

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.1/8

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2018.30.132893>

Е. Н. Левандовски, кандидат юридических наук (Украина)
А. В. Левандовски, LL.M. (University Freiburg, Germany)

ЭКОНОМИЧЕСКИЕ САНКЦИИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ. ЧАСТЬ II: ОСНОВЫ И ГРАНИЦЫ

Статья посвящена проблеме разграничения полномочий участников санкционного процесса. Практический интерес к данной проблематике вызван, прежде всего, неоднозначной и, зачастую, хаотичной санкционной политикой, наблюдаемой в последнее десятилетие.

Ключевые слова: экономические санкции, субъекты международного права, ООН, *lex specialis*, *ius cogens*, *ius commercii*, запрет на насилие, запрет на интервенцию, права человека, международное гуманитарное право, обычное право, защита третьей стороны, принцип соразмерности, репрессалии, самооборона, ВТО.

Постановка проблемы. Падение «железного занавеса» и следующее за ним крушение биполярного мира окончательно открыло дорогу процессу не только политической, но и экономической глобализации. В дальнейшем изменения в направлении, как и интенсивности движения финансовых потоков, позволило по-новому взглянуть на позицию и перспективы экономических санкций в системе международного права. Значительная роль в этом процессе принадлежит стремительному развитию компьютерных технологий, которые позволили в большей степени упростить процесс адресации, тем самым, превратив экономические санкции в идеальный инструмент международной политики. Подтверждением тому служит «санкционная декада» в начале 90-х XX столетия. Однако, возникшая массовость и не всегда прозрачность санкционных мер стала причиной разгоревшейся дискуссии о проводимой политике.; в следствии чего был поднят вопрос о границах полномочий субъектов их вводящий, равно как, и самого объема налагаемых санкций.

Анализ последних исследований и публикаций показал достаточно стереотипное и одностороннее восприятие проблематики: связки «субъект-объект» в контексте экономических санкций. В тоже время, обзор научных работ таких авторов, как А. фон Арнальд (von Arnault), Х. Хеннингер (Henninger), К. Остенек (Osteneck), А. Пика (Pyka), В. Раинхард (Reinhard), Х. К. Шнайдер (Schneider), Шоттен (Schotten), Шобенер (Schöbener), Д. Старк (Starck), Т. Штайн (Stein), В. Витцтум (Vitzthum) – позволил обобщить зарубежный опыт и более детально раскрыть механизм правового регулирования института экономических санкций.

Целью написания этой статьи является рассмотрение роли участников международного публичного права в процессе наложения санкций и определение границ их полномочий с точки зрения западного восприятия, прежде всего, с позиции немецкой международно-правовой доктрины. Данная статья является продолжением цикла публикаций,¹ посвященных исследованию понятия и роли экономических санкций в современном международном публичном праве.

¹ См.: Левандовскі К.М., Левандовскі А.В. Економічні санкції в міжнародному публічному праві. Частина I: Історико-правовий огляд. // Правова держава. – № 29. – 2018. – С. 131–141.

Изложение основного материала.

Раздел I. Полномочия субъектов международного права в процессе введения санкций.

А) Субъекты, наделенные правом применять санкции.

Наблюдаемая в последнее время тенденция к либерализации международного публичного права и активное продвижение частной инициативы на международной арене, практически не затронуло участников экономических санкций, поскольку их круг был всегда достаточно строго регламентирован. Ими могут быть лишь государства и международные межправительственные организации.

Столь узкий круг субъектов обусловлен, прежде всего, их особой правовой природой. Так, общепризнанность государства в качестве классического «первичного» субъекта международного права подкреплена, прежде всего, тем, что оно является «носителем международных прав и обязанностей» [32, с. 22] и выступает носителем прирожденной правосубъектности.¹ Соответственно, правосубъектность международных организаций носит по отношению к государству вторичный характер и является результатом частичного делегирования государственного суверенитета членам международной межправительственной организации. При этом, именно целеполагание, закрепленное в уставе международной межправительственной организации и данная им суммарная легитимность, позволяет действовать им более эффективно, по сравнению с отдельно взятым государством, несмотря на свою вторичную правовую природу.² Таким образом, ООН, в отличие от отдельно взятых государств, не нуждается в поиске международно-правового решения или инструментов для введения экономических санкций, поскольку весь необходимый для этого инструментарий уже закреплен в главе VII Устава ООН (далее – Устав).

Более того, в принятой от 8 сентября 2000 г. Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН № 55/2 «Декларации тысячелетия ООН» государства-члены подтвердили свое обязательство руководствоваться принципом суверенного равенства и добросовестно выполнять свои обязательства по международному праву. Понятие «суверенное равенство»³, обозначенное в тексте принятой резолюции, охватывает чрезвычайно важный элемент отношений между всеми государствами-членами ООН – их юридическое равенство, таким образом, большинством и определяется легитимность действий данной организации.

Таким образом, значимость правосубъектности участника санкционных мер играет решающую роль в обосновании правомерности введения экономических санкций. В соответствии со ст. 22⁴ и части 3 Главы II проекта Комиссия международного права ООН [4]⁵, каждое пострадавшее от действий противоречащих нормам международного права

¹ Прим.автора: В конце XIX возникла легалистская теория, именованная «юридической» в смысле признания ею позитивного характера верховной власти государства. Легальность существования государственности рассматривалась через призму законодательства, определявшего деятельность публичной политической власти в рамках «теории трех элементов»: народа, территории и государственной власти. Однако, подход о том, что «прирожденной правосубъектностью» (нем. *originäre (geborene)*) обладают только государства и такие организации как международный комитет Красного Креста, Святой Престол и Суверенный военный орден госпитальеров Св. Иоанна Иерусалимского, Родоса и Мальты, а все остальные «приобретенной» (нем. *derivative (gekorene)*) свойственен лишь немецкой правовой литературе и базируется на воззрениях представителя своей эпохи Георга Еллинека.

² Прим. автора: Именно ввиду своей «ограниченной» международной правосубъектности неправительственные международные организации и транснациональные корпорации невозможно рассматривать в качестве участников международных отношений с государством-объектом санкций, поскольку первые не обладают должной легитимностью для введения санкций. См.: Frantz/ Martens (2007); Breuer/Dreist/GFunke (2013) С. 473

³ Прим. автора: После подписания Вестфальского трактата в 1648 г., была заложена система ряда европейских государств и их границ, безотносительно к формам их государственного устройства и религиозных убеждений; это позволило решить задачу дальнейшего политического равновесия в Европе. В этот период закладываются основы нового принципа взаимоотношений субъектов международного права – равноправия, которое отражало элементы «горизонтальных» подходов к принятию международно-правовых норм. Такая трансформация восприятия существенно изменила понимание суверенного равенства в эпоху феодализма, которое базировалось на признании иерархической лестницы «суверенов».

⁴ Прим. автора: Незаконность действия государства, которое не соответствует обязательству по международному праву в отношении другого государства, исключается, если, и в той мере, в какой это действие оправдывает контрмеры, предпринятое против последнего государства в соответствии с главой II части третьей.

⁵ См.: Countermeasures in respect of an internationally wrongful act: The wrongfulness of an act of a State not in conformity with an international obligation towards another State is precluded if and to the extent that the act constitutes a countermeasure taken against the latter State in accordance with chapter II of part three.

со стороны другого государства государство имеет право на применение защитных мер (контрмер) с целью возобновления исполнения спорных обязательств [29, с. 404]. В контексте данной статьи «контрмеры» имеют тоже значение, что и «санкции»; это позволяет даже отдельно взятому государству действовать в правовом поле, не выходя за его рамки при введении экономических санкций.

В) Предпосылки введения экономических санкций со стороны ООН.

Несмотря на то, что термин «санкции» используется активно в правовой практике и резолюциях ООН, все же, легального его определения Устав не содержит. Вместо него применяется другой термин – принудительные меры¹. Однако анализ статей 41, 42 и статьи 2 № 7 Устава ООН позволяет идентифицировать по характеру упоминаемые в них меры как санкции [15, с. 15]. В результате, предусмотренные меры ст. 41 Устава без применения вооружённых сил и ст. 42 Устава с использованием вооружённых сил образуют рамочные требования к определению «границ дозволенного» для Совета Безопасности в вопросах об «угрозе миру», «нарушении мира» и «акте агрессии» в контексте ст. 39 Устава [17, с. 45].

Метод систематического толкования и анализ употребления выше обозначенных терминов в международно-правовой практике позволяет утверждать, что их интерпретация и потенциальное применение вариативно.

К тому же, обозначенные границы применения данных терминов дают возможность расширить особое положение главы VII Устава по отношению к положениям ст. 2 № 7 Устава, а также ст. 1 № 1 Устава в случаях: связанных с угрозой миру (в качестве состава) или же определения акта агрессии, с помощью Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН № 3314 от 14.12.1974 г. [17, с. 45]. Таким образом, гибкость в толковании ст. 39 Устава позволяет Совету Безопасности более пластично подходить и к вопросу границ своих полномочий, что неоднократно было продемонстрировано в санкционной практике.

Так, на примере резолюций Совета Безопасности по Родезии (1966) и ЮАР (1977) можно проследить многоуровневую структуру санкционной политики вне контекста «классического» международного конфликта с его «мотивацией к действиям, которые, как правило, обусловлены преимущественно внутригосударственными феноменами». Как известно, с падением железного занавеса и последующей за этим санкционной декадой ст. 39 Устава применялась в различных случаях с отличными друг от друга фактическими обстоятельствами дела так, что их переквалифицировали из «чисто внутригосударственного положения» в соответствии с понятием «угроза миру» [24, с. 118].

При этом, необходимо подчеркнуть, что введение экономических санкций со стороны Совета Безопасности ООН, как правило, вытекает из его организационной ипостаси (ст. 41, 42 Устава) и компетенции как органа (ст. 39, 41, 42 Устава). В тех случаях, когда со стороны Совета Безопасности отсутствует привязка в вопросе выбора формы реагирования, мера невоенного характера имеет преимущество над мерой военного характера [9, с. 126].

С) Границы полномочий Совета Безопасности ООН

Поскольку через положения ст. 39 Устава реализуются условия применения мер предусмотренных ст. 41 Устава, то в правоприменительной практике меры невоенного характера часто выступают синонимом экономических санкций.² Вводимые санкции носят всеобъемлющий характер и могут различаться от ограничений экономических отношений между странами, до разрыва дипломатических отношений (предл. 2 ст. 41 Устава).

Если рассмотреть систему подчинения между ст. 39 и ст. 41 Устава, то указанные положения устанавливают достаточно четкие границы дозволенного при вводе экономических санкций. Таким образом, лишь в случае выполнения условий, указанных в ст. 39 Устава, становится возможным применение мер, установленных в ст. 41 Устава.³

¹ См.: статья 2 №5 предложение 2 альтернатива 2, № 7; статья 5; статья 45, статья 50; статья 53 Устава ООН

² См.: von Arnould (2012) С. 415; Faust (2013) С. 116-117

³ Статья 41: Совет Безопасности уполномочивается решать, какие меры, не связанные с использованием вооружённых сил, должны применяться для осуществления его решений, и он может потребовать от Членов Организации применения этих мер. Эти меры могут включать полный или частичный перерыв экономических отноше-

Заметим, что обозначенный перечень предложения 2 статьи 41 Устава не является исчерпывающим и указывает лишь на вариацию обозначенных альтернатив в выборе «меры, не связанной с использованием вооруженных сил», и никоим образом не служит «ограничением полномочий» субъектов международного права. Значимым здесь является тот факт, что сама по себе статья направлена на недопущение насилия и служит в первую очередь гарантией поддержания мира и безопасности.

Данное положение послужило основанием для господства в немецкой правовой литературе мнения об обязывающей силе Устава ООН для Совета Безопасности.¹ Усматривается, что положения предл. 1 абз. 2 ст. 24 Устава, в котором закреплен принцип соответствия действий Совета Безопасности с целями и принципами ООН, призваны ограничить деятельность Совета Безопасности в области санкционирования. В качестве аргумента приводится текст абз. 1 ст. 1 Устава, в котором закреплен принцип обязательного следования Совета Безопасности общим правилам международного публичного права.

По мнению Пика, данную статью необходимо рассматривать, прежде всего, в контексте главы VI Устава, а не в рамках главы VII Устава [17, с. 48]. В тоже время, Старк считает что, содержащееся в абз. 2 ст. 1 Устава право на самоопределение народов ограничивает полномочия Совета Безопасности лишь в случае определенных обстоятельств и, тем самым, не затрагивает вводимых ООН санкций [26, с. 150].

К слову, текст абз. 3 в отличие от абз. 2 ст. 1 Устава не только не ограничивает, а более того, наоборот, наделяет ООН правами с целью охраны прав и свобод человека. Примечательно, что при этом само ООН не выступает стороной договора на которую возлагают обязательства в рамках Всеобщей декларации прав человека. Такое положение дел можно расценить как то, что правовые границы для Совета Безопасности в области защиты прав человека устанавливаются, прежде всего, нормами международного обычного права.²

Подобная постановка вопроса ведет зачастую к конфликту между международным обычным правом как *lex speciales* и Уставом ООН как международно-правовым договором, поскольку в главе VII содержится коллизия отменяющая положения международного обычного права. Однако, вытекающие из ст. 41 Устава полномочия Совета Безопасности имеют однозначное преимущество над ограничениями, устанавливаемыми нормами международного обычного права.

В тоже время, нормы *ius cogens*, выступающие гарантом соблюдения и защиты прав человека и норм международного гуманитарного права в случае введения экономических санкций являются здесь единственным исключением. Поскольку, они затрагивают жизненно важные интересы гражданских лиц проживающих в стране-объекта санкций. К тому же, они направлены, в первую очередь, на обеспечение товарами первой необходимости население в рамках оказания им гуманитарной помощи и оказание неразрывно с этим связанных услуг, в том числе и финансовых.³

Международно-правовой принцип *ius cogens* прочно связывают с абз. 3 ст. 1 и абз. 2,4 ст. 2 Устава, поскольку тексты статей несут на себе стандарт защиты прав человека и основных свобод. Таким образом, нарушение норм, относящихся к *ius cogens*, в случае введения экономических санкций повлечет за собой автоматически превышение полномочий Совета Безопасности (абз. 2 ст. 24 Устава).

Наряду с вышеуказанными ограничениями, следует выделить также принцип добросовестности (абз. 2 ст. 2 Устава), который в значительной степени ограничивает действия Совета Безопасности при проведении санкционных мер. При этом признание данного принципа со стороны Совета Безопасности не исключает автоматически необходимость в проведении проверки границ собственных полномочий при очевидном их нарушении.

ний, железнодорожных, морских, воздушных, почтовых, телеграфных, радио или других средств сообщения, а также разрыв дипломатических отношений.

¹ См.: Starck (2000) С. 142; Vitzthum (2010) С. 335; Pyka (2015) С. 48; Martenczuk (1996) С. 158

² См.: von Arnould (2014) С. 63; Schotten (2007) С. 269; Starck (2000) С. 155.

³ См.: Osteneck (2004) С. 31; Herbst (1999) С.380-381.

Интересно, что в немецкой правовой литературе господствует мнение о том, что в случае недозволенного применения права со стороны Совета Безопасности в процессе принятия резолюции о наложении санкций в соответствии со ст. 41 Устава, границы полномочий будут однозначно считаться превышенными.¹

Анализ Устава ООН (в контексте международного гуманитарного права, в том числе, и прав человека) позволяет говорить о разноплановых возможностях для формирования границ допустимого при введении экономических санкций. Следовательно, ограничения в полномочиях Совета Безопасности при наложении санкций следует рассматривать лишь в качестве первой ступени.

В немецкой правовой литературе неоднократно подчеркивалась значимость привязки Совета Безопасности к нормам международного обычного права, которая составляет основу их полномочий и закреплена в главе VII Устава с целью поддержания минимального стандарта прав человека.² В связи с этим, важность представляют собой ст. 23 Женевской конвенции IV и ст. 70 Дополнительного протокола I [30; 31], в которых установлены правовые рамки при поставке гуманитарных товаров в случае введения санкций посредством эмбарго. Данное положение было многократно подтверждено на практике политикой Совета Безопасности при принятии решений относительно исключительного статуса гуманитарной помощи,³ поскольку ее оказание и поддержание доступа к минимальному гуманитарному стандарту у гражданского населения являются основополагающими в международном гуманитарном праве.

Превышение границ полномочий Советом Безопасности может иметь серьезные последствия, вплоть до их оценки как *ultra vires* (см. решения Международного Суда ООН). Таким образом, санкционные мероприятия выходящие за полномочия ООН являются ничтожными и не имеют юридической силы.⁴ В то же время, в правовой литературе само по себе *ultra vires* не считается достаточно серьезным ограничением полномочий Совета Безопасности, поскольку он оставляет ему достаточно обширное поле для деятельности.

Считается, что на практике лишь нормы *ius cogens* являются единственными, чье нарушение может повлечь за собой ничтожность решения в совокупности с потенциальным политическим кризисом. Примером тому служат санкции против Ирака вызвавшие во всем мире волну критики об их правомерности.

Раздел II: Международно-правовой механизм введения экономических санкций.

Принятые решения Советом Безопасности, которые опираются на ст. 25 и абз. 2 ст. 48 Устава в качестве *lex specialis*, обязывает государства-членов ООН к их исполнению [35, с. 147].

В связи с чем, в правовой литературе возникла дискуссия о том, является ли обязательным для государства-не члена ООН исполнение решений Совета Безопасности направленных на проведение санкционной политики.⁵

Так, по мнению фон Арнаульда, такое возможно при определенных обстоятельствах, как-то: 1) введение санкций в отношении государства-не члена или государства-члена ООН за не соблюдение им санкционного режима по отношению к государству-не члену; 2) в случаях введения экономических санкций, когда и государство-не член ООН обязано присоединиться к проведению мероприятий по санкциям [1, с. 446-447].

Однако, в отличие от принятого в немецкой правовой литературе мнения, все же, абз. 2 ст. 48 Устава устанавливает данное требование лишь по отношению к государствам-членам ООН. В этой связи, необходимо сделать ремарку, что решения Совета Безопасности на прямую не распространяются на региональные международные организации. Являясь параллельно членами региональных организаций, государства-члены ООН обязаны, в первую очередь, исполнять решения Совета Безопасности, таким образом, региональные организации автоматически включены в санкционную систему ООН.

¹ См.: Osteneck (2010) С. 35; Dahm (2002) С. 226; Starck (2000) С. 181; Pyka (2015) С. 50

² См.: Vithztum (2013) С. 356; Siegelberg /Schlichte (2013) С. 402-403; Stein/Von Buttlar (2012) Rn. 159

³ См.: Resolution 253 (1968), Resolution 1483 (2003)

⁴ См.: Pyka (2015) С. 51; Starck (2000) С. 404; Martenczuk (1996) С. 121

⁵ См.: Ress (2000) С. 64; von Arnault (2014) С. 446-447; Scheuner (2013) С. 31-32

Как показывает практика, обязательство об участии в санкционных мероприятиях зачастую исходит уже из принятой резолюции и находит свое выражение в имплементации этих обязательств в национальное законодательство. Это, в свою очередь, может повлечь за собой определенные сложности, особенно в трактовании этих норм.

Проблема имплементации резолюций ООН в национальное законодательство связана, прежде всего, с потенциальным конфликтом между решениями ООН и обязательствами, вытекающими из договоров и норм обычного права для государства-члена ООН перед государством-объектом санкций. Разрешение этого противоречия закреплено в ст. 103 Устава, где прописана приоритетность обязательств стран-членов ООН по Уставу перед другими международными договорами.¹

И если, согласно ст. 25 Устава, Совет Безопасности обязан принимать во внимание договорные обязательства государств-членов ООН, то ст. 105 Устава содержит рекомендацию и напоминает о такого рода требованиях. Это означает, что проведение в жизнь резолюций Совета Безопасности в соответствии с главой VII Устава в отношении отдельных государств следует рассматривать как правомерные.

Особое место в механизме введения экономических санкций занимает надзор за их исполнение (в рамках главы VII Устава), проводимый санкционной комиссией. Согласно ст. 29 Устава, эти комиссии являются важными вспомогательными органами Совета Безопасности в процедуре введения санкций против государства и обладают легитимностью на основании ст. 41 Устава. Как правило, принятие решения о создании комиссии по сопровождению санкционных мер бывает уже интегрировано в текст резолюции или регулируется через выпуск особой резолюции по этому поводу.

Решения санкционной комиссии получают свою обязательную силу, исходя из ст. 25 Устава, в случае, если их действия следуют духу и цели резолюции. На практике это выражается в том, что санкционная комиссия как вспомогательный орган и Совет Безопасности своими действиями и решениями не только друг друга дополняют, но и дублируют. Это является следствием непрерывного представительства в комиссии пяти постоянных членов Совета Безопасности и продиктовано, прежде всего, правом вето (абз. 3 ст. 27 Устава).

Роль комиссии при введении санкционных мер особенно ясно проявляется в ее функциях. Так, комиссия не отвечает за имплементацию резолюции в национальное законодательство, поскольку это суверенные обязательства государств-членов ООН (ст. 24 Устава). С целью реализации поставленной перед ними задачи, санкционные комиссии осуществляют анализ докладов стран участниц с детальным описанием процесса проведения в жизнь санкционного режима. Фактически они несут «исполнительное значение» [20, с. 87]. Результатом анализа этих докладов должен стать санкционный список с перечнем лиц, попадающих под действие данных санкций.

Как правило, против указанных лиц вводятся ряд ограничений; например, заморозка финансовых средств или ограничение на передвижение. При этом, особую роль отводят возможным исключениям из правил с той целью, чтобы не допустить гуманитарной катастрофы, как это было в случае с Ираком и Югославией. Положительное решение вопроса о допустимости подобных послаблений к санкциям, допускается лишь с подачи главного органа.

Конечно же, деятельность таких вспомогательных органов не могла не поддаться критике. В основном она была направлена на их неэффективность и непрозрачность. [17, с. 54]. Основными аргументами этих отрицательных отзывов служили плохая просматриваемость санкционных решений ввиду их не публичности и отсутствия механизма защиты прав лиц, которые попали в санкционные списки.

Раздел III: Международно-правовые границы введения экономических санкций.

А) Общие принципы международного публичного права.

При рассмотрении вопроса о точных пределах верхних и нижних границ введения экономических санкций следует более детально подойти к изучению запрета на при-

¹ См.: Talmon (2006) С. 274 ; Oseneck (2004) С. 36; Ress (2004) С. 71

менение насилия, запрета на интервенцию, *Ius commercii*, запрета на дискриминацию, международного гуманитарного права, прав человека и защите прав третьей стороны, а также обратиться к принципу соразмерности.

1. Запрет на применение насилия.

Являясь ключевым элементом системы коллективной безопасности данный запрет закреплен в ст. 2 № 4 Устава и отнесен Международным судом ООН, наравне с запретом на геноцид, к нормам *ius cogens* [5, с. 709]. Он направлен, прежде всего, против угроз и применения военной силы.

Поводом для дискуссии стал вопрос об универсальности запрета на насилие, поскольку использование терминов «экономическое насилие»¹ или «экономическая агрессия» в широком смысле подпадают под понятие «запрет на насилие» [25, с. 585]. Таким образом, экономическое давление фактически могло трансформироваться в часть военной операции, что по сути противоречит не только самому тексту, но и правоприменительной практике государств в рамках ст. 2 № 4 Устава и в определенной степени перекликается с правом на самооборону в рамках ст. 51 Устава.

При столь обширной интерпретации запрета на насилие, баланс сил сводится к хрупкому равновесию между санкционированными действиями со стороны Совета Безопасности и не санкционированными со стороны отдельного государства в таких случаях как эмбарго, что в конечном счете может привести к их неправомерности в границах международного публичного права.²

В этой связи, особенно интересен случай США против Никарагуа, где введенные экономические санкции не были признаны Международным судом ООН противоправными. Таким образом, не было усмотрено нарушение запрета на насилие [23, с. 97].

2. Интервенция.

Следующим стоит запрет на вмешательство во внутренние дела государства или интервенция. Он закреплен в ст. 2 № 7 Устава и основывается на принципе равенства (ст. 2 № 1 Устава), который определяется как отказ от «вмешательства государства во внутренние и внешние дела другого государства» [25, с. 585]. Поскольку этот принцип признан и нормами обычного права, то возникает проблема при согласовании экономических санкций и запрета на интервенцию.

Повышенная интенсивность и оказываемое колоссальное давление, вызванное интервенционными мероприятиями, совершенно не согласуются с самой идеей экономических санкций. Поскольку, достичь главную цель, стоящую перед экономическими санкциями – смены поведения, подобным образом невозможно. Подобная точка зрения нашла свое закрепление и в политике ООН. Так, в ст. 32 Хартии экономических прав и обязанностей государств содержит запрет на применение подобных средств давления, с целью подчинения себе других государств [3].

Однако, здесь следует обратить внимание на то обстоятельство, что введение экономических санкций против субъекта международного права с целью «соблюдения общепризнанных прав человека или территориальной неприкосновенности третьих государств» не следует расценивать в качестве запрета на интервенцию [23, с. 97]. В данном случае, разграничение между принуждением и давлением следует рассматривать в контексте интенсивности и охвате экстерриториального действия. При этом, Шнайдер указывает и то обстоятельство, что помимо этого существуют и другие критерии, которые служат основанием для ограничения экономических санкций. Ведь, основная направленность этих мероприятий заключается в принуждении заставить изменить свою линию поведения страны, попирающую нормы международного права. Здесь важны «связь: средство-цель» и «принцип разумной привязки».³

¹ Прим. автора: Такой термин предлагали социалистические страны в период с 1960 по 1970 гг.

² Прим. автора: Проблема заключается в правильном выборе оптимальной правовой границы. Возникает дилемма: если правовая рамка слишком узкая, то нет возможности для эффективной индивидуализации положений (норм), если правовая рамка слишком широкая, то это может привести к произволу большинства при назначении санкционной меры.

³ См.: IGH, 06.04.1955 – Nottebohm Case, Rs. 18 – ICJ Rep. 1955, s. 4 (23ff.)

3. *Ius commercii*

Право на внешнеэкономические сношения относятся к одним из основополагающих прав в международном публичном праве и известно в литературе также как *ius commercii* или *ius communicationis*. Обязанность к сотрудничеству между странами следует из международного обычного права и Устава ООН.

Фактически проводимая государствами политика и их убежденность в правильности таких действий являются основными элементами международного обычного права и дают достаточно оснований для распространения и признания *ius commercii*. Стремление к заключению различных международных экономических соглашений служит тому подтверждением. Эту точку зрения разделяет также Хобе, который приводит в качестве примера Декларацию о принципах международного права, касающуюся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций от 1970 года. Как видно, сам Устав ООН в ст. 1 № 3 и ст. 55 букв (а) и (b) ставит перед своими членами определенные цели для исполнения обязательств по сотрудничеству между государствами. К сожалению, указанные нормы по своей сути носят лишь декларативный характер.

При всем при этом, нормы *ius commercii* не вступают в конфликт с обязательствами, возникающими из ст. 56 Устава, поскольку главной целью экономических санкций является – изменение поведения. А потому, ее достижение может быть на прямую связано с оказанием давления на государство-объекта санкций и, тем самым, принуждению его, к пусть и запоздавшему, но все же участию в международной кооперации.

Вместе с тем, в правовой литературе существует мнение, что *ius commercii* как «право на торговые и экономические отношения» [29, с. 637] современному международному публичному праву не известно. Данная точка зрения основывается на том, что возникновение прав и обязанностей в *ius commercii* строится полностью на «договорной основе», т.е би-или мультilaterальных договорах [29, с. 637]. Например, Генеральное соглашение по тарифам и торговле (англ. ГАТТ) или Договор об учреждении Европейского экономического сообщества.

4. *Запрет на дискриминацию.*

Как правило, введение экономических санкций в отношении государства-адресата влечет за собой для него потерю конкурентных преимуществ, а зачастую и полное вытеснение с мирового рынка товаров и услуг. В этой связи является достаточно странным, что международному публичному праву не знаком запрет на дискриминацию [6, с. 376], как, в прочем, и «общего права на экономическое равноправие с другими государствами» [25, с. 135].

При этом, под принципом равноправия (ст. 2 № 1 Устава) понимается ничто иное как «принцип суверенитета». На практике этот принцип означает ограниченный запрет на произвол, т.е. требование к «другим государствам не предпринимать действий направленных на недобросовестную дискриминацию» [23, с. 98]. Примечательно, что зачастую в би- или мультilaterальных торговых соглашениях изначально включены определенные ограничения, которые по своей сути являются не чем иным как проявлением дискриминации.

Таким образом, принимая во внимание, что ввод экономических санкций по своей природе является актом напрямую связанным с установлением временной дискриминации, условием отмены которой как раз и является изменение в поведении государства-объекта санкций, то запрет на дискриминацию не представляется возможным рассматривать в качестве ограничения для санкционного режима.

5. *Права человека и международное гуманитарное право.*

Тема защиты прав человека в контексте экономических санкций является достаточно неоднозначной, в особенности, если речь заходит об экономическом эмбарго. Возможные негативные последствия для гражданского населения страны-объекта, вызванные вводом всесторонних экономических санкций, могут принимать различные формы. Одной

из них может быть попираание прав человека: право на физическую неприкосновенность, свободу перемещения, а также на защиту человеческого достоинства.¹

С целью не допустить такого развития событий ст. 23 Женевской конвенции IV и ст. 51, ст. 54 и ст. 70 Дополнительного протокола I обязывают участников блокады гарантировать не только доступ к товарам медицинского назначения, продовольствия, но и другим сопутствующим товарам, в том числе, и доступа к гуманитарной помощи, с целью обеспечить хотя бы минимальный стандарт защиты гражданских лиц.

Таким образом, международное гуманитарное право может послужить в качестве ограничения введения экономических санкций лишь при определённых обстоятельствах, таких как нарушение основополагающих прав.

6. Защита интересов третьей стороны в рамках обычного права.

Как уже отмечалось ранее, особая роль в становлении современной санкционной политики принадлежит по праву процессу экономической глобализации, что выразилось в ряде специфических особенностей. С одной стороны, стало возможным быстро, с помощью прекращения всех экономических контактов, повлиять на смену поведения субъекта международного права; с другой стороны, введение экономических санкций может стать причиной вынужденной иммиграции населения, что в свою очередь может стать причиной нарушения прав иностранных граждан, проживающих в государстве-объекте санкций.

Принцип неприкосновенности имущества иностранных граждан является общепризнанным в международном публичном праве не только в правовой литературе, но и в практике государств [17, с. 89; 11, с. 410]. Это означает, что конфискация собственности физических лиц (которые не являются гражданами государства, что ввело санкции) или юридических (поскольку там мог располагаться их юридический адрес) также не подлежат ограничениям в пользовании своим имуществом [29, с. 481].

Отчасти причиной тому служит территориальный принцип, который запрещает конфискацию имущества и материальных ценностей вне юрисдикции страны-инициатора санкций. При условии, что эти действия со стороны страны нахождения имущества будут признаны. Таким образом, существует возможность, пусть и с оговорками получить признание со стороны международного права для того рода действий.

Правовыми основаниями для этого выступает, прежде всего, «публичная цель для конфискации, отсутствие недобросовестности и дискриминации, уважение договорных обязательств, а также, в отдельных случаях, весьма спорные обязательства для компенсации» [17, с. 89; 11, с. 410]. В большинстве случаев речь идет об исполнении обязательств, которые вытекают из проведения принудительных мер экономического характера на внутригосударственном уровне, как то «заморозка активов лиц причастных к стране адресату санкций» и «запрет на контакты с торговыми партнерами из государств-адресатов санкций» [29, с. 481]. Если же говорить об международной инвестиционной защите, в том числе, и защите прав собственности, то она находится в строгой зависимости от би-или мультилатеральных договоров, поскольку лишь в их силах выстроить эффективную защиту и, тем самым, ограничить действие экономических санкций.

Фактически, на сегодняшний день, конфискация является абсолютно легальной. Правовой основой ее служат нормы обычного права, направленные на защиту третьих лиц, за исключением случаев подлежащих компенсации.

7. Принцип соразмерности.

Вопрос о соразмерности санкционных мероприятий с противоправным деянием со стороны государства-объекта санкций как страной-правонарушителем является, пожалуй, одним из наиболее обсуждаемых в современном международном праве. Принуждение субъекта международного права к смене своего поведения не возможно без эффективных и подходящих для этого мероприятий, что зачастую не совместимо с выбором мягких методов, в том числе и в области экономики [16, с. 190].

¹ См.: ст. 3 Всеобщей декларации прав человека; ст. 6 абз. 1 предл. 1 Международного пакта о гражданских и политических правах от 19.12.1966 ; ст. 13 Всеобщей декларации прав человека, ст. 12 Международного пакта о гражданских и политических правах; ст. 1 Всеобщей декларации прав человека

Сам принцип соразмерности выражается в двух критериях. Во-первых, должна прослеживаться взаимосвязь между нарушением международных норм со стороны государства-объекта санкций и «наказанием» за него. Во-вторых, выбор средства наказания должен соответствовать правонарушению [7, с. 180].

Важную роль в оценке санкций на соразмерность играет глава VII Устава ООН. Так, военная операция в Ираке по мнению Шнайдера представляется «с международно-правовой точки зрения как сомнительной» в сравнении со спорными экономическими санкциями в этом случае. В следствии этого можно утверждать, что уже сам по себе объем экономических санкций выступает ограничением при их введении. Это ведет к рассмотрению принципа соразмерности не как самостоятельного элемента правонарушения, а лишь в связке со ст. 30 Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН от 12 декабря 2001 г. № 56/83 «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» – в качестве субсидиарного обоснования [23, с. 103].

В) Варианты легализации экономических санкций в рамках международного публичного права.

1. Репрессалии.

В правовой литературе вопрос о репрессалиях является достаточно дискуссионным, причиной тому служит их восприятие как «право сильных» [14, с. 749]. Однако, не смотря на это, они относятся к наименее действенным и значимым способам для легализации экономических санкций. Ко всему прочему, репрессалии обладают по своей природе встроенным ограничителем с международно-правовой точки зрения. Ст. 22 и ст. 49 в совокупности с последующими за ней статьями Резолюции № 56/83 служат общепризнанными границами репрессалий в международном обычном праве.

Возможность применения репрессалий требует соблюдения целого ряда условий. Во-первых, необходимость признания их реакцией на противоправное поведение страны-правонарушителя. Во-вторых, должен быть позитивно решен вопрос эффективности репрессалий, что на практике означает их направленность на устранение нарушения международного права, а не их использования в качестве инструмента наказания. В третьих, они должны быть соразмерны противоправному деянию [34, с. 87; 17, с. 97; 11, с. 244].

Важным условием является и обратная связь, поскольку всегда должна оставаться «возможность к добровольному возврату в правовое русло» [17, с. 97] для страны-правонарушителя в контексте ст. 52 Резолюции N56/83. Фактически это означает, что в данном случае работает правило: остановка противоправного поведения ведёт к остановке репрессалий (ст. 53 Резолюции N 56/83), при этом все эти действия должны пройти проверку на их соразмерность в рамках ст. 51 Резолюции N 56/83. Игнорирование принципа соразмерности в данном случае может легко привести к нарушению норм *ius cogens* и *self-contained regimes* и как следствие к запрету репрессалий [29, VII Rn. 114; 15, с. 101; 11, с. 245; 17, с. 98].

Другой точкой соприкосновения в вопросе репрессалий является круг участников международно-правовых отношений. Поскольку в случае нарушения международных обязательств со стороны страны-правонарушителя становится возможным легализация экономических санкций через самопомощь как инструмента защиты нарушенных прав. Данная конструкция позволяет третьим странам прибегнуть к репрессалиям в случае, если их самих непосредственно это затронуло. Эти обязательства известны из литературы как *erga omnes* и являются общепризнанными в международном праве. Однако из-за того, что само понятие *erga omnes* достаточно обширное, на практике это может вызвать определённые трудности.

Подводя итог можно утверждать, что нарушение международно-правовых обязательств, в принципе, открывает возможность всем субъектам к использованию репрессалий в качестве инструмента защиты.

2. Другие возможности для легализации экономических санкций.

Право на самооборону согласно ст. 51 Устава является одним из самых известнейших в международном праве основанием для легализации, как военных, так и мирных мер реагирования государства в случае агрессии против нее. Ввод экономических санкций в качестве мер направленных на обеспечение реализации права на самооборону допускаются через *maiores ad minus* [23, с. 114; 15, с. 111], но только в случаях, если эти меры не выходят за рамки мирного, т.е. без применения военных средств, разрешения конфликта. Подобная схема с отсылкой на ст. 51 Устава была использована при введении экономических санкций против Ирака.

Следующим возможным вариантом для обоснования наложения экономических санкций выступает отказ от выполнения договорных обязательств, который следует из грубого нарушений би- или мультилатеральных договоров, что регулируются ст. 60 Венской конвенции о праве международных договоров. Первопричиной здесь выступают «не цель изменения поведения», а требование о соответствии санкционных мероприятий нормам международного права.

Раздел IV: Нормы генерального соглашения по тарифам и торговле.

Принцип наибольшего благоприятствования является одним из основополагающих принципов генерального соглашения по тарифам и торговле (далее ГСТТ). В соответствии со ст. I Абц. 1 ГСТТ каждый член ВТО обязан все преимущества, которые получают его торговые партнёры по импорту и экспорту, предоставить и другим членам ВТО. Однако, при этом оговаривается, что получить эти преимущества возможно лишь за однородные товары. Однородность товаров находится в прямой взаимосвязи со свойствами, качеством и другой спецификой. Проблема, которая связана с введением экономических санкций в контексте режима наибольшего благоприятствования, заключается в том, что запрет на импорт или экспорт может послужить основанием для получения преимуществ одного члена ВТО перед другим.

Необходимо подчеркнуть, что либерализация товарооборота через оговорки об ограничении ответственности сама по своей сути весьма ограничена. Так, одной из них является ст. XXI бук. (b) абц. 3 ГСТТ, которая допускает пренебрегать своими обязательствами в случае войны или экономических кризисов, что повлекли за собой ущемление существенных, жизненно важных для безопасности страны интересов. Также ГСТТ позволяет в рамках ст. XXI бук. (c) прибегнуть к трактованию экономических санкций как составной части политики ООН, которая направлена на достижение мира в соответствии со ст. 39, а также ст. 41 Устава. В свою очередь, это позволяет обойти нарушение генерального соглашения по тарифам и торговле при введении экономических санкций со стороны ООН. При этом, это исключение действует лишь тогда, когда были использованы механизмы разрешения спора в рамках генерального соглашения по тарифам и торговле.

Выводы. Произведя всесторонний анализ проблематики, авторы статьи пришли к выводу, что, несмотря на достаточно сложный и противоречивый механизм регулирования института экономических санкций, сегодня наблюдается четкая тенденция к трансформации их из субсидиарного в полноправный, самостоятельный инструмент международной политики.

В значительной степени этому способствует и вытеснение государства как самостоятельного игрока, игроком командным – международной межправительственной организацией. Именно, коллективный характер экономических санкций позволяет оптимальным образом выстроить цепочку легитимности таким образом, что лишь нормы международного гуманитарного права и, прежде всего, *ius cogens* являются единственным действенным ограничением при проведении санкционных мероприятий. Столь обширное и свободное маневрирование в выборе формы, способов и сроков проведения обусловлено, в первую очередь, специальным целеполаганием, направленным на формирование конструктивного диалога в международно-правовом поле, а не просто реакции на нарушение норм международного права, как в случае с репрессалиями или самообороной.

Список литературы

1. Arnould, Andreas von. Völkerrecht. – 2 Aufl. – C.F.Müller, 2014. – 610 s.
2. Breuer/Dreist/GFunke. Völkerrecht: Lexikon zentraler Begriffe und Themen. C. F. Müller GmbH, 06.12.2013 – 602 s.
3. Charter of Economic Rights and Duties of States, GA Res. 3281 (XXIX), 29 Sess., UN. Doc. A/RES/29/3281 (12 December 1974).
4. Draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts. // Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth session, Supplement No. 10 (A/56/10 and Corr. 1) – URL: <http://eydner.org/dokumente/darsiwaev.PDF>.
5. Dahm, Georg. Völkerrecht. Bd. 1/ Bd.3. – Walter de Gruyter, 2002. – 661 s.
6. Doehring, Karl. Völkerrecht: ein Lehrbuch. – C.F. Müller GmbH, 2004 – 556 s.
7. Faust, Dominik A.. Effektive Sicherheit: Analyse des Systems kollektiver Sicherheit der Vereinten Nationen und Entwurf eines alternativen Sicherheitssystems. – Springer-Verlag, 08.03.2013 – 428 s.
8. Frantz, Christiane/ Martens, Kerstin. Nichtregierungsorganisationen (NGOs). – Springer-Verlag, 03.11.2007. – 164 s.
9. Henninger, Hartmut. Menschenrechte und Frieden als Rechtsprinzipien des Völkerrechts: Das Handeln der Vereinten Nationen in der Konfliktnachsorge aus der Perspektive einer völkerrechtlichen Prinzipienlehre. – Mohr Siebeck, 01.06.2013 – 429 s.
10. Herbst, Jochen. Rechtskontrolle des UN-Sicherheitsrates. – Peter Lang, Frankfurt, 1999. – 449 s.
11. Hobe, Stefan. Zukünftige Durchsetzung des Völkerrechts – Symposium der Universität Kiel. – NJW, 1992. – S. 3077-3078.
12. IGH, 06.04.1955 – Nottebohm Case, Rs. 18 – ICJ Rep. 1955, s. 4 (23ff.)
13. Martenczuk, Bernd. Rechtsbindung und Rechtskontrolle des Weltrechtsrats: die Überprüfung nichtmilitärischer Zwangsmaßnahmen durch den Internationalen Gerichtshof. – Berlin: Duncker & Humblot, 1996. – 321 s.
14. Menzel, Jörg/ Hoffmann, Jeannine/ Pierlings, Tobias. Völkerrechtsprechung: ausgewählte Entscheidungen zum Völkerrecht in Retrospektive. – Mohr Siebeck, 2005 – 900 s.
15. Osteneck, Kathrin. Die Umsetzung von UN-Wirtschaftssanktionen durch die Europäische Gemeinschaft. – Springer-Verlag, 2004. – 168 s.
16. Petersen, Niels. Demokratie als teleologisches Prinzip: Zur Legitimität von Staatsgewalt im Völkerrecht. – Springer-Verlag, 19.12.2008 – 280 s.
17. Pyka, Alexander. Wirtschaftssanktionen der Vereinten Nationen und der Europäischen Union.
18. Eine Analyse anhand des Sanktionsregimes gegen den Iran. – Nomos Verlagsges. MBH & Co, 2015. – 1 Aufl. – 250 s.
19. Ress, Hans-Konrad. Das Handelsembargo -Völker-, Europa- und außenwirtschaftsrechtliche Rahmenbedingungen, Praxis und Entschädigung. -Springer-Verlag, Heidelberg, 2000. – 532 s.
20. Reinhard, Wolfgang. Geschichte der europäischen Expansion. /Die Alte Welt seit 1818. – Bd. 3. – 1 Aufl. – Stuttgart, 1988. – 264 s.
21. Scheuner, Ulrich. Die Neutralität im heutigen Völkerrecht. – Springer-Verlag, 2013. – 56 s.
22. Siegelberg, Jens/ Schlichte, Klaus. Strukturwandel internationaler Beziehungen: Zum Verhältnis von Staat und internationalem System seit dem Westfälischen Frieden. – Springer-Verlag, 31.08.2013 – 437 s.
23. Schneider, Henning C. Wirtschaftssanktionen: die VN, EG und Bundesrepublik Deutschland als konkurrierende Normgeber beim Erlaß paralleler Wirtschaftssanktionen. – Bd.16 – Duncker und Humblot, 1999. – 287 s.
24. Schotten, Gregor. Wirtschaftssanktionen der Vereinten Nationen im Umfeld bewaffneter Konflikte: zur Bindung des Sicherheitsrates an individualschützende Normen. – BWV Verlag, 2007 – 394 s.
25. Schöbener (Hrsg.) Völkerrecht. Lexikon zentraler Begriffe und Themen. – C.F. Müller, 2014. – 602 s.
26. Starck, Dorothee. Die Rechtmäßigkeit von UNO-Wirtschaftssanktionen in Anbetracht ihrer Auswirkungen auf die Zivilbevölkerung: Grenzen der Kompetenzen des Sicherheitsrates am Beispiel der Maßnahmen gegen den Irak und die Bundesrepublik Jugoslawien. – Berlin: Duncker & Humblot, 2000. – 476 s.
27. Stein, Torsten / Buttlar, Christian von. Völkerrecht. – 13 Aufl.- Vahlen, 2012. – 479 s.
28. Talmon, Stefan. Kollektive Nichtanerkennung illegaler Staaten: Grundlagen und Rechtsfolgen einer international koordinierten Sanktion, dargestellt am Beispiel der Türkischen Republik Nord-Zypern. – Mohr: Siebeck, 2006 – 1052 s.
29. Vitzthum, Wolfgang. Völkerrecht. De Gruyter; Auflage: 5 (17. September 2010). – s. 809.
30. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов. Протокол I. – Международный комитет Красного Креста. -https://www.icrc.org/rus/assets/files/2013/ap_i_rus.pdf.
31. Конвенция (IV) о защите гражданского населения во время войны. Женева, 12 августа 1949 года. – Международный комитет Красного Креста. – www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/geneva-convention-4.htm.
32. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть: учеб. для студентов юрид.фак. и вузов / И. И. Лукашук. – Изд. 3-е, перер. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 432 с.
33. Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2013 года [по докладу Шестого комитета (A/68/460)] 68/104. Ответственность государств за международно противоправные деяния.
34. Bautze, Kristina. Völkerrecht. – BWV Verlag, 2012 – 178 s.
35. Payandeh, Mehrdad. Internationales Gemeinschaftsrecht: Zur Herausbildung gemeinschaftsrechtlicher Strukturen im Völkerrecht der Globalisierung.- Springer- Verlag, 2010. – 632 s.

Статья поступила 25.05.2018 г.

К. М. Левандовскі, кандидат юридичних наук (Україна)

А. В. Левандовскі, LL.M. (University Freiburg, Germany)

ЕКОНОМІЧНІ САНКЦІЇ В МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ ПРАВІ. ЧАСТИНА II: ОСНОВИ ТА МЕЖИ

Резюме

Стаття присвячена проблемі розмежування повноважень учасників санкційного процесу. Практичний інтерес до цієї проблематики викликаний, передусім, неоднозначною й, часто, хаотичною санкційною політикою, яка спостерігається в останнє десятиліття.

Ключові слова: економічні санкції, суб'єкти міжнародного права, ООН, *lex specialis*, *ius cogens*, *ius commercii*, заборона на насилля, заборона на інтервенцію, права людини, міжнародне гуманітарне право, звичайне право, захист третьої сторони, принцип співмірності, репресалії, самооборона, СОТ.

Catherine Lewandowski, Candidate of Juridical Sciences (Ukraine)

Alexander Lewandowski, LL.M. (University Freiburg, Germany)

ECONOMIC SANCTIONS IN INTERNATIONAL PUBLIC LAW. PART II: GROUNDS AND LIMITATION

Summary

The article is devoted to the problem of differentiation of parties' authority in sanctions process. Practical interest in this perspective is attracted by the ambiguous and chaotic sanctions policy observed in the last decade.

Key words: economic sanctions, subjects of international law, United Nations, *lex specialis*, *ius cogens*, *ius commercii*, ban on violence, ban on intervention, human rights, international humanitarian law, common law, protection of the third party, principle of proportionality, repressalie, self-defense, WTO.