается единственным средством, способным оградить человечество от бедствий, страданий, обеспечить международную стабильность и локализовать большинство конфликтов, угрожающих миру и безопасности на планете. При этом надо учитывать, что угроз миру, которые требуют действий от Совета Безопасности, становится все больше и больше. Достаточно назвать постконфликтное миростроительство и угрозы международному миру и безопасности, создаваемые террористическими актами крупного масштаба.

Есть опасения, что расширение нормотворческих функций будет мешать Совету Безопасности выполнять его прямое предназначение – оставаться единственным органом, правомочным принимать решения, связанные с действиями ООН по поддержанию и восстановлению мира, выносить решения о проведении операций с использованием вооруженных сил ООН, решать вопросы, в том числе финансового характера, связанные с использованием вооруженных сил, предоставленных в распоряжение ООН, руководить операциями по поддержанию мира и безопасности и т.д.

Реализация предложения отвести ключевую роль в процессе осуществления Советом Безопасности нормотворческих функций его постоянным членам, с одной стороны, может инициировать новый виток дискуссий относительно правомерности существования этого института с точки зрения принципа суверенного равенства государств, с другой стороны – приведет к активизации попыток расширить количественный состав Совета Безопасности, что, как известно, невозможно без внесения поправок в Устав ООН. Соглашаясь возложить ответственность на постоянных членов Совета Безопасности в случаях, когда необходимо быстро отреагировать на ситуацию, угрожающую миру и безопасности, государства-члены могут воспротивиться наделению их квазизаконодательными полномочиями. Наконец, в структуре ООН достаточно других органов, способных вырабатывать и предлагать государствам для принятия новые правила поведения.

Литература

Алешин М. (2016) Саммит по ядерной безопасности в Вашингтоне стал последним // Известия. 2 апреля. Режим доступа: <http://izvestia.ru/news/608465> (дата обращения: 11.08.2016).

Блищенко И.П., Дориа Ж. (1999) Прецеденты в международном публичном и частном праве. Изд. 2-е. М.: МНИИП.

Вельяминов Г.М. (2015) Международное право: опыты. М.: СТАТУТ.

- Войтова Т.Н. (2010) О нормотворческих полномочиях Совета Безопасности // Актуальные проблемы российского права. № 2 (15).
- Войтова Т.Н. (2011a) Нормотворческие полномочия Совета Безопасности ООН: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Специальность 12.00.10. Московская государственная юридическая академия.
- Войтова Т.Н. (2011b) Деятельность Комитета Совета Безопасности ООН по предотвращению распространения оружия массового уничтожения // Московский журнал международного права. № 11. С. 49–67.
- Горелик А. (2015) 70-летие ООН. Глобальный кооператив // Международная жизнь. № 10. Режим доступа: <https://interaffairs/jaunther/material/1382> (дата обращения: 11.08.2016).
- Иваненко В.С. (2014) Совет Безопасности ООН и его решения: правовой статус, место и роль в обеспечении международного правопорядка (опыт позитивного и парадигмального анализа) // Российский ежегодник международного права. СПб.: Россия-Нева. С. 58–85.
- Кислицына Н.Ф. (2014) Развитие системы международного права на современном этапе. М.: ЛЕНАНД.
- Крылов С.Б. (1958) Международный суд Организации Объединенных Наций // Вопросы международного права и процесса в его практике за десять лет – 1947–1957. М.: Госюриздат.
- Мезяев А.Б. (2013) Права обвиняемого в современном международном уголовном процессе (вопросы теории и практики): автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Специальность 12.00.10. Москва.
- Романов В.А. (1999) Резолюция Совета Безопасности ООН и установление важной нормы международного права // Московский журнал международного права. № 3 (35). С. 227–281.
- Российский ежегодник международного права, 2015. СПб.: Россия-Нева, 2016.
- Толстых В.Л. (2004) Международное право: практика применения. Консультативные заключения Международного Суда ООН М.: МЗ-Пресс.
- Тункин Г.И. (2000) Теория международного права. М.: Зерцало.
- Федоров В.Н. (2005) Организация Объединенных Наций, другие международные организации и их роль в XXI веке. М.: Логос.
- Черниченко С.В. (2014) Контуры международного права. Общие вопросы. М.: Научная книга.
- Чуркин В. (2015) ООН перешагнул седьмой десяток. Что дальше? // Российская газета. 23 октября. № 240 (6811). Режим доступа: <https://rg.ru/2015/10/23/oon.html> (дата обращения: 11.08.2016).
- Шагаева Э.И. (2010) Роль Совета Безопасности ООН в укреплении режима нераспространения ядерного оружия // Пробелы в российском законодательстве. № 2. С. 396–398.
- Шатуновский-Бюрно С.В. (1999) Повышение эффективности Организации Объединенных Наций: международно-правовые аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Специальность 12.00.10. Москва.
- Юмашев Ю.М. (2016) Вызовы, стоящие перед ООН: способно ли мировое сообщество пойти на реформу Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи? // Евразийский юридический журнал. № 1 (92). С. 82–84.
- Simma B., Khan D.E., Nolte G., Paulus A. (2012) *The Charter of the United Nations: A Commentary. Vol. I.* Oxford: Oxford University Press.
- Goodrich L., Hambro E. (1949) *The Charter of the United Nations. Commentary and Documents.* Boston.
- Sievers L., Daws S. (2015) *The Procedure of the UN Security Council.* Oxford: Published to Oxford Scholarship Online. DOI: 10.1093/acprof:osobl/9780199685295.001.0001.
- Maciver R. (1959) *The Nations and United Nations.* N.Y.
- Morgenthau H. (1962) *The Impasse of American Foreign Policy.* Chicago.
- Conforti B. (2000) *The Law and Practice of the United Nations.* The Hague, Boston: Kluwer Law International.

Ratnes S.R. (2004) *The Security Council and International Law: Deciphering the Normative Message of a Political Organ* // *The United Nations Security Council after the Cold War* / D. Melone (ed.).

Samuels K. (2006) *Political Violence and the International Community: Developments in International Law and Policy*. Leiden, Boston: Publisher Martinus Nijhoff.

Talmon S. (2005) *The Security Council as World Legislature* // *The American Journal of International Law*. No. 99 (1). P. 175–193.

Talmon S., Chesterman S., Gray C., Frank T. (2009) *The Security Council and Rule of Law* // *American Society of International Law*. P. 249–253.

Malone D.M. (ed.) (2004) *The UN Security Council: From the Cold War to the 21st Century. A project of the International Peace Academy*. Boulder: Lynne Rienner Publishers, Inc.

Summing Up 70 Years of the United Nations: Differences on Whether the UN Security Council Has Legislative Powers

E. Ganyushkina

Elena Ganyushkina – Associate Professor, Department of International Public and Private Law, National Research University Higher School of Economics; 20 Myasnitckaya Street, 101000 Moscow, Russian Federation; E-mail: ganushel@mail.ru

Abstract

For 70 years the United Nations has not fully clarified what kind of decision constitutes a resolution made by its Security Council (UNSC) under Chapter VII of the UN Charter. When is a resolution legitimate and when does it extend beyond the UNSC's mandate? Can a resolution be mandatory as well as supplementary, or can it change the norms of international law, which operate outside the UN. The vast majority of resolutions are intended to solve a specific situation that threatens international peace and security. Russian and foreign scholars refer to the same documents and decisions of international judicial bodies, but interpret them differently. In this article the author analyzes arguments about the existence of the UNSC's legislative powers, using a comparative analysis formulated for this purpose.

Obligations arising from article 25 of the Charter apply only to UNSC decisions adopted for implementing or controlling existing norms of international law and not newly formulated norms. Article 103 is intended for obligations under the UN Charter, and not for acts made pursuant to basic documents. The Charter does not allow the UNSC to make decisions that require acts and at the same time add or modify international law. The UNSC can create subsidiary bodies that extend the scope of discussions related to threats to peace and security, but cannot change the limits of the use of enforcement measures under articles 41 and 42. The Counter-Terrorism Committee, created by Resolution 1373 (2001), supports UN members' sovereign efforts to prevent terrorism and the 1540 Committee helps members prevent the trafficking of nuclear material and the use of nuclear, chemical or biological weapons. There is no evidence of any customary rule of international law based on UNSC decisions. The author refutes the claim that Resolutions 1373 (2001) and 1540 (2004) support the universal agreement associated with the Counter-Terrorism Committee or the 1540 Committee. The only undisputed basis for the UNSC making normative decisions is article 43, which grants the power to make international treaties. However, in practice the UNSC does not use this provision.

The author concludes that the best way to clarify the UNSC's true legal position, limits and the basis of its activities under Chapter VII to determine the principles and criteria that guide its authority, which allow it to grant permission for the use of force, is to hold a special session of the UN General Assembly.

Key words: United Nations; United Nations Charter; United Nations General Assembly; United Nations Security Council; Counter-Terrorism Committee; 1540 Committee; peace and security; decision making; legislative powers; the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia; the International Criminal Tribunal for Rwanda; acts ultra vires; weapons of mass destruction

References

- Aleshin M. (2016) Sammit po jadernoi bezopasnosti v Vashingtone stal poslednim [The Nuclear Security Summit in Washington Became the Problem]. *Izvestia*, 2 April. Available at: <http://izvestia.ru/news/608465> (accessed 11 August 2016). (In Russian.)
- Blishzenko I.P., Doria J. (1999) Precedentii v mejdunarodnom publicnom i chastnom prave. [*Precedents in International Public and Private Law*]. 2ed. Moscow: MNIIP. (In Russian.)
- Chernichenko C.V. (2014) Kontury mezhdunarodnogo prava. Obshhie voprosy [*Contours of International Law. General Problems*]. Moscow: Russian Academy of Science Institute of State and Law. (In Russian.)

- Churkin V. (2015) OON pereshagnula sedmoi dechatok. Chto dalshe? [The UN has passed the seventh decade. What's next?]. *Rociyskaia gazeta*, 23 October, no 240 (6811). Available at: <https://rg.ru/2015/10/23/oon.html> (accessed 11 August 2016). (In Russian.)
- Conforti B. (2000) *The Law and Practice of the United Nations*. The Hague, Boston: Kluwer Law International.
- Fedorov V.N. (2005) Organizacija Objedinennyh Nacij, drugie mezhdunarodnye organizacii i ih rol' v XXI veke [The United Nations, the Other International Organizations and Their Role in the 21st Century]. Moscow: Logos. (In Russian.)
- Goodrich L., Hambro E. (1949) *The Charter of the United Nations. Commentary and Documents*. Boston.
- Gorelic A. (2015) 70 letie OON. Globalnii cooperative [70 anniversary of the UN. The Global cooperative]. *International Affairs*, no 10. (In Russian.)
- Ivanenko V.S. (2014) Sovet Bezopasnosti OON i ego reshenija: pravovoj status, mesto i rol' v obespechenii mezhdunarodnogo pravoporjadka [The UN Security Council and its Decisions: Their Legal Status, Place and Role in the Ensuring of International Law (the Experience of Paradigmatic Analysis)]. *Russian year-book of International Law*, pp. 58–85. Saint-Petersburg: Russia-Neva. (In Russian.)
- Kislicina N.F. (2014) Razvitie sistemii mejdunarodnogo prava na sovremennom etape [The Development of International Law System at Present Stage]. Moscow: Lenand. (In Russian.)
- Kriilov S.B. (1958) Mejdunarodnii sud Organizacii Obiedinennich Nacii [The UN International Court of Justice]. *Voprocii mejdunarodnogo prava I processa v ego practice za dechat let – 1947–1957*. Moscow: Gosjrizdat. (In Russian.)
- Maciver R. (1959) *The Nations and United Nations*. N.Y.
- Malone D. M. (ed.) (2004) *The UN Security Council: From the Cold War to the 21st Century*. A project of the International Peace Academy. Boulder: Lynne Rienner Publishers, Inc.
- Meziaev A. B. (2013) Prava obviniaemogo v sovremennom ugovnom processe (voprocii teorii I praktiki) [The Rights of the Accused in the Contemporary Criminal Process (questions of the theory and practice)]. Avtoreferat dissertacii na soiskanie uchenoi stepeni d.u.n. Specialnoct 12.00.10. Moscow. (In Russian.)
- Morgenthau H. (1962) *The Impasse of American Foreign Policy*. Chicago.
- Ratnes S.R. (2004) The Security Council and International Law: Deciphering the Normative Message of a Political Organ. *The United Nations Security Council after the Cold War* (ed. D. Melone).
- Romanov V.A. (1999) Resolucia Soveta Bezopasnosti OON I ustanovlenie vaznoi normii vejdnarodnogo prava [The Resolution of the UN Security Council and Important Norm of International Law Establishment]. *Moscow Journal of International Law*, no 3 (35), pp. 227–281. (In Russian.)
- Samuels K. (2006) *Political Violence and the International Community: Developments in International Law and Policy*. Leiden, Boston: Publisher Martinus Nijhoff.
- Shagaeva E.I. (2010) Rol Soveta Bezopasnosti OON v ukreplenii rejima nerastrostranenia jadernogo orujia [The role of the UN Security Council in Non-proliferation of Nuclear Weapons]. *Probelii v rossiiskom zalonodatelstve*, no 2, pp. 396–398. (In Russian.)
- Shatunovskii-Burno S.V. (1999) Poviishenie effektivnosti Organizacii Obiedinennich Nacii: mejdunarodno-pravovii aspelkii [Improving the Efficiency of the UN: International-law Aspect]. Avtoreferat dissertacii na soiskanie uchenoi stepeni k.u.n. Specialnoct 12.00.10. Moscow. (In Russian.)
- Sievers L. and Daws S. (2015) *The Procedure of the UN Security Council*. Oxford: Published to Oxford Scholarship Online. DOI: 10.1093/acprof:osobl/9780199685295.001.0001.
- Simma B., Khan D.E., Nolte G., Paulus A. (2012) *The Charter of the United Nations: A Commentary*. Vol. I. Oxford: Oxford University Press.
- Talmon S. (2005) The Security Council as World Legislature. *The American Journal of International Law*, no 99.1, pp. 175–193.
- Talmon S., Chesterman S., Gray C., Frank T. (2009) The Security Council and Rule of Law. *American Society of International Law*, pp. 249–253.

- Tolstiich V.L. (2004) Mejdunarodnoe pravo: praktika primeneniia. Konsultativniie zaklucheniia Mejdunarodnogo Suda OON [*International law: the Practice of Applying. Advisory Opinions of the International Court of Justice*]. Moscow: MZ-Press. (In Russian.)
- Tynkin G.I. (2000) Teorija mezhdunarodnogo prava [*The Theory of International Law*]. Moscow: Zercalo. (In Russian)
- Velyaminov G.M. (2015) Mezdunarodnoe pravo: opiitui [*International Law: Essays*]. Moscow: STATUTE. (In Russian.)
- Voytova T.N. (2010) O normotvorcheskikh polnomochiach Soveta Bezopasnosti [About the Law-making Power of the UN Security Council]. *Aktualnie problemii rossiyskogo prava*, no 2 (15). (In Russian.)
- Voytova T.N. (2011a) Normotvorcheskie polnomochia Soveta Bezopasnosti OON [*The Law-making Power of the UN Security Council*]. Avtoreferat dissertatsii na soiskanie uchenoi stepeni k.u.n. Specialnoct 12.00.10. Moscow. (In Russian.)
- Voytova T.N. (2011b) Dejatel'nost' Komiteta Soveta Bezopasnosti OON po predotvrashheniju rasprostraneniia oruzhija massovogo unichtozhenija [Activity of the UN Security Council Committee on the Prevention of Proliferation of Weapons of Mass Destruction]. *Moscow Journal of International Law*, no 1, pp. 49–67. (In Russian.)
- Yumashev Yu.M. (2016) Vyzovy, stojashhie pered OON: sposobno li mirovoe soobshhestvo pojti na reformu Soveta Bezopasnosti i General'noj Assamblei? [Challenges the United Nations is Facing: Can the International Community Go for Reform of the Security Council and the General Assembly?]. *Eurasian Law Journal*, no 1 (92), pp. 82–84. (In Russian.)