

ИЗБРАННЫЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА



Дело «Аль-Дулими и компания «Монтана Менеджмент Инк.» (Al-Dulimi and Montana Management Inc.) против Швейцарии»¹

(Жалоба № 5809/08)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ²

г. Страсбург, 21 июня 2016 г.

По делу «Аль-Дулими и компания «Монтана Менеджмент Инк.» против Швейцарии» Европейский Суд по правам человека, заседавая Большой Палатой в составе:

Мирьяны Лазаровой Трайковской, *Председателя Большой Палаты,*

Дина Шпильманна,

Йосипа Касадеваля,

Ангелики Нюсбергер,

Инеты Зиемеле,

Марка Филлигера,

Ханлара Гаджиева,

Винсента А. де Гаэтано,

Юлии Лаффранк,

Пауло Пинто де Альбукерке,

Линос-Александра Сисилианоса,

Хелен Келлер,

Андре Потоцкого,

Алеша Пейхала,

Дмитрия Дедова,

Эгидиуса Куриса,

Роберта Спано, *судей,*

а также при участии Йохана Каллеварта, *заместителя Секретаря Большой Палаты Суда,* рассмотрев дело в открытых слушаниях 10 декабря 2014 г. и 9 марта 2016 г.,

вынес в последнюю указанную дату следующее Постановление:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой № 5809/08, поданной против Швейцарской Конфедерации в Европейский Суд по правам человека (далее – Европейский Суд) 1 февраля 2008 г. в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) гражданином Ирака Халафом М. Аль-Дулими (*Khalaf M. Al-Dulimi*) (далее – заявитель) и от имени компании «Монтана Менеджмент Инк.» (*Montana Management Inc.*) (далее – компания-заявительница), созданной согласно законодательству Панама и зарегистрированной в ней, директором которой является заявитель.

2. Заявители утверждали, в частности, что решение о конфискации их имущества властями Швейцарии согласно Резолюции Совета Безопасности Организации Объединенных Наций было принято без проведения разбирательства, соответствующего требованиям статьи 6 Конвенции.

3. Первоначально жалоба была передана в производство Первой Секции Европейского Суда (пункт 1 правила 52 Регламента Суда). 1 февраля 2011 г. Секции Европейского Суда были реорганизованы, и жалоба была передана в производство Второй Секции Суда (пункт 1 правила 25 и пункт 1 правила 52 Регламента Суда).

4. Каждая из сторон представила письменные комментарии в ответ на замечания другой стороны. Кроме того, замечания по делу были получены от властей Франции и Соединенного Королевства, которым Председатель Большой Палаты Европейского Суда разрешил вступить в письменное производство по делу в качестве третьих сторон (пункт 2 статьи 36 Конвенции и подпункт «а» пункта 3 правила 44 Регламента Суда).

5. 28 мая 2013 г. Вторая Секция Европейского Суда выразила намерение уступить юрисдикцию в пользу Большой Палаты Европейского Суда в соответствии со статьей 30 Конвенции. В письме от 18 июня 2013 г. власти Швейцарии выдвинули возражение против такой уступки юрисдикции. 17 сентября 2013 г. Палата Европейского Суда приняла к сведению возражение властей Швейцарии и продолжила рассмотрение дела.

6. 26 ноября 2013 г. Палата Второй Секции Европейского Суда в следующем составе: Гвидо Раймонди, Председателя, Дануте Йочиене, Пэра

¹ Перевод с английского языка ООО «Развитие правовых систем» / Под ред. Ю.Ю. Берестнева (примеч. редактора).

² Настоящее Постановление вступило в силу 21 июня 2016 г. в соответствии с пунктом 1 статьи 44 Конвенции (примеч. редактора).

Лоренсена, Андраша Шайо, Ишиль Каракаш, Небойши Вучинича и Хелен Келлер, судей, а также при участии Стенли Найсмита, Секретаря Секции, – вынесла Постановление по делу, в котором большинством голосов установила нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции. К этому Постановлению прилагалось частично особое мнение судьи А. Шайо, а также особое мнение судьи П. Лоренсена, к которому присоединились судьи Г. Раймонди и Д. Йочиене.

7. 25 февраля 2014 г. власти Швейцарии ходатайствовали о передаче дела в Большую Палату Европейского Суда согласно статье 43 Конвенции и правилу 73 Регламента Суда. 14 апреля 2014 г. коллегия судей Большой Палаты Европейского Суда удовлетворила это ходатайство. Состав Большой Палаты Европейского Суда был определен согласно положениям пунктов 4 и 5 статьи 26 Конвенции и правила 24 Регламента Суда.

8. Заявители и власти Швейцарии представили дополнительные письменные замечания по делу (пункт 1 правила 59 Регламента Суда). Кроме того, комментарии по делу были получены от властей Франции и Соединенного Королевства, которым Председатель Большой Палаты Европейского Суда разрешил вступить в производство по делу в качестве третьих сторон (пункт 2 статьи 36 Конвенции и подпункт «а» пункта 3 правила 44 Регламента Суда).

9. Открытое слушание дела состоялось во Дворце прав человека в г. Страсбурге 10 декабря 2014 г. (пункт 3 правила 59 Регламента Суда).

В заседании Европейского Суда приняли участие:

(а) со стороны властей Швейцарии:

Ф. Шюрманн (F. Schürmann), заведующий отделом международной защиты прав человека Федерального управления юстиции Министерства юстиции и полиции Швейцарии, *Представитель Швейцарии при Европейском Суде*,

В. Зеллвегер (V. Zellweger), начальник Управления международного публичного права Министерства иностранных дел Швейцарии,

Р. Вок (R. Vock), заведующий отделом санкций Статс-секретариата Швейцарии по экономике Министерства экономики, образования и науки Швейцарии,

А. Шейдеггер (A. Scheidegger), заместитель заведующего отделом международной защиты прав человека Федерального управления юстиции Министерства юстиции и полиции Швейцарии,

К. Эрих (C. Ehrich), референт отдела международной защиты прав человека Федерального управления юстиции Министерства юстиции и полиции Швейцарии,

Н. Блум (N. Blum), референт отдела международных договоров Управления международного публичного права Министерства иностранных дел Швейцарии, *консультанты*;

(b) со стороны заявителей:

Ж.-К. Мишель (J.-C. Michel), член коллегии адвокатов г. Женевы,

Т. Обейда (T. Obeidat), член коллегий адвокатов городов Аммана и Нью-Йорка,

С. Фрайс (S. Fries), член коллегии адвокатов г. Женевы, *адвокаты*,

профессор А. Бьянчи (A. Bianchi), преподаватель международного права в Институте международных отношений и развития (*Institut de Hautes Études Internationales et du Développement*), г. Женева, *консультант*,

К. Аль-Дулими, *заявитель*;

(с) со стороны властей Соединенного Королевства:

И. Рао (I. Rao), *Представитель Соединенного Королевства при Европейском Суде*,

Дж. Райт (J. Wright), королевский адвокат, член парламента, генеральный атторней Англии и Уэльса,

С. Уордсворт (S. Wordsworth), королевский адвокат, *адвокаты*,

А. Мёрдок (A. Murdoch),

Т. Райкрофт (T. Rycroft),

Т. Ньяи (T. Njai),

Н. Дэйви (N. Davey), *консультанты*;

(d) со стороны властей Франции:

Ж. де Берг (G. de Bergues), заместитель директора по юридическим вопросам Министерства иностранных дел Франции, *помощник Представителя Французской Республики в Европейском Суде*,

Д. Леметайе (D. Lemétayer), специалист по подготовке документов отдела международного публичного права Министерства иностранных дел Франции,

Р. Фераль (R. Féral), специалист по подготовке документов отдела прав человека Министерства иностранных дел Франции,

М. Янико (M. Janicot), специалист по подготовке документов отдела прав человека Министерства иностранных дел Франции, *консультанты*.

Европейский Суд заслушал выступления Ж.-К. Мишеля, профессора А. Бьянчи, Ф. Шюрманна, В. Зеллвегера, Дж. Райта и Ж. де Берга, а также их ответы на вопросы судей.

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

10. Заявитель, 1941 года рождения, проживает в г. Аммане (Иордания). По информации Совета Безопасности Организации Объединенных Наций (далее – ООН), при режиме Саддама Хусейна заявитель руководил распределением финансов спецслужб Ирака. Компания-заявительница создана в соответствии с законодательством Панама и зарегистрирована там, ее директором является заявитель.

А. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ПРЕДШЕСТВУЮЩИЕ ВОЗНИКНОВЕНИЮ СПОРА

11. После вторжения Ирака в Кувейт 2 августа 1990 г. Совет Безопасности ООН (далее – Совет Безопасности) принял Резолюцию 661 (1990) от 6 августа 1990 г. и Резолюцию 670 (1990) от 25 сентября 1990 г., призывающие как входящие, так и не входящие в ООН государства воздержаться от сотрудничества с Ираком и от использования конфискованных им у Кувейта ресурсов, а также от поставки туда воздушного транспорта.

12. 7 августа 1990 г. Федеральный совет Швейцарии издал распоряжение, вводящее экономические меры в отношении Республики Ирак (далее – распоряжение по Ираку, см. § 36 настоящего Постановления). Заявители утверждали, что с тех пор их имущество в Швейцарии оставалось замороженным.

13. 10 сентября 2002 г. Швейцария стала членом ООН.

14. 22 мая 2003 г. Совет Безопасности принял Резолюцию 1483 (2003), которая заменила, в частности, Резолюцию 661 (1990) (см. § 46 настоящего Постановления). Пункт 23 Резолюции 1483 (2003) предусматривает следующее:

«Совет Безопасности

...постановляет, что все государства-члены, в которых имеются:

а) средства или другие финансовые активы или экономические ресурсы предыдущего Правительства Ирака или его государственных органов, корпораций или учреждений, находящихся за пределами Ирака на момент принятия настоящей резолюции, или

б) средства или другие финансовые активы или экономические ресурсы, которые были вывезены из Ирака или попали в распоряжение Саддама Хусейна или других высокопоставленных должностных лиц прежнего иракского режима и их ближайших родственников, включая организации, прямо или косвенно находящиеся в собственности или под контролем таких лиц или лиц, действующих от их имени или по их указанию,

должны безотлагательно заморозить эти средства и другие финансовые активы или экономические ресурсы и, если только эти средства и другие финансовые активы или экономические ресурсы не являются объектом ранее вынесенного судебного, административного или арбитражного постановления об удержании или решения, незамедлительно обеспечить их перевод в Фонд развития Ирака, при этом понимается, что, если не будет принято иного решения, иски частных лиц или неправительственных организаций в отношении этих переведенных средств или других финансовых активов могут быть предъявлены международно признанному правительственному Правительству Ирака, и постановляет далее, что все такие средства или другие финансовые активы или экономические ресурсы пользуются теми же привилегиями, иммунитет-

тами и защитой, как те, которые предусмотрены в пункте 22...»¹.

15. В распоряжение по Ираку от 7 августа 1990 г. неоднократно вносились изменения, в частности, 30 октября 2002 г., после вступления в силу Федерального закона от 22 марта 2002 г. «О применении международных санкций» (Закон об эмбарго, действует с 1 января 2003 г.), и 28 мая 2003 г., с учетом Резолюции 1483 (2003). Статья 2 распоряжения по Ираку предусматривает, по сути, замораживание имущества и экономических ресурсов, принадлежащих предыдущему Правительству Ирака, его высокопоставленным должностным лицам, а также компаниям или органам, находящимся под контролем или под управлением этого правительства или его должностных лиц. Согласно распоряжению по Ираку любое физическое или юридическое лицо, владеющее или распоряжающееся подлежащим замораживанию имуществом, обязано незамедлительно заявить об этом в Статс-секретариат Швейцарии по экономике (далее – ССЭ) (см. пункт 1 статьи 2(а) распоряжения по Ираку в § 36 настоящего Постановления).

16. 24 ноября 2003 г. Комитету по санкциям, созданному Резолюцией Совета Безопасности ООН 1518 (2003) (далее – Комитет по санкциям 1518) и состоящему из представителей всех членов Совета Безопасности, было поручено вести список физических и юридических лиц, о которых говорится в пункте 23 Резолюции 1483 (2003) (см. § 46 настоящего Постановления). С этой целью Комитет по санкциям 1518 был обязан поддерживать в актуальном состоянии списки физических и юридических лиц, уже составленные предыдущим комитетом по санкциям, который был создан Резолюцией 661 (1990), принятой во время вооруженного конфликта между Ираком и Кувейтом.

17. 26 апреля 2004 г. Комитет по санкциям 1518 внес в список физических и юридических лиц компанию-заявительницу, зарегистрированную в г. Женеве, и заявителя, который являлся ее директором.

18. 12 мая 2004 г. заявители были добавлены в список физических и юридических лиц, групп и организаций, к которым в Швейцарии применяются меры, предусмотренные статьей 2 распоряжения по Ираку. Кроме того, 18 мая 2004 г. Федеральный совет Швейцарии согласно пункту 3 статьи 184 Конституции Швейцарии вынес распоряжение о конфискации замороженного имущества и экономических активов иракского происхождения и их передаче в Фонд развития Ирака (распоряжение о конфискации имущества, см. § 37 настоящего Постановления). Это распоряжение первоначально действовало до 30 июня 2010 г., а впоследствии срок его действия был продлен до 30 июня 2013 г.

¹ Полностью текст Резолюции 1483 (2003) приведен в § 46 настоящего Постановления.

19. Заявители отмечали, что 18 мая 2004 г., когда распоряжение о конфискации имущества вступило в силу, Министерство экономики Швейцарии начало процедуру конфискации в отношении их имущества, замороженного в Швейцарии с 7 августа 1990 г.

20. Заявитель, желая обратиться напрямую в Комитет по санкциям 1518 с просьбой об исключении его из перечня, в письме от 25 августа 2004 г. ходатайствовал о том, чтобы Министерство экономики Швейцарии приостановило процедуру конфискации в отношении его имущества. В письме от 5 ноября 2004 г. председатель Комитета по санкциям 1518 и Правительство Швейцарии в лице своего Постоянного представителя в ООН поддержали просьбу заявителя. В письме от 3 декабря 2004 г. председатель сообщил заявителям, что Комитет по санкциям 1518 получил их обращение и что оно принято к рассмотрению. Он попросил их прислать подтверждающие документы и дополнительные сведения, которые могли бы подкрепить данную просьбу.

21. В письме от 21 января 2005 г. заявитель ответил, что он хочет дать Комитету по санкциям 1518 устные показания. Поскольку в связи с этим не было предпринято каких-либо действий, заявители в письме от 1 сентября 2005 г. просили продолжить процедуру конфискации их имущества в Швейцарии.

22. 22 мая 2006 г. Министерство экономики Швейцарии направило заявителям проект решения о конфискации и переводе средств, размещенных на их имя в г. Женеве. В замечаниях от 22 июня 2006 г. заявители оспорили это решение.

23. В трех решениях от 16 ноября 2006 г. Министерство экономики Швейцарии распорядилось конфисковать следующие суммы:

(а) 86 276 швейцарских франков 85 раппенов, принадлежащие заявителю, представляющие собой выплату в связи с ликвидацией компании (не компании-заявительницы), единственным акционером которой он являлся, и размещенную на «клиентском» счете швейцарской юридической фирмы, которая представляла его интересы;

(б) 164 731 213 швейцарских франков, которые были размещены на имя компании-заявительницы в банке X;

(с) 104 739 882 швейцарских франка 57 раппенов, которые были размещены на имя компании-заявительницы в банке Y.

24. Министерство экономики Швейцарии определило условия перевода указанных сумм в течение 90 дней с момента вступления решений в силу на банковский счет Фонда развития Ирака. В обоснование своих решений оно отметило, что заявители внесены в списки физических и юридических лиц, составленные Комитетом по санкциям 1518, что Резолюции Совета Безопасности являются обязательными для Швейцарии и что оно может исклю-

чить их из приложения к распоряжению об Ираке лишь в том случае, если соответствующее решение было принято Комитетом по санкциям 1518. Далее Министерство экономики Швейцарии отметило, что заявители прекратили споры с Комитетом по санкциям 1518. Оно указало, что его решения могут быть обжалованы в административном порядке в Федеральный суд Швейцарии.

25. 19 декабря 2006 г. Совет Безопасности, будучи привержен обеспечению того, чтобы существовали справедливые и ясные процедуры включения физических и юридических лиц в санкционные списки, в том числе ведущиеся Комитетом по санкциям 1518, и процедуры их исключения из этих списков, а также применения изъятий по гуманитарным соображениям, принял Резолюцию 1730 (2006), в которой была предусмотрена процедура исключения из перечня (см. § 48 настоящего Постановления).

26. Заявители подали в Федеральный суд Швейцарии отдельные административные жалобы на каждое из трех решений Министерства экономики Швейцарии от 16 ноября 2006 г., добиваясь их отмены. В обоснование своих требований они утверждали, что конфискация их имущества нарушила право собственности, гарантированное статьей 26 Конституции Швейцарии, а процедура, в результате которой они были включены в список, определенный в Резолюции 1483 (2003) и содержащийся в приложении к распоряжению по Ираку, нарушила основные процессуальные гарантии, закрепленные в статье 14 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. (далее – МПГПП), в статьях 6 и 13 Конвенции и статьях 29–32 Конституции Швейцарии. Заявители отмечали, что Федеральный суд, а до этого Министерство экономики Швейцарии имели право проверить законность решения Комитета по санкциям 1518 об их включении в список, установленный подпунктом «b» пункта 23 Резолюции 1483 (2003), и рассмотреть вопрос о соответствии этого решения требованиям Конвенции и МПГПП. По их мнению, отсутствует противоречие или коллизия между обязательствами по Уставу ООН и правами, гарантированными Конвенцией или МПГПП.

27. 10 декабря 2007 г. заявители представили дополнительные замечания, ограничивающиеся указанием на то, как повлияло решение Федерального суда Швейцарии от 14 ноября 2007 г. (в связи с которым в итоге было вынесено Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии» (*Nada v. Switzerland*) (жалоба № 10593/08, *ECHR* 2012)) на рассмотрение по существу их собственных жалоб. Кроме того, они просили предоставить им возможность устно изложить свои доводы по данному вопросу. Копия этих замечаний была для сведения направлена в Министерство экономики Швейцарии.

28. 18 января 2008 г. заявители написали в Федеральный суд Швейцарии письмо, обратив внимание этого суда на заключение генерального прокурора Швейцарии от 16 января 2008 г. по делу Яссина Абдуллы Кади, которое тогда рассматривалось в Суде Европейских сообществ (1 декабря 2009 г. он был переименован в Суд Европейского союза), и повторив свое ходатайство от 10 декабря 2007 г. о том, чтобы им разрешили устно представить свои доводы по данному вопросу.

В. РЕШЕНИЯ ФЕДЕРАЛЬНОГО СУДА ШВЕЙЦАРИИ ОТ 23 ЯНВАРЯ 2008 Г.

29. Три почти одинаковыми решениями Федеральный суд Швейцарии оставил жалобы заявителей без удовлетворения, ограничившись установлением того, что заявители действительно были включены в списки, составленные Комитетом по санкциям 1518, и что они действительно являлись владельцами спорного имущества. В частях, имеющих отношение к настоящему делу, в этих решениях отмечалось следующее (если не указано иного, ниже приводится текст решения, вынесенного в отношении заявителя):

«...5.1. 10 сентября 2002 г. Швейцария стала членом ООН и ратифицировала Устав ООН от 26 июня 1945 г. (далее – Устав, RS0.120). Пункт 1 статьи 24 Устава предусматривает, что для обеспечения быстрых и эффективных действий ООН ее члены возлагают на Совет Безопасности главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности и соглашаются с тем, что при исполнении своих обязанностей, вытекающих из этой ответственности, Совет Безопасности действует от их имени. Согласно статье 25 Устава члены ООН соглашаются в соответствии с Уставом подчиняться решениям Совета Безопасности и выполнять их. Кроме того, обязательный характер решений Совета Безопасности о мерах, принятых согласно статьям 39, 41 и 42 Устава для поддержания или восстановления международного мира и безопасности, вытекает из пункта 2 статьи 48 Устава, который предусматривает, что такие решения должны выполняться членами ООН непосредственно, а также путем их действий в соответствующих международных учреждениях, членами которых они являются. Обязательная сила решений Совета Безопасности лежит в основе обязательного характера решений вспомогательных органов, в частности, комитетов по санкциям (см.: *Eric Suy, Nicolas Angelet in: Jean-Pierre Cot, Alain Pellet and Mathias Forteau. La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article. 3rd edition, Economica, 2005, Article 25. P. 915 et seq.*).

5.2. Резолюция 1483 (2003) была принята Советом Безопасности ООН на основании главы VII Устава (статьи 39–51): приняв во внимание сложившуюся в Ираке ситуацию, Совет Безопасности решил, что он должен принять меры “для поддержания или восстановления международного мира и безопасности”. К этим мерам относятся, в частности, решения, о которых говорится в пунктах 19 и 23 указанной резолюции: в частности, Совет

Безопасности указал, что государствам-членам необходимо заморозить имущество, указанное в пункте 23 данной резолюции, и перевести его в Фонд развития Ирака. Кроме того, он решил поручить Комитету по санкциям 1518 идентифицировать физических и юридических лиц, упомянутых в пункте 23 [резолюции].

5.3. Сначала Комитет по санкциям 1518 опубликовал Руководящие указания по применению пунктов 19 и 23 Резолюции 1483 (2003) (см. <http://www.un.org/french/sc/committees/1518/index.shtml>) и описал порядок составления и распространения списков физических и юридических лиц. В этом документе Комитет указал следующее: “Данные о физических и юридических лицах, которых предлагается идентифицировать, должны по возможности сопровождаться словесным описанием сведений, на основании или в силу которых принимаются меры в порядке применения Резолюции 1483 (2003)”. Далее процедура поясняется следующим образом. Комитет по санкциям 1518 принимает решения на основе консенсуса. Если консенсуса достичь невозможно, председатель проводит дополнительные консультации, которые могут облегчить достижение соглашения. Если после проведения этих консультаций консенсуса по-прежнему достичь не удастся, вопрос может быть передан на рассмотрение Совета Безопасности. С учетом специфики имеющихся сведений председатель может способствовать двустороннему обмену мнениями между заинтересованными государствами-членами, чтобы прояснить вопрос до вынесения решения. С согласия Комитета по санкциям 1518 решения могут приниматься в порядке письменного производства. В таких случаях председатель распространяет среди всех членов Комитета по санкциям 1518 проект решения Комитета в расчете на отсутствие возражений, поданных в течение трех рабочих дней. Если в течение этого срока не поступит возражений, то решение считается принятым.

5.4. Компания S. SA и [заявитель] включены в списки юридических и физических лиц, ведущиеся Комитетом по санкциям 1518, под номером... (компания) и... ([заявитель]) на основании того, что ее директором является [заявитель], который в то время руководил распоряжением финансовых средств иракских спецслужб и под контролем которого находятся также компании H., K. SA и M. [компания-заявительница]. Этим трем компаниям поручили управлять имуществом предыдущего режима и его высокопоставленных должностных лиц. Таким образом, решение Министерства экономики от 16 ноября 2006 г. о конфискации имущества истца согласно распоряжению по Ираку и распоряжению о конфискации имущества основано на Резолюции 1483 (2003)....».

Два решения, вынесенные в отношении компании-заявительницы:

«5.4. [Компания-заявительница] включена в списки юридических и физических лиц, ведущиеся Комитетом по санкциям 1518, под номером... на основании того, что ее директором является [заявитель], под контролем которого находятся также компании H. и K. SA. Этим компаниям поручили управлять имуществом предыдущего режима и его высокопоставленных должностных

лиц. Таким образом, решение Министерства экономики о конфискации имущества истца согласно распоряжению по Ираку и распоряжению о конфискации основано на Резолюции 1483 (2003)....».

Решение, вынесенное в отношении заявителя (продолжение):

«...6.1. С 28 ноября 1974 г. Швейцария является участницей Конвенции. 19 мая 1976 г. она подписала Протокол № 1 к этой Конвенции от 20 марта 1952 г., гарантирующий, в частности, защиту собственности (статья 1), но пока что его не ратифицировала. Таким образом, этот Протокол не вступил в силу в отношении Швейцарии. Следовательно, в Швейцарии защита собственности гарантируется только Конституцией (статья 26).

Согласно статье 1 Конвенции Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются обеспечивать каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I Конвенции (статьях 2–18 Европейской конвенции о правах человека). В частности, пункт 1 статьи 6 Конвенции гарантирует каждому право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения. Согласно статье 13 Конвенции каждый, чьи права и свободы, признанные в Конвенции, нарушены, имеет право на эффективное средство правовой защиты в государственном органе...

6.4. Истец ссылается на гарантию защиты собственности и отмечает, что ограничения имущественных прав возможны только при соблюдении условий, установленных статьей 36 Конституции. В действительности же, однако, он жалуется только на нарушение процессуальных гарантий, а не на нарушение статей 26 и 36 Конституции. Он отмечает, что ограничения его возможности пользоваться своими активами, в частности, конфискация его имущества, могут применяться только по результатам надлежащего разбирательства, соответствующего требованиям внутреннего законодательства, которое включает в себя рассмотрение юридических предпосылок такого ограничения по существу. При этом нужно обеспечивать соблюдение основных прав, базовых процессуальных гарантий и прав защиты или права быть выслушанным и соблюдать требование указывать основания принимаемых решений, запрет всякого отказа в правосудии и принципы равенства процессуальных возможностей сторон и состязательности судопроизводства (см. замечания истца, главы 76–80). Он жалуется на то, что ему так и не сообщили оснований, по которым он был включен в список Комитета по санкциям 1518, и что у него не было возможности комментировать эти основания или защищать себя в рамках разбирательства в независимом и беспристрастном судебном органе на основе принципа состязательности. Министерство экономики Швейцарии, принимая во внимание процедуру включения в перечень, не оспаривает данного довода, и в этом оно совершенно право (см. пункт 4.3 настоящего решения).

В связи с этим истец полагает, что Швейцария должна применять не только Резолюцию 1483 (2003), но и положения Конвенции и МПГПП, касающиеся процессуальных гарантий; он утверждает, что эти различные обязательства не противоречат друг другу и что на этом основании следует отменить обжалуемое решение и вернуть вопрос о конфискации имущества в суды Швейцарии, которые вновь рассмотрят его по существу с соблюдением основных процессуальных гарантий.

Таким образом, есть смысл рассмотреть вопрос о том, какие процессуальные гарантии должны обеспечивать власти Швейцарии с учетом их обязательств согласно Уставу и Резолюции 1483 (2003) в рамках разбирательства, начатого Министерством экономики Швейцарии, которое привело к конфискации имущества истца.

7.1. В соответствии с пунктом 4 статьи 5 Конституции Конфедерация и кантоны соблюдают международное право. Согласно статье 190 Конституции от Федерального суда и других органов власти Швейцарии требуется применять федеральные законы и международное право. Под международным правом по смыслу положений статьи 190 Конституции в судебной практике понимается вся совокупность обязательных для Швейцарии международно-правовых норм, включая международные соглашения, международное обычное право, общие нормы права народов и обязательные для Швейцарии решения международных организаций. Соответственно, в принципе от Федерального суда Швейцарии требуется соблюдать положения Устава, резолюций Совета Безопасности ООН, Конвенции и МПГПП.

7.2. Вместе с тем статья 190 Конституции Швейцарии не предусматривает правил разрешения коллизий между различными международно-правовыми нормами, которые являются для Швейцарии обязательными. Однако в силу статьи 103 Устава в том случае, когда обязательства членов ООН по Уставу вступают в противоречие с их обязательствами по какому-либо иному международному соглашению, преимущественную силу имеют обязательства по Уставу. Это же правило закреплено и в пункте 1 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. (далее – Венская конвенция) (RS0.111, вступила в силу в отношении Швейцарии 6 июня 1990 г.).

Согласно доктрине и прецедентной практике этот абсолютный и общий принцип преимущественной силы обязательств по Уставу применяется независимо от того, какой характер имеет противоречащий Уставу международный договор, является ли он двусторонним или многосторонним, и вступает ли он в силу до или после вступления в силу Устава. Приоритет имеют не только обязательства, прямо предусмотренные Уставом, но и, как указал Международный суд ООН, обязательства, вытекающие из решений органов ООН, в частности, из решений, принимающихся Советом Безопасности согласно статье 25 Устава (см. дело о вопросах толкования и применения Монреальской конвенции 1971 года, возникших в связи с воздушным инцидентом в Локерби, *ICJ Reports* 1992, p. 15, § 39; см. также: *Felipe Paolillo in: Les conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article. Olivier*

Corten and Pierre Klein (eds.). Bruylant, Brussels, 2006, № 33, о статье 30 Венской конвенции и ряд других примеров, на которые ссылается автор). Преимущественная сила обязательств по Уставу не делает противоречащий им международный договор недействительным, а лишь приостанавливает его действие на время существования коллизии (см.: *Eric Suy* in: *Les conventions de Vienne sur le droit des traits*. Op. cit. № 15, о статье 53 Венской конвенции, а также примеры, на которые ссылается автор).

Кроме того, ни Конвенция, ни МПГПП не содержат положений, которые сами по себе или в силу другого международного договора имели бы преимущественную силу по отношению к коллизионной норме, содержащейся в статье 103 Устава и в пункте 1 статьи 30 Венской конвенции.

Конечно, статья 46 МПГПП предусматривает, что «ничто в настоящем Пакте не должно толковаться как умаление значения постановлений Устава и уставов специализированных учреждений, которые определяют соответствующие обязанности различных органов ООН и специализированных учреждений по тем предметам, к которым относится настоящий Пакт». Однако, по мнению правоведов, эта норма просто означает, что МПГПП не может помешать политическим органам и специализированным учреждениям выполнять задачу, которая на них возложена Уставом наряду с обязанностями по защите прав человека (см.: *Manfred Nowak*. U.N. Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary // Kehl. 2005. № 3, on Article 46 ICCPR. P. 798). Таким образом, она не устанавливает иерархических отношений между решениями Совета Безопасности и правами, которые гарантируются МПГПП, в любом случае, ООН как таковая не является участником Пакта. Нельзя сделать вывод, что МПГПП имеет преимущественную силу по отношению к обязательствам согласно Уставу.

7.3. Следовательно, при возникновении коллизии обязательств Швейцарии согласно Уставу и ее обязательств, следующих из Конвенции и МПГПП, преимущественную силу в принципе имеют обязательства по Уставу. Фактически истец этого не отрицает. Однако он считает, что данный принцип не является абсолютным. По его мнению, обязательства, предусмотренные Уставом и, в частности, Резолюцией 1483 (2003), теряют обязательный характер, если они противоречат императивным нормам общего международного права (*jus cogens*).

8. Истец утверждает, что процессуальные гарантии, предусмотренные статьей 14 МПГПП и статьей 6 Конвенции, являются императивными нормами. По его мнению, Резолюция 1483 (2003) нарушает эти гарантии, а значит, должна утратить обязательный характер.

8.1. Статья 53 Венской конвенции, которая называется «Договоры, противоречащие императивной норме общего международного права (*jus cogens*)», предусматривает, что договор является ничтожным, если в момент заключения он противоречит императивной норме общего международного права, то есть норме, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо, и которая может быть

изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер. Кроме того, статья 64 Венской конвенции предусматривает, что, если возникает новая императивная норма общего международного права, то любой существующий договор, который оказывается противоречащим этой норме, становится недействительным, и его действие прекращается. Последствия недействительности договора в данных случаях устанавливаются статьей 71 Венской конвенции.

8.2. В статье 53 Венской конвенции не приводится примеров императивных норм общего международного права (доклад Комиссии международного права, комментарий к ст. 50, Ежегодник КМП (*ILC Yearbook*) за 1966 год (II), с. 269 и последующие). Слова «международным сообществом государств в целом» не означают, что норма должна быть принята и признана в качестве императивной всеми государствами единогласно. Достаточно будет существенного большинства стран. Так, обычно императивными считаются нормы, касающиеся запрета применения силы, рабства, геноцида, пиратства, неравноправных международных договоров и расовой дискриминации (см.: *Eric Suy*. Op. cit. № 12, о статье 53 Венской конвенции, с. 1912, а также: *Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier, Alain Pellet*. *Droit international public*. 7th edition, LGDJ, 2002, № 127. P. 205 *et seq.*; *Joe Verhoeven*. *Droit international public*. Larcier, 2000. P. 341 *et seq.*).

Права, вытекающие из статьи 14 МПГПП и статьи 6 Конвенции, на которые ссылается истец, не входят в этот список примеров. То, что они признаны в МПГПП и Конвенции, само по себе еще не означает, что они стали императивными нормами общего международного права. Кроме того, из подготовительных материалов к статье 53 Венской конвенции и формулировки этой статьи следует, что региональных императивных норм не может быть в принципе (см.: *Eric Suy*. Op. cit. № 9, о статье 53 Венецианской конвенции, с. 1910. В доктрине мнения по данному вопросу расходятся, см., в частности: *Eva Kornicker*. *Ius cogens und Umweltvölkerrecht*. Basle, 1997. P. 62 *et seq.*, а также ряд примеров, на которые ссылается автор).

8.3. Действительно, в чрезвычайных обстоятельствах, угрожающих жизни нации, пункты 1 и 2 статьи 4 МПГПП разрешают при соблюдении определенных условий принимать меры в отступление от обязательств по Пакту, за исключением обязательств, вытекающих из статей 6, 7, 8 (пункты 1 и 2), 11, 15, 16 и 18 (право на жизнь, запрет пыток, запрет рабства, запрет лишения свободы в связи с невозможностью выполнить какое-либо договорное обязательство, запрет придавать уголовно-правовым нормам обратную силу, признание правового статуса, право на свободу мысли, совести и религии). Пункты 1 и 2 статьи 15 Конвенции содержат также оговорку о возможности отступления государства от конвенционных обязательств в чрезвычайных обстоятельствах. Аналогичным образом эта норма не допускает отступления от обязательств по статьям 2, 3, 4 (пункт 1) и 7 Конвенции (право на жизнь, запрет пыток, запрет рабства, наказание исключительно на основании закона). Некоторые комментаторы полагают, что права и запре-

ты, перечисленные в пункте 2 статьи 4 МПГПП и пункте 2 статьи 15 Конвенции, соответствуют ключевым правам человека, а значит, могут считаться императивными нормами общего международного права (см.: *Stefan Oeter. Ius cogens und der Schutz der Menschenrechte // Liber amicorum Luzius Wildhaber*, 2007. Р. 499, 507 *et seq.*), другие считают, что упомянутые нормы просто указывают в этом направлении (см.: *Eva Kornicker. Op. cit.* Р. 58 *et seq.*). Последняя точка зрения, по-видимому, соответствует позиции (бывшей) Комиссии по правам человека [испр: Комитета по правам человека], которая пришла к выводу, что перечень не допускающих исключений прав в пункте 2 статьи 4 МПГПП действительно может быть связан с вопросом о том, соответствуют ли некоторые права человека императивным нормам общего международного права, хотя и не полностью с ним совпадает (см. Замечания общего характера № 29/72 от 24 июля 2001 г. по пункту 4 статьи 40 МПГПП, гл. 11; *Manfred Nowak. U.N. Covenant on Civil and Political Rights. CCRP Commentary*. Kehl, 2005. Р. 1145 *et seq.*, 1149). В настоящем деле отвечать на этот вопрос необязательно, поскольку статья 14 МПГПП и статья 6 Конвенции в любом случае не входят в перечни, содержащиеся в пункте 2 статьи 4 МПГПП и пункте 2 статьи 15 Конвенции.

8.4. Следовательно, вопреки тому, что утверждает истец, ни основные процессуальные гарантии, ни право на эффективное средство правовой защиты, предусмотренные статьями 6 и 13 Конвенции и статьей 14 МПГПП, не являются по своему характеру императивными нормами общего международного права (*jus cogens*), в частности, в контексте процедуры конфискации имущества истца (см. по этому вопросу Решение Федерального суда Швейцарии от 14 ноября 2007 г. по делу № 1А.45/2007 “Нада против Министерства экономики” (*Nada v. DFE*), § 7.3, Решение Суда первой инстанции Европейских сообществ от 21 сентября 2005 г. по делу № Т-306/01 “Юсуф и международный фонд “Баракаат” против Совета и Комиссии” (*Yusuf and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*), *Reports* 2005-II, с. 3533, §§ 307 и 341, Решение Суда первой инстанции Европейских сообществ от 21 сентября 2005 г. по делу № Т-315/01 “Кади против Совета и Комиссии” (*Kadi v. Council and Commission*), *Reports* 2005-II, с. 3649, §§ 268 и 286, Решение Суда первой инстанции Европейских сообществ от 12 июля 2006 г. по делу № Т-253/02 “Айяди против Совета” (*Ayadi v. Council*), *Reports* 2006-II, с. 2139, § 116, Решение Суда первой инстанции Европейских сообществ от 12 июля 2006 г. по делу № Т-49/04 “Хассан против Совета и Комиссии” (*Hassan v. Council and Commission*), *Reports* 2006-II, р. 52, § 92).

Что касается прав, которые гарантируются статьей 29 и последующими Конституциями, это вопрос внутреннего законодательства, который не может являться императивными нормами или препятствовать выполнению Швейцарией Резолюции 1483 (2003).

9. По мнению истца, при исполнении своих обязанностей по статье 14 МПГПП и статье 6 Конвенции Швейцария должна пользоваться достаточно широкими пределами усмотрения, даже с учетом своих обязательств перед Советом Безопасности.

Он считает необходимым разграничить вопрос о его исключении из списка Комитета по санкциям 1518 и вопрос о конфискации замороженного имущества: вопрос о конфискации имущества можно было бы рассмотреть в рамках справедливого разбирательства, не нарушая обязательств по Уставу.

9.1. С этой точкой зрения нельзя согласиться. Описание принятых мер (замораживание средств или иных финансовых активов, их незамедлительный перевод в Фонд развития Ирака), затронутых ими физических и юридических лиц (прежнее Правительство Ирака, Саддам Хусейн или другие высокопоставленные должностные лица предыдущего иракского режима и их близкие родственники, в том числе организации, прямо или косвенно находящиеся во владении или под контролем их самих или лиц, действующих в их интересах либо по их указаниям) и полномочий, которыми наделен Комитет по санкциям 1518 (вести перечни физических и юридических лиц, упомянутых в пункте 23), является достаточно подробным и не оставляет простора для толкования. Аналогичным образом список физических и юридических лиц, ведущийся Комитетом по санкциям 1518, не имеет справочного характера. Вопрос заключается не в том, чтобы решить, должен ли истец находиться в этом списке, и имелись ли законные основания его туда включать, а в том, что он действительно находится в этом списке, который необходимо включить в состав внутреннего законодательства Швейцарии. Утверждая, что должна существовать возможность рассмотреть вопрос о конфискации его имущества отдельно, истец забывает о том, что меры, которые должны принять государства-члены, включают в себя незамедлительный перевод замороженного имущества в Фонд развития Ирака. Это указание не может быть истолковано двояко и не дает свободы выбора относительно результата, которого оно требует от государств-участников при обращении с замороженным имуществом лиц, которые, как и истец, включены, в частности, в список Комитета по санкциям 1518. Это имущество требуется однозначно установить и перевести в Фонд развития Ирака. С этой точки зрения настоящее дело отличается от дела “Организация моджахедов иранского народа против Совета Европейского союза” (*Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran v. Council of the European Union*), рассмотренного Судом первой инстанции Европейских сообществ. Оно касается Резолюции 1373 (2001) от 28 сентября 2001 г., предусматривающей способы борьбы с терроризмом, которая требует от государств – членов ООН (в данном случае от Европейского сообщества) идентифицировать физических лиц, группы и организации, чье имущество должно быть заморожено, так как в самой Резолюции перечень такого имущества отсутствует. Суд первой инстанции пришел к выводу, что в процессе ведения такого рода списка необходимо соблюдать процессуальные гарантии (см. Решение Суда первой инстанции Европейских сообществ от 12 декабря 2006 г. по делу № Т-228/02 “Организация моджахедов иранского народа против Совета” (не опубликовано)).

9.2. В этих обстоятельствах вопреки тому, что утверждает истец, выполнение Резолюции 1483 (2003) требует от Швейцарии строго следовать

принятым мерам и решениям Комитета по санкциям 1518, которые, если Совет Безопасности не сочтет их нарушающими императивные нормы общего международного права, даже по соображениям, связанным с обеспечением процессуальных гарантий, предусмотренных Конвенции, МПГПП или Конституцией Швейцарии, не оставляют возможности рассмотреть процедуру включения истца в список, составленный Комитетом по санкциям 1518, или проверить обоснованность его включения в этот список.

10. Далее истец утверждает, что статья 4 распоряжения о конфискации имущества предоставляет Федеральному суду все полномочия рассмотреть различные аспекты вопроса, о котором идет речь, и наделяет его правом прийти к выводу, что нижестоящий орган власти не рассмотрел вопрос о конфискации его имущества по существу или, другими словами, что данный орган допустил ошибку, согласившись с конфискацией этого имущества исключительно на основании того, что истец был включен в список, приложенный к Резолюции 1483 (2003), и не устранив нарушения его процессуальных прав, предусмотренных, в частности, статьями 29 и последующими Конституциями.

10.1. По изложенным выше соображениям статья 4 распоряжения о конфискации имущества не может предоставлять Федеральному суду и тем более нижестоящему органу власти право проверить, соответствует ли включение истца в список Комитета по санкциям 1518 процессуальным гарантиям, предусмотренным статьями 14 МПГПП, статьями 6 Конвенции и статьями 29 и последующими Конституциями. Таким образом, если не считать вопроса о возможном нарушении императивных норм общего международного права, как показано выше, Швейцария не вправе проверять законность и обоснованность решений Совета Безопасности и, в частности, Резолюции 1483 (2003) даже с точки зрения соблюдения процессуальных гарантий или устранять какие-либо недостатки в этих решениях. Это могло бы сделать статью 25 Устава неэффективной, как и в том случае, если бы замороженное имущество истца не было конфисковано и переведено в Фонд развития Ирака (см.: *Eric Suy and Nicolas Angelet in: La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article. Jean-Pierre Cot, Alain Pellet and Mathias Forteau (ed.), 3rd edition, Economica, 2003. Art. 25. P. 917*).

10.2. Однако с этой оговоркой власти Швейцарии вправе свободно решать, как включить в состав внутреннего законодательства обязательства, вытекающие из Резолюции 1483 (2003), и каким образом обеспечить перевод замороженного имущества. Федеральный совет воспользовался данным усмотрением, проведя различие между мерами по замораживанию имущества и мерами по обеспечению перевода замороженного имущества. Министерство экономики, со своей стороны, приостановило процедуру конфискации имущества по просьбе истца, который добивался рассмотрения данного вопроса Комитетом по санкциям 1518, и возобновило ее только тогда, когда тот прямо об этом попросил. С этой же оговоркой Федеральный совет уполномочен гарантировать владельцам замороженных активов право быть выслушанными, прежде чем будет принято решение о конфискации их имущества. Кроме того, он

вправе предоставлять возможность обжаловать данные решения в административном порядке.

В настоящем деле истец в полной мере воспользовался своим правом быть выслушанным, поскольку он смог ознакомиться с материалами Министерства экономики или, по крайней мере, с соответствующими банковскими документами и имел возможность представить на рассмотрение этого органа свои доводы. Кроме того, он воспользовался правом, предусмотренным статьей 4 распоряжения о конфискации имущества, обратившись с настоящей административной жалобой. По этому вопросу, который как таковой попадает под юрисдикцию Швейцарии, следует отметить, что заявитель не подавал жалоб на нарушение статей 26 и 36 Конституции в связи с процедурой конфискации его имущества (см. пункт 5.4).

Наконец, еще в одной жалобе истец утверждает, что отказ отменить решение Министерства экономики от 16 ноября 2006 г. из-за нарушения процессуальных гарантий противоречит позиции, которая неоднократно отстаивалась властями Швейцарии, Федеральным советом или Министерством иностранных дел и которая провозглашает нерушимый принцип соблюдения прав человека. Он утверждает, что речь идет о «неделимой» позиции по отношению к другим нациям, которая не учитывается в решении Министерства экономики от 16 ноября 2006 г.

10.3. Истцу, по-видимому, неизвестно, в каком смысле следует понимать неделимость (в области) прав человека. По мнению правоведов, принцип неделимости прав человека означает, что государства не могут выбирать между правами человека, так чтобы одни права приобрели преимущественную силу по отношению к другим. Цель этого принципа заключается в том, чтобы власти не могли утверждать, что они защищают права человека, по своему усмотрению выбирая из списка права, которые они признают, и права, которые они игнорируют (см.: *Françoise Bouchet-Saulnier. Droits de l'homme, droit humanitaire et justice internationale // Actes Sud, 2002. P. 23 and 27 et seq.*).

10.4. В настоящем деле, насколько можно понять позицию истца, он в большей степени жалуется на позицию властей Швейцарии, которая, по его мнению, является противоречивой. Эта позиция не учитывает того, что согласно статье 190 Конституции система позитивного права, как отмечалось выше, является обязательной по соображениям правовой определенности. Швейцария не может самостоятельно исключить истца из списка Комитета по санкциям 1518, который обладает исключительной компетенцией решать данные вопросы, даже если процедура, которая при этом применяется, не является в полной мере удовлетворительной (см. Решение от 14 ноября 2007 г. № 1A.45/2007, пункт 8.3). Кроме того, нет никакого противоречия в том, что федеральные органы власти указывают на несовершенство системы, но при этом, как в настоящем деле, отстаивают и реализуют на политическом уровне идею беспрекословного соблюдения прав человека, особенно в связи с процедурами включения в перечень и исключения из перечня, которые используются Комитетом по санкциям 1518. С этой точки зрения действия властей Швейцарии не наруша-

ют статьи 26 и 29 и последующие Конституции, а также статьи 6 и 13 Конвенции и статью 14 МПГПП.

11. Соответственно, жалоба истца должна быть оставлена без удовлетворения. Вместе с тем Федеральный суд приходит к выводу, что в контексте полномочий Швейцарии и ее права свободно выбирать способы исполнения решения (см. пункт 10.2) нижестоящий орган власти должен предоставить истцу небольшой и окончательный срок, прежде чем исполнить решение от 16 ноября 2006 г., которое вступает в силу с момента оставления настоящей жалобы без удовлетворения, чтобы он мог обратиться, если этого захочет, в Комитет по санкциям 1518 с просьбой начать новую процедуру исключения из списка в соответствии с изменившимися требованиями Резолюции 1730 (2006) от 19 декабря 2006 г.: ранее у истца данной возможности не было, поскольку он ошибочно возлагал все свои надежды на настоящую административную жалобу.

12. Таким образом, исходя из вышеизложенного суд оставляет жалобу без удовлетворения...».

С. ПОСЛЕДУЮЩИЕ СОБЫТИЯ

30. 13 июня 2008 г. заявители обратились с просьбой об исключении их из списка в порядке, предусмотренном Резолюцией 1730 (2006). 6 января 2009 г. эта просьба была оставлена без удовлетворения.

31. В положительном заключении ССЭ от 26 сентября 2008 г. заявителям сообщили, что им разрешат использовать замороженные в Швейцарии активы для оплаты услуг адвоката из Соединенных Штатов Америки при условии, что деятельность этого адвоката ограничится защитой их интересов в связи с процедурой конфискации их имущества в Швейцарии и их исключением из списка. С 2007 года ССЭ четыре раза (последний раз 26 февраля 2009 г.) удовлетворял просьбы заявителей и разрешал разблокировать определенные денежные суммы для оплаты услуг адвокатов в связи с решениями о конфискации имущества на основании пункта 3 статьи 2 распоряжения по Ираку. По информации, предоставленной властями Швейцарии, которая заявителями не оспаривается, ССЭ разблокировал около 850 000 швейцарских франков на оплату услуг адвокатов и более 200 000 швейцарских франков на оплату судебных издержек.

32. 6 марта 2009 г. власти Швейцарии приостановили исполнение решений о конфискации имущества до вынесения постановления Европейским Судом и решения Федерального суда Швейцарии по ходатайству о возобновлении рассмотрения дела в Швейцарии в случае, если Европейский Суд установит нарушение Конвенции.

33. В Резолюции 1956 (2010) от 15 декабря 2010 г. Совет Безопасности решил прекратить деятельность Фонда развития Ирака не позднее 30 июня 2011 г. и передать поступления из этого

фонда «на счет или счета последующего механизма» Правительства Ирака. Комитет по санкциям 1518, созданный согласно Резолюции 1518 (2003), продолжил работу.

34. 20 декабря 2013 г. Министерство экономики Швейцарии вынесло еще два решения о конфискации средств, заблокированных в двух банках на счетах, которые были открыты на имя заявителя, и распорядилось перевести их в фонды последующего механизма Правительства Ирака. Сославшись на решение Федерального совета Швейцарии от 6 марта 2009 г. (см. § 32 настоящего Постановления), Министерство экономики решило, что эти средства останутся заблокированными и будут переведены в соответствующие фонды только в том случае, если и когда настоящая жалоба будет оставлена Европейским Судом без удовлетворения «или когда решения о конфискации имущества от 16 ноября 2006 г. ...будут подтверждены Федеральным судом [Швейцарии] при проведении проверки их законности и обоснованности». Эти решения были обжалованы в Федеральный административный суд, который 7 мая 2014 г. приостановил разбирательство до вынесения постановления Большой Палаты Европейского Суда.

II. СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ШВЕЙЦАРИИ

А. ФЕДЕРАЛЬНАЯ КОНСТИТУЦИЯ ШВЕЙЦАРИИ

35. Статьи Федеральной конституции Швейцарии, имеющие отношение к настоящему делу, предусматривают следующее:

«Статья 26. Гарантия собственности

1. Собственность гарантируется.
2. Лишение собственности и ограничение собственности, равнозначное ее лишению, возмещаются полностью...

Статья 190. Применимое право

От Федерального суда и других органов власти требуется применять федеральные законы и международное право...».

В. РАСПОРЯЖЕНИЯ ФЕДЕРАЛЬНОГО СОВЕТА ШВЕЙЦАРИИ

36. Статьи Распоряжения «О введении экономических мер в отношении Республики Ирак» от 7 августа 1990 г. (далее – распоряжение по Ираку), имеющие отношение к настоящему делу, в редакции, действовавшей в период, относящийся к обстоятельствам дела, устанавливали следующее:

«Статья 1. Запрет на поставку военной техники

1. Запрещаются поставка, продажа или посредничество при передаче оружия какому-либо

лицу или организации в Ираке, за исключением Правительства Ирака или многонациональных сил по смыслу положений Резолюции Совета Безопасности 1546 (2004).

2. Положения пункта 1 действуют лишь постольку, поскольку не применяются Федеральный закон «О военной технике» от 13 декабря 1996 г. и Закон «О регулировании собственности» от 13 декабря 1996 г. и соответствующие правоприменительные акты...

Статья 2. Замораживание имущества и экономических ресурсов

1. Замораживанию подлежат имущество и экономические ресурсы, находящиеся во владении или под контролем:

(а) предыдущего Правительства Ирака либо подконтрольных ему организаций или корпораций. Действие этого запрета не распространяется на имущество и экономические ресурсы представителей Ирака в Швейцарии, имущество и экономические ресурсы, размещенные в Швейцарии иракскими государственными организациями или корпорациями, а также имущество и экономические ресурсы, которые были выплачены или переведены туда после 22 мая 2003 г.;

(б) высокопоставленных должностных лиц прежнего иракского режима и их близких родственников;

(с) организаций или корпораций, которые сами подконтрольны лицам, перечисленным в подпункте «б», или управляются лицами, действующими в интересах или по указаниям лиц, перечисленных в подпункте «б».

2. Лица, организации и корпорации, о которых говорится в пункте 1, упомянуты в приложении к настоящему распоряжению. Это приложение составляется Министерством экономики на основании сведений, поступающих от Организации Объединенных Наций.

3. Статс-секретариат по экономике (далее – СЭС) может по согласованию с соответствующими службами Министерства иностранных дел и Министерства финансов разрешить выплаты с заблокированных счетов, переводы замороженного основного капитала и снятие ареста с заблокированных экономических ресурсов для защиты интересов Швейцарии и предотвращения серьезных трудностей.

Статья 2(а). Обязательные заявления

1. Любые лица или организации, владеющие или управляющие имуществом, которое признано подлежащим замораживанию согласно пункту 1 статьи 2 настоящего распоряжения, обязаны незамедлительно сообщить об этом в ССЭ.

1bis. Любые лица или организации, знающие об экономических ресурсах, которые признаны подлежащими замораживанию согласно пункту 1 статьи 2 настоящего распоряжения, обязаны незамедлительно сообщить об этом в ССЭ.

2. В заявлении должны быть указаны имя (название) бенефициара, объект и размер заблокированного имущества или экономических ресурсов.

3. Лица или организации, во владении которых находятся объекты культурного наследия по смыс-

лу положений статьи 1(а) настоящего распоряжения, обязаны незамедлительно сообщить об этом в Федеральное ведомство по культуре...

Статья 2(с). Порядок замораживания экономических ресурсов

По указанию ССЭ компетентные органы власти принимают необходимые меры по замораживанию экономических ресурсов, например, вносят сведения о замороженном имуществе в земельный кадастр, изымают или опечатывают предметы роскоши...».

37. Распоряжение от 18 мая 2004 г. «О конфискации замороженного имущества и экономических ресурсов иракского происхождения и их передаче в Фонд развития Ирака» (далее – распоряжение о конфискации имущества) в редакции, действовавшей в период, относящийся к обстоятельствам дела, предусматривало следующее:

«Статья 1. Объект

Настоящее распоряжение регулирует вопросы:

(а) конфискации имущества и экономических ресурсов, которые были заморожены согласно пункту 1 статьи 2 Распоряжения от 7 августа 1990 г. «О введении экономических мер в отношении Республики Ирак», и

(б) передачи имущества и выручки от продажи экономических ресурсов в Фонд развития Ирака.

Статья 2. Процедура конфискации имущества

1. Конфискация имущества и экономических ресурсов согласно статье 1 настоящего распоряжения осуществляется по решению Министерства экономики, образования и науки.

2. Прежде чем довести решение о конфискации имущества до сведения сторон, оно направляет сторонам проект этого решения в письменном виде. Стороны могут высказать свое мнение по этому проекту в течение 30 дней.

Статья 3. Исключения

Министерство экономики, образования и науки по согласованию с соответствующими службами Министерства иностранных дел и Министерства финансов может сделать исключения в целях предотвращения серьезных трудностей. Соответствующие запросы подаются в Министерство экономики, образования и науки в сроки, предусмотренные пунктом 2 статьи 2.

Статья 4. Обжалование

Решения о конфискации имущества, принятые Министерством экономики, образования и науки, могут быть обжалованы в Федеральный административный суд.

Статья 5. Передача в Фонд развития Ирака

Сразу же после вступления решения о конфискации имущества в законную силу Министерство экономики, образования и науки приступает к передаче конфискованного имущества и выручки от продажи конфискованных экономических ресурсов в Фонд развития Ирака.

Статья 6. Вступление в силу и срок действия

1. Настоящее распоряжение вступает в силу с 1 июля 2004 г. и действует до 30 июня 2007 г.
2. Срок действия настоящего распоряжения продлевается до 30 июня 2010 г.
3. Срок действия настоящего распоряжения продлевается до 30 июня 2013 г.».

С. РЕШЕНИЯ ФЕДЕРАЛЬНОГО СУДА ШВЕЙЦАРИИ

38. Дело «Махлуф против Министерства экономики» (Решение Федерального суда Швейцарии по делу «Махлуф против Министерства экономики» (Makhlouf v. Département fédéral de l'économie)) (частично опубликовано в «Сборнике решений Федерального суда Швейцарии» (*Arrêts du tribunal fédéral*) № 139 II 384, 2C_721/2012)) касается введения Швейцарией санкций параллельно с санкциями, введенными по решению Совета Европейского союза (организации, в которую Швейцария не входит, но которая является ее «основным торговым партнером» по смыслу положений Федерального закона «Об эмбарго») против лиц, близких к режиму Башара Асада (Сирия). Заявитель по этому делу жаловался на то, что его включили в список, приложенный к распоряжениям Федерального совета Швейцарии, в результате чего были заморожены его финансовые активы. В Решении от 27 мая 2013 г. Федеральный суд (Вторая секция по публично-правовым вопросам) согласился рассмотреть жалобу заявителя по существу, в том числе с точки зрения основных прав, но оставил его требования без удовлетворения, не усмотрев в деле произвола или превышения полномочий в области международных санкций.

39. Аналогичным образом в деле «Х против Министерства иностранных дел» (Решение Федерального суда Швейцарии по делу «Х против Министерства иностранных дел» (X v. Département fédéral des affaires étrangères) («Сборник решений Федерального суда Швейцарии» (*Arrêts du tribunal fédéral*), № 141 I 20)), в котором шла речь о санкциях, введенных Федеральным советом Швейцарии в отношении лиц, тесно связанных с режимом бывшего Президента Египта Хосни Мубарака, заявитель жаловался на то, что его внесли в список, приложенный к распоряжению Федерального совета. Это решение было принято параллельно с изъятием его имущества по запросу властей Египта о взаимной правовой помощи. В Решении от 13 декабря 2014 г. Федеральный суд (Вторая секция по публично-правовым вопросам) согласился рассмотреть жалобу заявителя по существу, но, как и в деле «Махлуф против Министерства экономики», не усмотрел признаков превышения полномочий в области международных санкций. Однако он отметил, что ввиду необходимости защиты основных

прав компетентные органы власти должны проводить расследование с надлежащей тщательностью и осмотрительностью, обеспечивая, чтобы обжалуемая мера более не влияла на заявителя после того, как была достигнута ее цель.

III. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО И ЕВРОПЕЙСКОГО ПРАВА**А. УСТАВ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ И ОТНОСЯЩИЕСЯ К НАСТОЯЩЕМУ ДЕЛУ РЕШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО СУДА ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ**

40. В частях, имеющих отношение к настоящему делу, Устав ООН устанавливает следующее:

«Преамбула

Мы, народы Объединенных наций, преисполненные решимости...

вновь утвердить веру в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности, в равноправие мужчин и женщин и в равенство прав больших и малых наций...

Статья 1

Организация Объединенных Наций преследует цели...

3. Осуществлять международное сотрудничество в разрешении международных проблем экономического, социального, культурного и гуманитарного характера и в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии...

Статья 24

1. Для обеспечения быстрых и эффективных действий Организация Объединенных Наций ее члены возлагают на Совет Безопасности главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности и соглашаются в том, что при исполнении его обязанностей, вытекающих из этой ответственности, Совет Безопасности действует от их имени.

2. При исполнении этих обязанностей Совет Безопасности действует в соответствии с целями и принципами Объединенных Наций. Определенные полномочия, предоставленные Совету Безопасности для выполнения этих обязанностей, изложены в главах VI, VII, VIII и XII...

Статья 25

Члены Организации соглашаются, в соответствии с настоящим Уставом, подчиняться решениям Совета Безопасности и выполнять их...

Статья 41

Совет Безопасности уполномочивается решать, какие меры, не связанные с использованием вооруженных 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 отношений, железнодорожных, морских, воздушных, почтовых, телеграфных, радио или других средств сообщения, а также разрыв дипломатических отношений...

Статья 48

1. Действия, которые требуются для выполнения решений Совета Безопасности в целях поддержания международного мира и безопасности, принимаются всеми членами Организации или некоторыми из них в зависимости от того, как это определит Совет Безопасности.

2. Такие решения выполняются членами Организации непосредственно, а также путем их действий в соответствующих международных учреждениях, членами которых они являются...

Статья 55

С целью создания условий стабильности и благополучия, необходимых для мирных и дружественных отношений между нациями, основанных на уважении принципа равноправия и самоопределения народов, Организация Объединенных Наций содействует...

с) всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии...

Статья 103

В том случае, когда обязательства членов Организации по настоящему Уставу окажутся в противоречии с их обязательствами по какому-либо другому международному соглашению, преимущественную силу имеют обязательства по настоящему Уставу...

41. Международный суд ООН постановил, что обязательства в соответствии с Уставом ООН имеют преимущественную силу по отношению к любому другому обязательству, вытекающему из международного соглашения, независимо от того, заключено оно до или после Устава ООН или имеет исключительно региональный характер. В деле «Никарагуа против Соединенных Штатов Америки» (*Nicaragua v. United States of America*), *ICJ Reports* 1984, p. 392, § 107) он отметил:

«...Далее важно также всегда иметь в виду, что все региональные, двусторонние и даже многосторонние соглашения, которые, возможно, заключили Стороны по настоящему делу по вопросам урегулирования споров или юрисдикции Международного суда ООН, всегда нужно заключать с учетом требований статьи 103 Устава...».

42. В консультативном заключении от 21 июня 1971 г. о правовых последствиях для государств, вызванных продолжающимся присутствием Южно-Африканской Республики в Намибии (Юго-Западная Африка) вопреки Резолюции Совета Безопасности 276 (1970) (*ICJ Reports* 1971, p. 54, § 116), Международный суд ООН отметил следующее:

«...когда Совет Безопасности принимает решение по статье 25 в соответствии с Уставом, выполнять

это решение должны государства-члены, в том числе те члены Совета Безопасности, которые голосовали против него, и те члены ООН, которые не входят в Совет. Прийти к иному выводу означало бы лишить этот основной орган важнейших функций и полномочий согласно Уставу».

43. Международный суд ООН подтвердил данный принцип в своем распоряжении от 14 апреля 1992 г. по делу о вопросах толкования и применения Монреальской конвенции 1971 года, возникших в связи с воздушным инцидентом в Локерби («Ливийская Арабская Джамахирия против Соединенного Королевства» (*Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom*) (предварительные меры) (*ICJ Reports* 1992, p. 15, § 39):

«Принимая во внимание, что и Ливия, и Соединенное Королевство, будучи членами ООН, обязаны подчиняться решениям Совета Безопасности и выполнять их согласно статье 25 Устава... и поскольку в соответствии со статьей 103 Устава обязательства Сторон в этом отношении имеют преимущественную силу по отношению к их обязательствам по любому другому международному соглашению...».

В. УНИВЕРСАЛЬНЫЕ МЕЖДУНАРОДНЫЕ ДОГОВОРЫ

1. Венская конвенция о праве международных договоров

44. Соответствующие статьи Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, которая вступила в силу в отношении Швейцарии 6 июня 1990 г., предусматривают следующее:

«Статья 30. Применение последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу»

1. С соблюдением статьи 103 Устава Организации Объединенных Наций права и обязанности государств-участников последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу, определяются в соответствии со следующими пунктами.

2. Если в договоре устанавливается, что он обусловлен предыдущим или последующим договором или что он не должен считаться несовместимым с таким договором, то преимущественную силу имеют положения этого другого договора.

3. Если не все участники предыдущего договора являются также участниками последующего договора, но действие предыдущего договора не прекращено или не приостановлено в соответствии со статьей 50, предыдущий договор применяется только в той мере, в какой его положения совместимы с положениями последующего договора.

4. Если все участники последующего договора являются участниками предыдущего договора:

а) в отношениях между государствами – участниками обоих договоров применяется то же правило, что и в пункте 3;

б) в отношениях между государством – участником обоих договоров и государством – участником только одного договора договор, участниками которого являются оба государства, регулирует их взаимные права и обязательства.

5. Пункт 4 применяется без ущерба для статьи 41, для любого вопроса о прекращении или приостановлении действия договора в соответствии со статьей 60 или для любого вопроса об ответственности государства, которая может возникнуть в результате заключения или применения договора, положения которого несовместимы с обязательствами данного государства в отношении другого государства по иному договору...

Статья 53. Договоры, противоречащие императивной норме общего международного права (*jus cogens*)

Договор является ничтожным, если в момент заключения он противоречит императивной норме общего международного права. Поскольку это касается настоящей Конвенции, императивная норма общего международного права является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер...

Статья 64. Возникновение новой императивной нормы общего международного права (*jus cogens*)

Если возникает новая императивная норма общего международного права, то любой существующий договор, который оказывается в противоречии с этой нормой, становится недействительным и прекращается...».

2. Международный пакт о гражданских и политических правах

45. В частях, имеющих отношение к настоящему делу, Международный пакт о гражданских и политических правах (к которому Швейцария присоединилась 18 июня 1992 г.) гласит:

«Преамбула

Участвующие в настоящем Пакте государства,

принимая во внимание, что в соответствии с принципами, провозглашенными Уставом Организации Объединенных Наций, признание достоинства, присущего всем членам человеческой семьи, и равных и неотъемлемых прав их является основой свободы, справедливости и всеобщего мира...

принимая во внимание, что по Уставу Организации Объединенных Наций государства обязаны поощрять всеобщее уважение и соблюдение прав и свобод человека...

соглашаются о нижеследующих статьях...

Статья 2

...3. Каждое участвующее в настоящем Пакте Государство обязуется:

а) обеспечить любому лицу, права и свободы которого, признаваемые в настоящем Пакте, нарушены, эффективное средство правовой защиты, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве;

б) обеспечить, чтобы право на правовую защиту для любого лица, требующего такой защиты, устанавливалось компетентными судебными, административными или законодательными властями или любым другим компетентным органом, предусмотренным правовой системой государства, и развивать возможности судебной защиты;

с) обеспечить применение компетентными властями средств правовой защиты, когда они предоставляются...

Статья 14

1. Каждый имеет право... при определении... его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона...

Статья 46

Ничто в настоящем Пакте не должно толковаться как умаление значения постановлений Устава Организации Объединенных Наций и уставов специализированных учреждений, которые определяют соответствующие обязанности различных органов Организации Объединенных Наций и специализированных учреждений по тем предметам, к которым относится настоящий Пакт».

С. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕЗОЛЮЦИИ СОВЕТА БЕЗОПАСНОСТИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

1. Резолюция 1483 (2003)

46. Резолюция 1483 (2003) от 22 мая 2003 г. в соответствующих частях предусматривает следующее:

«Совет Безопасности,

ссылаясь на все свои предыдущие соответствующие Резолюции,

вновь подтверждая суверенитет и территориальную целостность Ирака...

подчеркивая право иракского народа свободно определить свое политическое будущее и контролировать свои собственные природные ресурсы, *приветствуя* приверженность всех заинтересованных сторон оказанию поддержки делу создания обстановки, в которой он смог бы как можно скорее сделать это, и *выражая* твердую убежденность в том, что день, когда иракцы достигнут самоуправления, должен наступить быстро...

будучи твердо убежден в том, что Организация Объединенных Наций должна играть жизненно важную роль в предоставлении чрезвычайной гуманитарной помощи, в реконструкции Ирака и в восстановлении и создании национальных и местных институтов представительного правления,

отмечая заявление министров финансов и управляющих центральными банками Группы семи промышленно развитых государств от 12 апреля 2003 года, в котором ее члены признали необходимость в многосторонних усилиях по оказанию помощи в восстановлении и развитии Ирака и необходимость содействия этим усилиям со стороны Международного валютного фонда и Всемирного банка...

определяя, что положение в Ираке, хотя и улучшилось, по-прежнему представляет собой угрозу международному миру и безопасности,

действуя на основании главы VII Устава Организации Объединенных Наций,

1) *обращается* к государствам-членам и заинтересованным организациям с призывом оказать народу Ирака помощь в его усилиях по реформированию своих учреждений и восстановлению своей страны и содействовать созданию условий стабильности и безопасности в Ираке в соответствии с настоящей Резолюцией;

2) *призывает* все государства-члены, которые в состоянии сделать это, немедленно откликнуться на призывы Организации Объединенных Наций и других международных организаций относительно оказания гуманитарной помощи Ираку и помочь в удовлетворении гуманитарных и других нужд иракского народа путем предоставления продовольствия, медицинских товаров и ресурсов, необходимых для реконструкции и восстановления экономической инфраструктуры Ирака;

3) *призывает* государства-члены отказываться в предоставлении убежища тем представителям прежнего иракского режима, которые предположительно несут ответственность за преступления и злодеяния, и поддерживать меры по привлечению их к ответственности...

8) *просит* Генерального секретаря назначить Специального представителя по Ираку, в независимые обязанности которого будут входить представление регулярных докладов Совету о своей деятельности согласно настоящей Резолюции, координация деятельности Организации Объединенных Наций в постконфликтных процессах в Ираке, координация работы учреждений Организации Объединенных Наций и международных учреждений, занимающихся оказанием гуманитарной помощи и деятельностью по восстановлению Ирака, и – в координации с Администрацией – оказание следующей помощи народу Ирака:

...d) содействие восстановлению ключевых объектов инфраструктуры в сотрудничестве с другими международными организациями;

e) содействие экономическому восстановлению и созданию условий для устойчивого развития, в том числе путем координации с национальными и региональными организациями, в зависимости от обстоятельств, гражданским обществом, донорами и международными финансовыми учреждениями...

g) поощрение защиты прав человека...

9) *поддерживает* формирование народом Ирака – с помощью Администрации и во взаимодействии

со Специальным представителем – иракской временной администрации в качестве переходной администрации, управляемой иракцами до тех пор, пока народ Ирака не создаст международно признанное представительное правительство, которое возьмет на себя обязанности Администрации...

12) *отмечает* создание Фонда развития Ирака, который должен находиться в ведении Центрального банка Ирака и подлежать ревизии независимыми аудитором, утвержденными Международным консультативным и контрольным советом Фонда развития Ирака, и ожидает скорейшего созыва совещания Международного консультативного и контрольного совета, члены которого будут включать обладающих надлежащей квалификацией представителей Генерального секретаря, директора-распорядителя Международного валютного фонда, генерального директора Арабского фонда социального и экономического развития и президента Всемирного банка;

13) *отмечает далее*, что средства Фонда развития Ирака должны выделяться по распоряжению Администрации – в консультации с иракской временной администрацией – на цели, изложенные в пункте 14 ниже;

14) *подчеркивает*, что Фонд развития Ирака должен использоваться транспарентным образом для удовлетворения гуманитарных потребностей иракского народа, для экономической реконструкции и восстановления инфраструктуры Ирака, для продолжения разоружения Ирака и для покрытия расходов иракской гражданской администрации, а также в других целях на благо иракского народа;

15) *призывает* международные финансовые учреждения оказать народу Ирака помощь в реконструкции и развитии его экономики и способствовать предоставлению помощи более широким сообществом доноров и приветствует готовность кредиторов, включая кредиторов в рамках Парижского клуба, найти решение проблемам суверенного долга Ирака...

19) *постановляет* прекратить деятельность Комитета, учрежденного во исполнение пункта 6 Резолюции 661 (1990), по истечении шестимесячного периода, предусмотренного в пункте 16 выше, и *далее постановляет*, что Комитет должен идентифицировать лиц и организации, упомянутые в пункте 23 ниже;

22) *отмечает* важное значение создания международно признанного представительного правительства Ирака и целесообразность скорейшего завершения реструктуризации долга Ирака, как об этом говорится в пункте 15 выше, *постановляет далее*, что до 31 декабря 2007 г., если Совет не примет решения об ином, нефть, нефтепродукты и природный газ иракского происхождения будут пользоваться иммунитетом до передачи титула первоначальному покупателю от судебного разбирательства в их отношении и не подлежат какой-либо форме ареста, наложения взыскания или судебного исполнения, что все государства должны предпринять любые шаги, которые могут оказаться необходимыми согласно их соответствующим внутренним правовым системам, для

обеспечения этой защиты, и что поступления и обязательства, вытекающие из их продажи, а также Фонд развития Ирака пользуются привилегиями и иммунитетами, аналогичными привилегиям и иммунитетам, которыми пользуется Организация Объединенных Наций, за исключением того, что вышеупомянутые привилегии и иммунитеты не будут применяться в отношении любых судебных разбирательств, в ходе которых использование таких поступлений и обязательств является необходимым для удовлетворения ответственности за ущерб, определенный в связи с экологической аварией, включая разлив нефти, который может произойти после даты принятия настоящей Резолюции;

23) *постановляет*, что все государства-члены, в которых имеются:

а) средства или другие финансовые активы или экономические ресурсы прежнего правительства Ирака или его государственных органов, корпораций или учреждений, находящихся за пределами Ирака на момент принятия настоящей Резолюции, или

б) средства или другие финансовые активы или экономические ресурсы, которые были вывезены из Ирака или попали в распоряжение Саддама Хусейна или других высокопоставленных должностных лиц прежнего иракского режима и их ближайших родственников, включая организации, прямо или косвенно находящиеся в собственности или под контролем таких лиц или лиц, действующих от их имени или по их указанию,

должны безотлагательно заморозить эти средства и другие финансовые активы или экономические ресурсы и, если только эти средства и другие финансовые активы или экономические ресурсы не являются объектом ранее вынесенного судебного, административного или арбитражного постановления об удержании или решения, незамедлительно обеспечить их перевод в Фонд развития Ирака, при этом понимается, что, если не будет принято иного решения, иски частных лиц или неправительственных организаций в отношении этих переведенных средств или других финансовых активов могут быть предъявлены международно признанному представительному правительству Ирака, и *постановляет далее*, что все такие средства или другие финансовые активы или экономические ресурсы пользуются теми же привилегиями, иммунитетами и защитой, как те, которые предусмотрены в пункте 22...

26) *призывает* государства-члены и международные и региональные организации содействовать осуществлению настоящей Резолюции;

27) *постановляет* продолжать заниматься этим вопросом».

2. Процедура добавления в санкционный список: Резолюция 1518 (2003)

47. Резолюция 1518 (2003) от 24 ноября 2003 г. в частях, имеющих отношение к настоящему делу, устанавливает следующее:

«Совет Безопасности,

ссылаясь на все свои предыдущие соответствующие Резолюции,

ссылаясь далее на свое прежнее решение в Резолюции 1483 (2003) от 22 мая 2003 года о прекращении деятельности Комитета Совета Безопасности, учрежденного Резолюцией 661 (1990),

подчеркивая важность выполнения всеми государствами-членами своих обязательств в соответствии с пунктом 10 Резолюции 1483 (2003),

определяя, что положение в Ираке, хотя и улучшилось, по-прежнему представляет собой угрозу международному миру и безопасности,

действуя на основании главы VII Устава Организации Объединенных Наций,

1) *постановляет* безотлагательно учредить в соответствии с правилом 28 своих временных правил процедуры Комитет Совета Безопасности в составе всех членов Совета, чтобы продолжать идентифицировать во исполнение пункта 19 Резолюции 1483 (2003) лиц и организации, упомянутые в пункте 19 этой Резолюции, в том числе путем обновления перечня лиц и организаций, которые уже были идентифицированы Комитетом, учрежденным во исполнение пункта 6 Резолюции 661 (1990), и представить доклад о его работе Совету;

2) *постановляет* принять руководящие принципы (документ SC/7791 IK/365 от 12 июня 2003 года) и определения (документ SC/7831 IK/372 от 29 июля 2003 года), ранее согласованные Комитетом, учрежденным во исполнение пункта 6 Резолюции 661 (1990), для осуществления положений пунктов 19 и 23 Резолюции 1483 (2003) и *постановляет далее*, что Комитет может вносить изменения в руководящие принципы и определения в свете результатов дальнейшего рассмотрения...

4) *постановляет* продолжать заниматься этим вопросом».

3. Процедура исключения из санкционного списка

(а) Резолюция 1730 (2006)

48. Резолюция 1730 (2006) от 19 декабря 2006 г., устанавливающая процедуру исключения из перечня, в соответствующих частях гласит:

«Совет Безопасности,

ссылаясь на заявление своего Председателя от 22 июня 2006 г. (S/PRST/2006/28),

подчеркивая, что санкции являются важным инструментом в деле поддержания и восстановления международного мира и безопасности,

подчеркивая далее возлагаемые на все государства-члены обязательства осуществлять в полном объеме обязательные к исполнению меры, принятые Советом Безопасности,

будучи по-прежнему преисполнен решимости обеспечить, чтобы санкции носили тщательно выверенный адресный характер, преследовали четкие цели и осуществлялись с учетом надлежащего соотношения между эффективностью и возможными негативными последствиями,

будучи *привержен* обеспечению того, чтобы существовали справедливые и ясные процедуры включения лиц и организаций в списки тех, на кого распространяются санкции, и процедуры их исключения из этих списков, а также применения изъятий по гуманитарным соображениям,

1) *принимает* документ о процедуре исключения из перечня, прилагаемый к настоящей Резолюции, и *просит* Генерального секретаря создать в Секретариате (Сектор вспомогательных органов Совета Безопасности) контактный центр для приема просьб об исключении из перечня и выполнения задач, указанных в приложении;

2) *порукает* комитетам по санкциям, учрежденным Советом Безопасности, в том числе тем, которые были учреждены во исполнение Резолюций 1718 (2006), 1636 (2005), 1591 (2005), 1572 (2004), 1533 (2004), 1521 (2003), 1518 (2003), 1267 (1999), 1132 (1997), 918 (1994) и 751 (1992), пересмотреть свои руководящие принципы;

3) *постановляет* продолжать заниматься этим вопросом.

Процедура исключения из перечня

Совет Безопасности просит Генерального секретаря создать в Секретариате (Сектор вспомогательных органов Совета Безопасности) контактный центр для приема просьб об исключении из перечня. Петиционеры, которые хотели бы обратиться с просьбой об исключении из перечня, могут сделать это либо с использованием указанной ниже процедуры через контактный центр, либо через их государство проживания или гражданства¹.

Контактный центр выполняет в порядке очередности следующие задачи:

1) принимает просьбы об исключении из перечня от петиционера (частного лица или лиц, групп, предприятий и/или организаций, фигурирующих в перечнях Комитета по санкциям);

2) проверяет, является ли просьба новой или повторной;

3) если просьба является повторной и если она не содержит какой-либо дополнительной информации, возвращает ее петиционеру;

4) удостоверяет получение просьбы петиционеру и информирует петиционера об общем порядке рассмотрения такой просьбы;

5) направляет просьбу для информации и возможных комментариев правительству (правительствам), внесшему (внесшим) заявку на включение лица в перечень, и правительству (правительствам) страны гражданства и проживания. Этим правительствам рекомендуется проконсультироваться с правительством (правительствами), внесшим (внесшими) заявку на включение лица в перечень, прежде чем делать рекомендацию об исключении из перечня. С этой целью они могут

обратиться в контактный центр, который с согласия государства (государств), внесшего (внесших) заявку на включение лица в перечень, обеспечивает им контакт с государством (государствами), внесшим (внесшими) заявку на включение лица в перечень;

б) а) если после таких консультаций какое-либо из этих правительств сделает рекомендацию об исключении из перечня, это правительство должно направить свою рекомендацию либо через контактный центр, либо непосредственно Председателю Комитета по санкциям вместе с разъяснением этого правительства. Председатель затем включает просьбу об исключении из перечня в повестку дня Комитета;

б) если какое-либо из правительств, с которым были проведены консультации относительно просьбы об исключении из перечня по условиям пункта 5 выше, возражает против этой просьбы, контактный центр должен уведомить об этом Комитет и представить копии просьбы об исключении из перечня. Любой член Комитета, обладающий информацией в поддержку просьбы об исключении из перечня, побуждается к обмену такой информацией с правительствами, которые рассмотрели просьбу об исключении из перечня на основании пункта 5 выше;

с) если в разумные сроки (3 месяца) ни одно из правительств, которое рассмотрело просьбу об исключении из перечня на основании пункта 5 выше, не представит свои комментарии или не укажет Комитету, что они занимаются просьбой об исключении из перечня и нуждаются в дополнительном, конкретном периоде времени, контактный центр уведомляет об этом всех членов Комитета и представляет копии просьбы об исключении из перечня. Любой член Комитета может после консультации с правительством (правительствами), внесшим (внесшими) заявку на включение лица в перечень, рекомендовать исключить из перечня путем направления просьбы Председателю Комитета по санкциям с объяснением. (Для включения вопроса об исключении из перечня в повестку дня Комитета необходима рекомендация только одного из членов Комитета.) Если по прошествии одного месяца никто из членов Комитета не сделает рекомендацию об исключении из перечня, это будет означать, что просьба отклоняется и Председатель Комитета соответственно информирует об этом контактный центр;

7) контактный центр передает все сообщения, которые он получает от государств-членов, Комитету для его сведения;

8) информирует петиционера о:

а) решении Комитета по санкциям об удовлетворении петиции об исключении из перечня или

б) том, что процесс рассмотрения просьбы об исключении из перечня в Комитете завершен и что петиционер оставлен в списке Комитета».

(b) Прочие процедуры

49. Резолюцией 1904 (2009) от 17 декабря 2009 г., касающейся режима санкций против «Аль-

¹ Государство может постановить, что, как правило, его граждане или резиденты должны будут направлять свои просьбы об исключении из перечня непосредственно в контактный центр. Государство будет делать это с помощью заявления на имя Председателя Комитета, которое будет помещаться на веб-сайте Комитета.

Каиды»¹, Усамы бен Ладена и «Движения Талибан»², Совет Безопасности ООН создал Канцелярию независимого омбудсмана, чтобы помогать соответствующему Комитету по санкциям в рассмотрении просьб об исключении из перечня. В Резолюции сказано, что омбудсмен получает просьбы об исключении из перечня в порядке, изложенном в Приложении II к Резолюции, и готовит для комитета «всеобъемлющий доклад» по истечении соответствующего срока. Резолюциями 1989 (2011), 2083 (2012) и 2161 (2014) Совет Безопасности существенно расширил обязанности и мандат Омбудсмана, который теперь может давать рекомендации по просьбам об исключении из списка. Если он порекомендует исключить лицо из перечня, а соответствующий Комитет по санкциям в течение 60 дней не примет консенсусом решения оставить это лицо в списке, оно будет считаться исключенным из перечня. Необходимо иметь в виду, что этот механизм, наряду с Канцелярией омбудсмана, появился после событий, о которых идет речь в настоящем деле, так как Комитет по санкциям отклонил просьбу заявителя об исключении из перечня в январе 2009 года.

50. Кроме того, следует отметить, что заявители по настоящему делу не смогли бы воспользоваться данным механизмом, поскольку мандат Омбудсмана ограничивается санкциями, введенными в отношении членов «Аль-Каиды», а не в отношении высокопоставленных должностных лиц прежнего иракского режима.

Д. РЕЗОЛЮЦИЯ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ А/RES/68/178

51. В частях, относящихся к настоящему делу, Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН А/RES/68/178 от 18 декабря 2013 г. (не имеющая обязательного характера) предусматривает следующее:

«Генеральная Ассамблея...

1) *вновь подтверждает*, что государства должны обеспечить, чтобы любые меры, принимаемые в целях борьбы с терроризмом, соответствовали их обязательствам в рамках международного права, в частности, международного права прав человека и международного права, касающегося беженцев и гуманитарного права...

12) *настоятельно призывает* государства при обеспечении полного соблюдения ими своих международных обязательств обеспечивать соблюдение законности и предусматривать над-

лежащие гарантии уважения прав человека в их национальных процедурах включения в перечень физических и юридических лиц в целях борьбы с терроризмом...».

Е. ЗАКЛЮЧЕНИЯ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА ООН ПО ВОПРОСАМ ПООЩРЕНИЯ И ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД В УСЛОВИЯХ БОРЬБЫ С ТЕРРОРИЗМОМ

1. Заявление Мартина Шейнина (Martin Scheinin)

52. 29 июня 2011 г. Специальный докладчик ООН по вопросам поощрения и защиты прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Мартин Шейнин сделал заявление, указав, в частности, следующее:

«...Процедура включения в списки террористов и исключения из этих списков Комитетом по санкциям 1267 не соответствует стандартам в области прав человека, касающимся надлежащей правовой процедуры и справедливого судебного разбирательства. Поэтому он полагает, что до тех пор, пока на уровне ООН не будет гарантирована надлежащая процедура включения физических и юридических лиц в списки террористов, суды отдельных государств (или Европейского союза) должны будут осуществлять судебный контроль законности и обоснованности внутригосударственных (или общеевропейских) мер по осуществлению санкций...».

2. Доклад Бена Эммерсона (Ben Emmerson)

53. 26 сентября 2012 г. преемник М. Шейнина Бен Эммерсон представил Генеральной Ассамблее ООН свой ежегодный доклад (А/67/396). Он перечислил основные направления работы Специального докладчика с 3 апреля по 31 августа 2012 г. и дал оценку мандату Канцелярии омбудсмана, созданной Резолюцией Совета Безопасности 1904 (2009) (с последующими изменениями), и его соответствию международно-правовым нормам по защите прав человека, проанализировав, в частности, его влияние на отсутствие надлежащей правовой процедуры при введении Советом санкций против «Аль-Каиды». В докладе было рекомендовано изменить этот мандат таким образом, чтобы он полностью соответствовал международно-правовым нормам по защите прав человека. В пунктах данного доклада, имеющих отношение к настоящему делу, сказано следующее (сноски опущены):

«16. В соответствии с режимом в отношении «Аль-Каиды» Совет в лице Комитета по санкциям отвечает за включение лиц и организаций в сводный перечень и рассмотрение просьб об их исключении из этого перечня. Такая ситуация противоречит любым разумным представлениям о надлежащей процедуре и создает видимость того,

¹ Решением Верховного Суда Российской Федерации от 14 февраля 2003 г. № ГКПИ 03-116 ее деятельность запрещена на территории Российской Федерации (примеч. редактора).

² Его деятельность запрещена на территории Российской Федерации на основании вышеуказанного Решения Верховного Суда Российской Федерации (примеч. редактора).

что Совет стоит над законом. Вместе с тем некоторые члены Совета выступают против того, чтобы их полномочия по главе VII ограничивались обязательным анализом со стороны какого-либо независимого органа. Действительно, некоторые считают, что это противоречило бы положениям самого Устава Организации Объединенных Наций, а значит, выходило бы за рамки установленных полномочий.

17. Специальный докладчик не разделяет подобный подход. Хотя Совет Безопасности является прежде всего политическим, а не юридическим органом, в данном контексте он выполняет как квазизаконодательные, так и квазисудебные функции. Согласно статьям 25 и 103 Устава государства должны выполнять обязательные решения Совета, принятые на основании главы VII, даже если это вступает в противоречие с их обязательствами по какому-либо другому международному соглашению. Поскольку в международном праве существует презумпция отсутствия коллизий между его различными положениями, договорные органы по защите прав человека выработали принцип, в соответствии с которым Резолюции Совета Безопасности нужно толковать исходя из того, что в намерения Совета не входит нарушение основных прав. Вместе с тем применительно к режиму санкций в отношении «Аль-Каиды» формулировки соответствующих резолюций не допускают такого подхода...

19. Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года призывает Совет Безопасности обеспечить при поддержке Генерального секретаря принятие справедливых и четких процедур включения физических лиц и организаций в санкционные списки и процедур исключения из этих списков, а также процедур применения изъятий по гуманитарным соображениям. 22 июня 2006 г. по окончании обсуждения вопроса о верховенстве права Совет Безопасности заявил, что он намерен следовать этой рекомендации. Совет сам признал, что контртеррористические инициативы должны согласовываться с правами человека и международным правом. По сути с 2008 года Совет Безопасности включает такое положение в преамбулу ко всем своим резолюциям о режиме санкций, введенном согласно Резолюции 1267 (1989).

20. В соответствии со статьей 39 Устава Совет определил, что международный терроризм, связанный с «Аль-Каидой», представляет собой угрозу международному миру и безопасности и что для противодействия этой угрозе необходимо принять эффективный режим санкций согласно статье 41. Вместе с тем поскольку Совет не располагает собственным механизмом, позволяющим обеспечить выполнение принимаемых им резолюций, в этом отношении он вынужден полагаться на государства. Даже если сам Совет, действуя на основании главы VII, формально не связан нормами международного права в области защиты прав человека (это утверждение является предметом ожесточенных споров), нет сомнений в том, что при выполнении решений Совета государства связаны обязательствами по соблюдению прав человека. Как показывает опыт, отсутствие независимого механизма судебного контроля на уровне ООН наносит серьезный ущерб эффективности и предполагаемой законности режима. Внутригосударственные и региональные суды

и договорные органы, признавая, что они не обладают правом проверять законность и обоснованность решений Совета Безопасности как таковых, уделяют вместо этого основное внимание внутреннегосударственным мерам по их осуществлению, занимаясь анализом их соответствия основополагающим нормам по обеспечению надлежащей процедуры. Об этой проблеме свидетельствует ряд успешных судебных исков, которые привели к отмене законов, касающихся осуществления принятых мер, или к объявлению таких мер незаконными именно по этой причине.

21. Недавним примером такого решения является Постановление Большой Палаты Европейского Суда по правам человека по делу «Нада против Швейцарии». [Европейский] Суд решил, что ограничения свободы передвижения заявителем, введенные в соответствии с распоряжением Федерального совета Швейцарии о выполнении Резолюции 1267 (1999) (с изменениями и дополнениями), являются нарушением его права на уважение личной жизни и противоречат статье 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Вместе с тем на практике гораздо большее значение имеет вывод [Европейского] Суда о нарушении статьи 13 Конвенции (право на эффективное внутригосударственное средство правовой защиты). [Европейский] Суд установил, что в отсутствие эффективного механизма судебного контроля на уровне ООН государства – участники Конвенции обязаны обеспечивать эффективное средство правовой защиты во внутригосударственном законодательстве. Это предполагает проведение всестороннего анализа вопросов факта и права органом, который наделен правом определять обоснованность и соразмерность мер, принятых в том или ином конкретном случае, и может принимать решения по их отмене. Таким образом, Постановление по делу «Нада против Швейцарии» перекликается с позицией Суда Европейского союза и Суда общей юрисдикции по делу Кади, по результатам рассмотрения которого было признано, что принятые Европейской комиссией региональные меры по исполнению решений нужно оценивать с точки зрения стандартов защиты прав человека, обязательных для институтов Сообщества. Вместе с тем принципиальная позиция по делу «Нада против Швейцарии» имеет более широкую географическую сферу действия, чем позиция по делу Кади, поскольку она касается всех 47 государств – членов Совета Европы, в том числе трех постоянных членов Совета Безопасности.

22. Предвосхищая Постановление по делу «Нада против Швейцарии», прежний Специальный докладчик уже высказывал мнение о том, что, пока не существует эффективного и независимого механизма судебного контроля списков на уровне ООН, «важно, чтобы физические и юридические лица, попавшие в перечень, могли воспользоваться внутригосударственным механизмом судебного контроля законности и обоснованности любых мер по осуществлению санкций, принятых согласно Резолюции 1267 (1999)». Однако внутригосударственный судебный контроль не является адекватной заменой надлежащей процедуры на уровне ООН, поскольку государство, несущее ответственность за осуществление принятых решений, может не иметь доступа ко всей мотивировочной части решения о включении

в перечень... Даже если у него есть такой доступ, оно может не получить согласия обозначающего государства на разглашение данной информации. Это может ограничить потенциал внутригосударственных или региональных судов по осуществлению эффективного судебного контроля. В более общем плане, как отметил Верховный комиссар по правам человека, возможности физических и юридических лиц оспаривать их включение в перечень на внутригосударственном уровне по-прежнему ограничиваются обязательством государств-членов по статьям 25 и 103 Устава.

23. До сих пор ни в одном судебном решении Резолюции Совета Безопасности непосредственно не оспаривались, но есть решения, из-за которых эти Резолюции стали фактически невыполнимыми. Если принятые меры нельзя на законных основаниях осуществить на внутригосударственном и региональном уровнях, то это лишает всеобщие санкции всякого смысла и повышает вероятность того, что средства, являющиеся объектом санкций, могут начать движение в страны, где нельзя на законных основаниях претворить в жизнь санкционный режим. В связи с этим Совету Безопасности необходимо найти решение данной проблемы, которое не противоречило бы стандартам защиты прав человека, обязательным для государств-членов...».

54. Что касается, в частности, улучшения надлежащей процедуры для лиц, которые были включены в список, ведущийся Советом Безопасности ООН согласно Резолюциям 1267 (1999) и 1333 (2000), Специальный докладчик указал следующее (сноски опущены):

«27. 17 декабря 2009 г. Совет принял Резолюцию 1904 (2009), предусматривающую назначение независимого омбудсмана на первоначальный срок в 18 месяцев для оказания Комитету по санкциям помощи при рассмотрении просьб об исключении из перечня. Первый омбудсмен, Кимберли Прост (*Kimberly Prost*), бывшая судья *ad litem* Международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии, с 1991 года, с 20-летним стажем работы федеральным прокурором в Канаде, была назначена на эту должность Генеральным секретарем 3 июня 2010 г. Согласно Резолюции 1904 (2009) она была наделена полномочиями изучать просьбы об исключении из перечня в порядке, предусмотренном Приложением II к этой Резолюции, и готовить для Комитета по санкциям “всеобъемлющий доклад” в установленные сроки. Она также должна дважды в год направлять в Совет доклад о выполнении этих задач.

28. Процедуре, предусмотренной Резолюцией 1904 (2009), присущи два основных недостатка. Первый недостаток заключается в том, что омбудсмен не наделен официальными полномочиями давать рекомендации. Тем не менее Прост пришла к выводу, что в ее всеобъемлющих докладах с учетом установленных стандартов должен рассматриваться вопрос о том, является ли оправданным оставление в перечне того или иного лица. В Резолюции 1989 (2011) эта практика признается и в настоящее время поддерживается, а омбудсмен наделен правом давать соответствую-

ющие рекомендации относительно обработанных просьб об исключении из перечня.

29. Второй недостаток состоит в том, что для исключения из перечня Комитет по санкциям должен прийти к консенсусу. К самым серьезным последствиям привело изменение, предусмотренное Резолюцией 1989 (2011), которая перевернула презумпцию достижения консенсуса. Теперь рекомендация омбудсмана об исключении из перечня вступает в силу автоматически по истечении 60 дней после того, как Комитет по санкциям завершит рассмотрение всеобъемлющего доклада, если только он не примет консенсусом иное решение. При отсутствии консенсуса любой член Комитета может передать просьбу об исключении из перечня в Совет Безопасности (процедура “инициирующего механизма”)...

34. Однако применительно к (объективной) видимой стороне независимости системные недостатки остаются теми же. Комитет по правам человека ООН пришел к выводу, что право исполнительного органа “контролировать или направлять” судебный орган “не согласуется с понятием независимого суда”. Аналогичным образом Европейский Суд признал, что требование о том, чтобы квазисудебные решения утверждались исполнительным органом, имеющим право изменять или отменять их, противоречит “самому понятию” независимого суда. Данный принцип не зависит от представления о том, что наличие такого права может косвенным образом влиять на то, как этот орган рассматривает дела и выносит по ним решения. “Самого существования” права исполнительной власти отменять решения квазисудебного органа достаточно для того, чтобы этот орган лишился требуемой “видимости” независимости, как бы редко это право ни осуществлялось, независимо от того, идет ли речь в том или ином конкретном случае о его осуществлении или даже о возможности его осуществления.

35. Из этого следует, что, несмотря на существенные улучшения, предусмотренные Резолюцией 1989 (2011), полномочия омбудсмана по-прежнему не отвечают системному требованию о необходимости соблюдения надлежащей процедуры для обеспечения его объективной независимости от Комитета. Специальный докладчик поддерживает рекомендацию Верховного комиссара по правам человека о том, что теперь Совет Безопасности должен изучать “любую возможность” установления “независимой квазисудебной процедуры проверки законности и обоснованности решений о добавлении в перечень или исключении из перечня”. Это неизбежно подразумевает, что Комитет по санкциям должен считать всеобъемлющие доклады омбудсмана окончательными и что полномочия Комитета по санкциям и Совета по принятию решений нужно упразднить. С тем, чтобы отразить это изменение, Специальный докладчик предлагает Совету Безопасности рассмотреть вопрос о переименовании Канцелярии омбудсмана в Канцелярию независимого арбитра по вопросам добавления в перечень и исключения из него...».

55. Специальный докладчик пришла к следующим выводам и дала такие рекомендации:

«59. Специальный докладчик признает и приветствует существенные улучшения с точки зре-

ния надлежащей процедуры, предусмотренные Резолюцией 1989 (2011), но, тем не менее, приводит к выводу, что режим санкций в отношении «Аль-Каиды» по-прежнему не отвечает минимальным международным стандартам надлежащей процедуры, и, соответственно, рекомендует:

а) внести изменения в мандат Канцелярии омбудсмена с тем, чтобы уполномочить ее получать и рассматривать заявления от включенных в перечень физических и юридических лиц (i) на предмет их исключения из сводного перечня и (ii) на предмет санкционирования изъятий по гуманитарным соображениям, а также выносить решение, которое Комитет по санкциям в отношении «Аль-Каиды» и Совет Безопасности признают окончательным...».

Г. РАБОТА КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

1. Статья 103 Устава Организации Объединенных Наций

56. Доклад исследовательской группы Комиссии международного права (далее – КМП) «Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права» (*«Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law»*), опубликованный в апреле 2006 года, содержит следующие замечания, касающиеся статьи 103 Устава ООН:

«...4. Упорядочивание – интеграция различных систем

37. В международном праве существует сильная презумпция недопустимости коллизии между его различными положениями. Толкование договоров – это дипломатическое искусство, а задача дипломатии заключается в том, чтобы избежать коллизий или смягчать их. Это относится и к разрешению споров. Ш. Руссо описывает обязанности судьи в одной из ранних, но по-прежнему актуальных работ по проблеме коллизии норм международных договоров следующим образом:

«...lorsqu'il est en présence de deux accords de volontés divergentes, il doit être tout naturellement porté à rechercher leur coordination plutôt qu'à consacrer à leur antagonisme¹» [Charles Rousseau. De la compatibilité des normes juridiques contradictoires dans l'ordre international // RGDIP, vol. 39 (1932), p. 153].

38. Это проявилось в широко признанном принципе толкования и может быть сформулировано по-разному. Возможно, покажется очевидным, что, когда государства принимают на себя новые обязательства, предполагается, что они не должны отступать от уже существующих. Так, Р. Дженнингс и А. Уаттс отмечают существование

презумпции, согласно которой стороны имеют в виду нечто такое, что не противоречит общепризнанным принципам международного права или прежним договорным обязательствам по отношению к третьим государствам [Sir Robert Jennings, Sir Arthur Watts (eds.). *Oppenheim's International Law* (London: Longman, 1992) (9th ed.). P. 1275]. Относительно широкого признания презумпции недопустимости коллизий, то есть предложения упорядочить противоречащие друг другу нормы, см.: Pauwelyn. *Conflict of Norms...* supra note 21, p. 240–244].

39. Как заявил Международный суд ООН в деле о праве прохода, правило толкования заключается в том, что текст, исходящий от государства, необходимо в принципе трактовать таким образом, чтобы он приводил к последствиям, соответствующим действующему законодательству, а не нарушающим его, и был направлен на то, чтобы приводить к подобным последствиям [дело, касающееся права прохода через территорию Индии (предварительные возражения) («Португалия против Индии» (Portugal v. India)), *I.C.J. Reports* 1957, p. 142]...

331. В статье 103 Устава говорится, что преимущественную силу имеют не *Устав*, а *обязательства по Уставу*. Помимо прав и обязанностей в соответствии с самим Уставом, это относится и к обязанностям, вытекающим из обязательных решений органов ООН. Самым важным примером в этом отношении является статья 25 Устава, которая обязывает государств-членов подчиняться Резолюциям Совета Безопасности, принятым на основании главы VII Устава, и выполнять их. Даже если приоритет решений Совета Безопасности согласно статье 103 Устава не прописан в Уставе явным образом, он широко признается на практике, равно как и в доктрине...».

2. В отношении императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

57. Проект статей об ответственности государств с комментариями был принят КМП на 53-й сессии в 2001 году и представлен Генеральной Ассамблее ООН в составе доклада КМП о работе этой сессии (документ А/56/10, Ежегодник КМП за 2001 год, том II(2)). В частях, имеющих отношение к настоящему делу, статья 26 [Проекта] и комментариев к ней (принятый вместе с самой этой статьей) предусматривают следующее (сноски опущены):

«Статья 26. Соблюдение императивных норм

Ничто в настоящей главе не исключает противоправности любого деяния государства, если это деяние не соответствует обязательству, вытекающему из императивной нормы общего международного права.

Комментарий

...5. Для определения императивных норм общего международного права используются жесткие критерии. Статья 53 Венской конвенции требует не только того, чтобы рассматриваемая норма соответствовала всем критериям для признания в качестве нормы общего международного пра-

¹ При наличии двух соглашений, содержащих противоречивые волеизъявления, нужно, естественно, стремиться согласовать их, а не сохранять противоречия между ними (примеч. редактора).

ва, имеющей обязательный характер как таковая, но и того, чтобы она была признана в качестве императивной нормы международным сообществом государств в целом. До настоящего времени относительно небольшое число императивных норм было признано в качестве таковых. Однако различные суды, как внутригосударственные, так и международные, подтверждали идею императивности норм в контекстах, не ограничивающихся действительностью международных договоров. К числу тех императивных норм, которые были ясно приняты и признаны, относятся запреты агрессии, геноцида, рабства, расовой дискриминации, преступлений против человечности и пыток, а также право на самоопределение...».

Г. РЕЗОЛЮЦИЯ ПАРЛАМЕНТСКОЙ АССАМБЛЕИ СОВЕТА ЕВРОПЫ 1597 (2008)

58. 23 января 2008 г. Парламентская Ассамблея Совета Европы приняла Резолюцию 1597 (2008) «“Черные списки” Совета Безопасности ООН и Европейского союза» на основании доклада (документ № 11454), представленного Диком Марти (*Dick Marty*). В ней Ассамблея подтвердила, что с терроризмом можно и нужно эффективно бороться средствами, обеспечивающими соблюдение и сохранение прав человека и верховенства права. Она пришла к выводу, что такие международные органы, как ООН и Европейский союз, должны подавать пример в этом отношении. Жестко критикуя введение этими организациями адресных санкций, она отметила, что государства могут и должны применять различные режимы санкций, соблюдая при этом свои обязательства, установленные Конвенцией и по МПГПП.

Н. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕШЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКИХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ

1. Суд Европейского союза: решения по делу Кади и последующие события

(а) Дело «Яссин Абдулла Кади и Международный фонд “Баракаат” против Совета Европейского союза и Комиссии Европейских сообществ»

59. Дело «Яссин Абдулла Кади и Международный фонд “Баракаат” против Совета Европейского союза и Комиссии Европейских сообществ» (*Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*) (дело №№ С-402/05 Р и С-415/05 Р, объединенные в одном производстве) (далее – дело Кади I) касается замораживания имущества заявителей согласно регламентам Европейского сообщества, принятым в контексте выполнения Резолюций Совета Безопасности 1267 (1999), 1333 (2000) и 1390 (2002), которые, помимо прочего, требуют от всех государств – членов ООН принимать меры по замораживанию средств и иных финансовых

ресурсов физических и юридических лиц, связанных, как установил Комитет Совета Безопасности по санкциям, с Усамой бен Ладеном, «Аль-Каидой» и «Движением Талибан». В этом деле заявители попали в указанную категорию, вследствие чего их имущество было заморожено. С точки зрения заявителей в указанном деле, это привело к нарушению их основного права на уважение собственности, охраняемого Договором об учреждении Европейского сообщества. Они утверждали, что регламенты Европейского союза были приняты с превышением полномочий (*ultra vires*).

60. 21 сентября 2005 г. Суд первой инстанции (который с 1 декабря 2009 г. стал называться Судом общей юрисдикции) оставил эти жалобы без удовлетворения и подтвердил законность регламентов, придя главным образом к выводу, что статья 103 Устава ООН ставит резолюции Совета Безопасности выше всех остальных международных обязательств (кроме обязательств по императивным нормам общего международного права), в том числе обязательств, которые следуют из Договора об учреждении Европейского сообщества. Суд первой инстанции отметил, что он не вправе проверять законность и обоснованность резолюций Совета Безопасности даже эпизодически и устанавливать, соблюдают они основные права или нет.

61. А. Кади обжаловал это решение в Суд Европейского сообщества, который с 1 декабря 2009 г. стал называться Судом Европейского союза (далее – Суд Европейского союза). Его жалоба была рассмотрена Большой Палатой Суда Европейского союза совместно с еще одним делом. В Постановлении от 3 сентября 2008 г. Суд Европейского союза пришел к выводу, что правовая система Сообщества имеет внутренний и автономный характер, а значит, он вправе проверять законность регламента Сообщества, принятого в рамках этой правовой системы, даже если целью данного регламента является выполнение резолюции Совета Безопасности. Таким образом, он решил, что в задачи «судебных органов Сообщества» не входит проверка законности резолюций Совета Безопасности, однако он вправе проверять законность и обоснованность актов Сообщества или актов входящих в него государств, направленных на выполнение таких резолюций, и это «не ставит под сомнение преимущественную силу этой резолюции в международном праве».

62. Суд Европейского союза пришел к выводу, что судебные органы Сообщества должны обеспечивать (в принципе полную) проверку законности всех актов Сообщества с учетом основных прав, являющихся составной частью общих принципов права Сообщества, в том числе проверку законности мер Сообщества, которые, как и обжалуемый регламент, направлены на выполнение резолюций Совета Безопасности. Он, в частности, постановил:

«...281. В связи с этим необходимо иметь в виду, что Сообщество основано на принципе верховенства права, поскольку ни входящие в него государства, ни его институты не могут избежать того, чтобы их акты проверялись на предмет соответствия основной конституционной хартии – Договору об учреждении Европейского сообщества, который ввел целую систему средств и процедур правовой защиты с целью надления Суда Европейского союза возможностью проверять законность актов, принятых институтами (дело № 294/83 “Партия “зеленых” против Парламента” (Les Verts v. Parliament), [1986] ECR1339, § 23)...

293. Соблюдение обязательств, возникших в контексте ООН, точно так же необходимо в контексте поддержания международного мира и безопасности, когда Сообщество принимает на своем уровне на основании статей 60 и 301 Договора об учреждении Европейского сообщества меры по выполнению резолюций, принятых Советом Безопасности на основании главы VII Устава ООН.

294. При осуществлении указанного последнего полномочия необходимо, чтобы Сообщество придавало особое значение тому, что в силу статьи 24 Устава ООН принятие Советом Безопасности резолюций на основании главы VII Устава проходит в рамках осуществления главной ответственности этого международного органа за поддержание мира и безопасности на общемировом уровне, а эта ответственность согласно главе VII Устава включает в себя право определять, кто и что угрожает международному миру и безопасности, и принимать меры, необходимые для поддержания или восстановления мира и безопасности...

296. Несмотря на то, что из-за появления такого акта Сообщество обязано в соответствии с Договором об учреждении Европейского сообщества принимать меры, требующиеся согласно данному акту, это обязательство означает, что, когда цель заключается в выполнении Резолюции Совета Безопасности, вынесенной на основании главы VII Устава ООН, при планировании данных мер Сообщество обязано должным образом учитывать положения и задачи резолюции, о которой идет речь, и обязательства по ее выполнению, связанные с Уставом ООН.

297. Далее, ранее Суд Европейского союза приходил к выводу, что для целей толкования обжалуемого регламента необходимо также учитывать формулировки и цель Резолюции 1390 (2002), для выполнения которой согласно пункту 4 Преамбулы он принят (Решение по делу “Мёллендорфа и Мёллендорф-Ньехууса” (Möllendorf and Möllendorf-Niehuus), § 54, и решения, которые там цитируются).

298. Необходимо, однако, отметить, что Устав ООН не навязывает выбор той или иной конкретной модели выполнения резолюций, принятых Советом Безопасности на основании главы VII Устава ООН, поскольку они должны претворяться в жизнь в порядке, применяющемся для этой цели в правовой системе каждого государства – члена ООН. Устав ООН наделяет членов ООН правом свободно выбирать между различными вариантами введения положений этих резолюций в состав своей правовой системы.

299. Из вышеизложенного следует, что принципы, регулирующие международный правопорядок в

рамках ООН, не предполагают невозможности проверки внутренней законности обжалуемого регламента в судебном порядке с точки зрения основных свобод из-за того, что данная мера направлена на выполнение резолюции Совета Безопасности, принятой на основании главы VII Устава ООН.

300. Более того, юрисдикционный иммунитет в отношении такой меры Сообщества, как обжалуемый регламент, возникший вследствие принципа преимущественной силы на уровне международного права обязательств согласно Уставу ООН, особенно обязательств по выполнению резолюций Совета Безопасности, принятых на основании главы VII Устава ООН, не может иметь оснований в Договоре об учреждении Европейского сообщества...

319. По мнению Комиссии, до тех пор, пока система санкций предоставляет попавшим под них физическим и юридическим лицам приемлемую возможность быть выслушанными в рамках механизма административного контроля, который является частью правовой системы ООН, Суд Европейского союза обязан воздерживаться от какого бы то ни было вмешательства.

320. В связи с этим можно прежде всего отметить, что, если различные резолюции, принятые Советом Безопасности [см., в частности, Резолюции 1730 (2006) от 19 декабря 2006 г. и 1735 (2006) от 22 декабря 2006 г.], фактически привели к изменениям системы ограничительных мер, предусмотренных ООН в отношении как добавления в сводный перечень, так и исключения из него, эти изменения произошли после того, как был принят обжалуемый регламент, а значит, в принципе их нельзя принимать во внимание при рассмотрении указанных жалоб.

321. В любом случае существование в системе ООН процедуры повторного рассмотрения дела Комитетом по санкциям, даже с учетом недавно внесенных в нее изменений, не может приводить к появлению общего юрисдикционного иммунитета в рамках внутренней правовой системы Сообщества.

322. Действительно, такой иммунитет, являясь существенным отступлением от механизма судебной защиты основных прав, предусмотренного Договором об учреждении Европейского сообщества, представляется необоснованным, поскольку подобное повторное рассмотрение явно не обеспечивает гарантий судебной защиты.

323. В связи с этим, хотя любое физическое или юридическое лицо теперь может обратиться непосредственно в Комитет по санкциям с просьбой об исключении из сводного перечня в так называемый контактный центр, разбирательство в указанном Комитете по-прежнему имеет по сути дипломатический и межправительственный характер, а у попавших под санкции физических и юридических лиц отсутствует реальная возможность защитить свои права; к тому же этот Комитет по санкциям принимает решения путем консенсуса, а у каждого его члена есть право вето.

324. В Руководящих указаниях Комитета по санкциям с последними изменениями от 12 февраля 2007 г. ясно сказано, что заявитель, подающий

просьбу об исключении из перечня, в ходе разбирательства в Комитете по санкциям ни в коем случае не может защищать свои права самостоятельно или с помощью адвоката, а право подавать замечания по этой просьбе имеют только власти государства, в котором он проживает или гражданином которого он является.

325. Кроме того, эти Руководящие указания не требуют от Комитета по санкциям сообщать заявителю основания и доказательства, оправдывающие его внесение в сводный перечень, и предоставлять ему доступ к этой информации, пусть даже и ограниченный. Наконец, если Комитет по санкциям отклоняет просьбу об исключении из перечня, он не обязан мотивировать свое решение.

326. Из вышесказанного следует, что судебные органы Сообщества согласно полномочиям, которыми их наделяет Договор об учреждении Европейского сообщества, должны обеспечивать (в принципе полную) проверку законности всех актов Сообщества с учетом основных прав, являющихся составной частью общих принципов права Сообщества, в том числе проверку законности мер Сообщества, которые, как и обжалуемый регламент, направлены на выполнение резолюций, принятых Советом Безопасности на основании главы VII Устава ООН.

327. Следовательно, Суд первой инстанции допустил ошибку по вопросу права, когда он в §§ 212–231 Решения по делу Кади и в §§ 263–282 Решения по делу Юсуфа и фонда «Баракаат» пришел к выводу, что согласно принципам, регулирующим соотношение международной правовой системы ООН и правовой системы Сообщества, обжалуемый регламент, будучи направлен на выполнение Резолюции, принятой Советом Безопасности на основании главы VII Устава ООН, которая не предусматривает в этом отношении свободы действий, должен пользоваться юрисдикционным иммунитетом относительно своей внутренней законности, за исключением вопроса о его соответствии императивным нормам общего международного права.

328. Таким образом, в этом отношении жалоба истцов является обоснованной, в результате чего обжалуемые судебные решения в соответствующей части должны быть отменены.

329. Следовательно, уже отсутствует необходимость рассматривать жалобы на судебные решения в части, касающейся проверки законности обжалуемого регламента с точки зрения норм международного права, относящихся к категории императивных, а значит, уже необязательно рассматривать и встречную жалобу Соединенного Королевства по данному вопросу.

330. Далее в последней части обжалуемых судебных решений, касающихся конкретных основных прав, на которые ссылаются истцы, Суд первой инстанции ограничился рассмотрением законности обжалуемого регламента исключительно с точки зрения этих норм, тогда как он должен был обеспечить (в принципе полную) проверку законности этого регламента с точки зрения основных прав, являющихся частью общих принципов права Сообщества. Соответственно, в этой части данные судебные решения также следует отменить.

В отношении жалоб в Суд первой инстанции

331. Как сказано во втором предложении первого абзаца статьи 61 Статута Суда Европейского союза, при отмене решения Суда первой инстанции Суд Европейского союза может вынести окончательное решение по делу, когда состояние дела позволяет это сделать.

332. В обстоятельствах настоящего дела Суд Европейского союза полагает, что поданные истцами иски об отмене обжалуемого регламента готовы к разрешению и что по ним необходимо вынести окончательное решение.

333. Прежде всего целесообразно рассмотреть утверждения А. Кади и фонда «Баракаат» о нарушении прав защиты, в частности, права быть выслушанным, и права на эффективный судебный контроль в связи с мерами по замораживанию средств, введенных в отношении истцов обжалуемым регламентом.

334. Принимая во внимание фактические обстоятельства, связанные с включением истцов в список физических и юридических лиц, на которых распространяются ограничительные меры, содержащиеся в Приложении I к обжалуемому регламенту, следует прийти к выводу, что права защиты и, в частности, право быть выслушанным и право на эффективный судебный контроль этих прав явно не были соблюдены.

345. Согласно устоявшейся прецедентной практике принцип эффективной судебной защиты – это общий принцип права Сообщества, проистекающий из конституционных традиций, общих для государств-членов, который закреплен в статьях 6 и 13 Конвенции. Кроме того, данный принцип подтверждается статьей 47 Хартии Европейского союза об основных правах, провозглашенной 7 декабря 2000 г. в г. Ницце (*OJ*, 2000, № C-364, р. 1) (см. в связи с этим Решение по делу «Унибет» (*Unibet*), № C-432/05, [2007] ECR I-2271, § 37).

336. Кроме того, принимая во внимание прецедентную практику Суда Европейского союза по другим вопросам (см., в частности, Решение по делу № 222/86 «Хейленс и другие» (*Heylens and Others*), [1987] ECR4097, § 15, и Решение по делу «Компания «Dansk Rørindustri» и другие против Комиссии» (*Dansk Rørindustri and Others v. Commission*), дела №№ C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P и C-213/02 P, объединенные для рассмотрения в одном производстве, §§ 462 и 463), необходимо прийти к следующему выводу: эффективность судебного контроля, а должна быть возможность применять такой контроль к законности оснований, по которым физическое или юридическое лицо включено в список, содержащийся в Приложении I к обжалуемому регламенту, и которые привели к применению к этому лицу ограничительных мер, означает, что соответствующий орган Сообщества обязан по мере возможности сообщить эти основания попавшему под санкции физическому или юридическому лицу или в момент принятия решения о включении его в перечень, или, по крайней мере, в кратчайшие сроки после того, как было принято данное решение, чтобы эти физические или юридические лица могли в установленные сроки воспользоваться своим правом на обжалование.

337. Соблюдение обязанности сообщить основания для включения в список необходимо как для того, чтобы предоставить лицам, к которым применяются ограничительные меры, возможность защищать свои права наилучшим образом, и решить, полностью отдавая себе отчет в соответствующих фактах, есть ли им смысл обжаловать эти меры в судебные органы Сообщества (см. в связи с этим упоминавшееся выше Решение по делу Хейленса и других, § 15), так и для того, чтобы эти органы находились в положении, в котором они могут провести проверку законности соответствующей меры Сообщества, ведь это является их обязанностью по Договору об учреждении Европейского сообщества.

338. Если говорить о правах защиты, в частности, о праве быть заслушанным в связи с применением таких ограничительных мер, как те, которые были введены обжалуемым регламентом, от органов Сообщества нельзя требовать сообщать эти основания до того, как физическое или юридическое лицо впервые было внесено в этот список.

339. Как отметил Суд первой инстанции в § 308 Решения по делу Юсуфа и фонда «Баракаат», такое предварительное извещение могло бы поставить под угрозу эффективность замораживания средств и ресурсов, предусмотренное обжалуемым регламентом.

340. Для того, чтобы достичь цель, которую преследует этот регламент, подобные меры должны быть по самому своему характеру внезапными и, как ранее отмечал Суд Европейского союза, вступать в силу незамедлительно (см. упоминавшееся выше Решение по делу Меллендорфа и Меллендорфа-Ньехууса, § 63).

341. Органы Сообщества не обязаны заслушивать истцов до того, как они впервые были включены в список, содержащийся в Приложении I к обжалуемому регламенту, по соображениям, тоже связанным с целью, которую преследует этот регламент, и с эффективностью предусмотренных им мер.

342. Кроме того, в отношении меры Сообщества, направленной на выполнение резолюции, принятой Советом Безопасности в рамках борьбы с терроризмом, убедительные доводы, связанные с безопасностью или международными отношениями Сообщества и входящих в него государств, могут препятствовать доведению определенных вопросов до сведения попавших под санкции лиц, а значит, заслушиванию их позиции по данным вопросам.

343. Однако применительно к принципу эффективной судебной защиты это не означает, что такие ограничительные меры, как те, которые предусмотрены обжалуемым регламентом, вообще не подлежат никакому контролю со стороны судебных органов Сообщества, если утверждается, что они были введены актом, касающимся национальной безопасности и терроризма.

344. В этом случае, тем не менее, задачей судебных органов Сообщества при осуществлении судебного контроля является применение методов, принимающих во внимание, с одной стороны, правомерные интересы обеспечения безопасности в связи с характером и источниками информации, которая учитывается в процессе приня-

тия соответствующего акта, а с другой стороны, необходимость обеспечить человеку достаточную меру процессуальной справедливости (см. в связи с этим Постановление Европейского Суда по делу «Чahal против Соединенного Королевства» (Chahal v. United Kingdom) от 15 ноября 1996 г., *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V, § 131)...

356. Чтобы определить, в какой мере было затронуто основное право на уважение собственности, являющееся общим принципом права Сообщества, необходимо, в частности, принять во внимание статью 1 Протокола № 1 к Конвенции, которая закрепляет это право.

357. Далее необходимо рассмотреть вопрос о том, является ли замораживание имущества, предусмотренное обжалуемым регламентом, несоизмеримым и недопустимым вмешательством, затрагивающим самую суть основного права на уважение собственности лиц, которые, как А. Кади, упоминаются в списке, содержащемся в Приложении I к этому регламенту.

358. Упомянутое выше замораживание имущества представляет собой временную меру предосторожности, которая не предполагает лишения этих лиц имущества. Однако оно, безусловно, приводит к ограничениям при осуществлении А. Кади имущественных прав, и, кроме того, его нужно считать существенным ввиду общего характера действия мер по замораживанию имущества и того, что эти меры применяются к нему с 20 октября 2001 года...».

63. Принимая во внимание вышеизложенное, Суд Европейского союза пришел к выводу, что обжалуемые регламенты, которые не предусматривают наличие средств правовой защиты в связи с замораживанием имущества, нарушают основные права и подлежат отмене.

(b) Дело «Комиссия и другие против Кади»

64. Дело «Комиссия и другие против Кади» (Commission and Others v. Kadi) (Решение от 18 июля 2013 г., дела №№ C-584/10 P, C-593/10 P и C-595/10 P, объединенные для рассмотрения в одном производстве) (далее – дело Кади II) было возбуждено в отношении того же самого заявителя по жалобе Европейской комиссии, которая приняла новый регламент, соответствующий выводам по делу Кади I. В Решении по этому делу Большая Палата Суда Европейского союза подтвердила, что юрисдикционный иммунитет не может распространяться на обжалуемый регламент, поскольку его цель заключается в выполнении резолюций, принятых Советом Безопасности ООН на основании главы VII Устава ООН. Суд Европейского союза напомнил, что в задачи этого международного органа входит определять, какие факторы представляют угрозу международному миру и безопасности, и вводить необходимые меры, принимая резолюции на основании главы VII, поддерживать или восстанавливать международный мир и безопасность в соответствии с целями и принципами

ООН, одной из которых является соблюдение прав человека. Выступив с критикой санкционных механизмов Совета Безопасности, Суд Европейского союза, в конце концов, предпочел рассмотреть дело с точки зрения основных процессуальных обязательств государства-члена в ходе применения санкции к конкретному лицу, подтвердив тем самым отмену обжалуемого регламента в части, касающейся А. Кади. В частях этого решения, имеющих отношение к настоящему делу, указано следующее:

«111. При рассмотрении дела по поводу принятия решения о внесении лица в список или оставлении его в списке, содержащемся в Приложении I к Регламенту 881/2002, соблюдение права на эффективную судебную защиту требует, чтобы компетентный орган Европейского союза сообщил лицу об имеющихся у данного органа доказательствах, которые это лицо изобличают и на основании которых было принято решение, то есть по меньшей мере краткий пересказ оснований, приведенных Комитетом по санкциям (см. в связи с этим Решение по делу Кади, §§ 336 и 337), так, чтобы данное лицо было в состоянии защищать свои права наилучшим образом и на основе полного знания всех обстоятельств дела могло принять решение о том, есть ли смысл обращаться ему в суды Европейского союза.

112. Сообщая эти доказательства, компетентный орган Европейского союза должен обеспечить, что заинтересованное лицо находится в положении, в котором оно может эффективно доводить до сведения данного органа свою позицию по поводу изобличающих его доводов (см. в связи с этим Решение по делу № C-32/95 Р “Комиссия против Лисрестала и других” (Commission v. Lisrestal and Others), [1996] ECR I-5373, § 21, Решение по делу № C-462/98 Р “Медиокурсо против Комиссии” (Mediocruso v. Commission), [2000] ECR I-7183, § 36, и Решение по делу № C-277/11 по делу М. от 22 ноября 2012 г., § 87, а также судебные решения, которые в нем цитируются).

113. Относительно решения об оставлении лица в списке, содержащемся в Приложении I к Регламенту 881/2002, как в настоящем деле, соблюдение этого двойного процессуального обязательства, в отличие от позиции по вопросу о первоначальном включении в перечень (см. в связи с этим упоминавшееся выше Решение по делу Кади, §§ 336–341 и 345–349, а также Решение по делу “Франция против Организации моджахедов иранского народа” (France v. People’s Mojahedin Organization of Iran), § 61), должно предшествовать принятию этого решения (см. Решение по делу “Франция против Организации моджахедов иранского народа”, § 62). В настоящем деле не оспаривается, что Комиссия, которая составила обжалуемый регламент, это обязательство выполнила.

114. Когда попавшее под санкции лицо вносит замечания относительно краткого пересказа оснований решения, компетентный орган Европейского союза обязан тщательно и беспристрастно рассмотреть вопрос об обоснованности предполагаемых оснований с учетом этих замечаний и представленных вместе с ними доказательств его непричастности (см. по аналогии

Решение по делу № C-269/90 “Политехнический университет г. Мюнхена” (Technische Universität München), [1991] ECR I-5469, § 14, Решение по делу № C-525/04 Р “Испания против Ленцинга” (Spain v. Lenzing) [2007] ECR I-9947, § 58, а также упоминавшееся выше Решение по делу М., § 88).

115. В этом контексте указанный орган должен определить с учетом, в частности, содержания таких замечаний, следует ли ему обращаться за помощью в Комитет по санкциям и через посредничество этого Комитета к государству – члену ООН, которое предложило включить лицо в консолидированный перечень Комитета, добиваясь в духе эффективного сотрудничества, который согласно пункту 1 статьи 220 Договора о функционировании Европейского союза должен определять отношения между Европейским союзом и органами ООН в условиях борьбы с международным терроризмом, раскрытия информации или доказательств, конфиденциальных или нет, чтобы он мог исполнять свою обязанность тщательно и беспристрастно рассмотреть дело.

116. Наконец, не доходя до того, чтобы требовать подробного ответа на замечания попавшего под санкции лица (см. в связи с этим Решение по делам “Аль-Акса против Совета” (Al-Aqsa v. Council) и “Нидерланды против Аль-Аксы” (Netherlands v. Al-Aqsa), § 141), обязательство сообщать основания, закрепленное в статье 296 Договора о функционировании Европейского союза, при всех обстоятельствах требует не в последнюю очередь тогда, когда приведенные доводы для принятия меры Европейским союзом представляют собой причины, заявленные международным органом, чтобы в этом перечислении указывались попавшее под санкции лицо и конкретные аргументы, по которым компетентный орган считает необходимым применить к данному лицу ограничительные меры (см. в связи с этим упоминавшиеся выше Решения по делам “Аль-Акса против Совета” и “Нидерланды против Аль-Аксы”, §§ 140 и 142, а также Решение по делу “Совет против Бамбы” (Council v. Bamba), §§ 49–53).

117. Что касается судебного разбирательства, то в случае, если попавшее под санкции лицо оспаривает законность решения о его включении в список или оставлении в списке, содержащемся в Приложении I к Регламенту 881/2002, под контроль судов Европейского союза должен попадать вопрос о соблюдении процессуальных норм и норм о компетентности, в том числе вопрос о достаточности правовых оснований (см. в связи с этим Решение по делу Кади, §§ 121–236, а также по аналогии Решение по делу № C-376/10 Р “Тай За против Совета” (Tay Za v. Council) от 13 марта 2012 г., §§ 46–72).

118. Далее суды Европейского союза должны определить, обеспечил ли компетентный орган Европейского союза процессуальные гарантии, о которых говорится в §§ 111–114 настоящего Решения, и выполнил ли он обязанность обосновать свои выводы, закрепленную в статье 296 Договора о функционировании Европейского союза, о которой упоминается в § 116 настоящего Решения, в частности, являлись ли приведенные им основания достаточно подробными и конкретными.

119. Эффективность судебного контроля, гарантированного статьей 47 Хартии, требует также, чтобы в рамках проверки законности оснований, по которым было принято решение о включении того или иного лица в список или об оставлении его в списке, содержащемся в Приложении I к Регламенту 881/2002 (см. Решение по делу Кади, § 336), суды Европейского союза обеспечивали, что это решение, конкретно затрагивающее данное лицо (см. в связи с этим Решение по делам №№ C-78/11 P–C-482/11 P, объединенным для рассмотрения в одном производстве, «Гбагбо и другие против Совета» (*Gbagbo and Others v. Council*) от 23 апреля 2013 г., § 56), принимается на достаточной прочной основе с точки зрения фактов (см. в связи с этим упоминавшиеся выше Решения по делам «Аль-Акса против Совета» и «Нидерланды против Аль-Аксы», § 68). Это влечет за собой проверку утверждений о фактах, содержащихся в изложении оснований для принятия решения (см. в связи с этим Решение по делу E и F, пункт 57), вследствие чего судебный контроль не может ограничиваться определением убедительности приведенных оснований в общем плане, а должен затрагивать вопрос об обоснованности этих оснований, которые сами по себе считались достаточными для подкрепления этого решения (или, по крайней мере, одного из таких оснований).

120. С этой целью суды Европейского союза, чтобы рассмотреть дело, должны при необходимости попросить компетентный орган Европейского союза предоставить сведения или доказательства, конфиденциальные или нет, по данному вопросу (см. по аналогии Решение по делу ZZ, § 59).

121. Это происходит в связи с тем, что задачей компетентного органа Европейского союза является установить в случае обжалования, что основания, которые изобличают попавшее под санкции лицо, являются обоснованными, а в задачи данного лица не входит приводить доказательства обратного, то есть того, что эти основания не являются обоснованными...

125. Действительно, важнейшие доводы, связанные с безопасностью Европейского союза либо входящих в него государств или с международными отношениями, могут препятствовать доведению каких-то сведений или доказательств до сведения попавшего под санкции лица. При таких обстоятельствах суды Европейского союза, для которых секретность или конфиденциальность этих сведений или доказательств не является весомым возражением, обязаны, тем не менее, в ходе предстоящего судебного контроля применить методы, привлекающие во внимание, с одной стороны, правомерные соображения обеспечения безопасности в связи с характером и источниками сведений, которые учитывались в процессе принятия соответствующего акта, а с другой стороны, необходимость в достаточной мере гарантировать человеку соблюдение его процессуальных прав, в частности, права быть выслушанным, и требований состязательности судопроизводства (см. в связи с этим упоминавшиеся выше Решение по делу Кади, §§ 342 и 344, а также по аналогии Решение по делу ZZ, §§ 54, 57 и 59).

126. С этой целью суды Европейского союза при обсуждении всех вопросов факта или права, вынесенных на их рассмотрение компетентным орга-

ном Европейского союза, должны определять обоснованность доводов, на основании которых этот орган запретил сообщать сведения или доказательства (см. по аналогии упоминавшееся выше Решение по делу ZZ, §§ 61 и 62)...

135. Из обсуждавшихся выше критериев следует, во-первых, что для соблюдения прав защиты и права на эффективную судебную защиту необходимо, чтобы компетентный орган Европейского союза (i) кратко доводил до сведения попавшего под санкции лица приведенные Комитетом по санкциям основания, по которым было принято решение о включении его в список или об оставлении его в списке, содержащемся в Приложении I к Регламенту 881 (2002), (ii) предоставил ему возможность реально изложить свои замечания по этому поводу и (iii) тщательно и беспристрастно рассмотрел вопрос об обоснованности предполагаемых оснований с учетом изложенных попавшим под санкции лицом замечаний и доказательств его непричастности, которые он, возможно, представил.

136. Во-вторых, соблюдение этих прав предполагает, что в случае юридических затруднений суды Европейского союза должны, в частности, проверить с учетом сообщенных попавшему под санкции лицу сведений и доказательств, достаточно ли подробными и конкретными были основания, о которых говорится в сообщении Комитета по санкциям, и при необходимости была ли установлена достоверность фактов, касающихся соответствующих оснований...

161. В своем ответе от 8 декабря 2008 г. на замечания А. Кади Комиссия утверждала, что указания на использование для планирования нападения на Саудовскую Аравию Депозитного банка (*Deposita Banka*) частично подтверждают, что А. Кади пользовался своим положением не для обычного ведения бизнеса, а в других целях.

162. Однако поскольку не было представлено сведений или доказательств, подтверждающих, что в отделениях Депозитного банка могли планироваться террористические акты при содействии «Аль-Каиды» или Усамы бен Ладена, факторов, указывающих на связь А. Кади с этим банком, недостаточно для того, чтобы обосновать введение в отношении него ограничительных мер на уровне Европейского союза.

163. Из анализа, содержащегося в § 141 и §§ 151–162 настоящего Решения, следует, что ни одно из утверждений, выдвинутых против А. Кади в сообщении, представленном Комитетом по санкциям, не оправдывает введение в отношении него ограничительных мер на уровне Европейского союза либо в связи с недостаточностью приведенных оснований, либо в связи с отсутствием сведений или доказательств, которые могли бы их подтвердить, с учетом подробных опровержений, представленных попавшей под санкции стороной».

(с) Последующие решения

65. С тех пор у судов Европейского союза была возможность подтвердить обязанность государств-участников гарантировать наличие эффективного средства правовой защиты в связи с включением

в санкционные списки, в частности, по результатам мер, принятых в контексте общей внешней политики и политики безопасности Европейского союза (см. применительно к Суду Европейского союза дело № C-314/13 «Пейтиев и другие» (Peftiev and Others) от 12 июня 2014 г., а относительно Суда общей юрисдикции – дело № T-306/10 «Хани Эль Сайед Эльсебай Юсеф» (Hani El Sayyed Elsebai Yusef) от 21 марта 2014 г., три решения от 4 июня 2014 г. по делу № T-66/12 «Али Седхи и Ахмад Азизи» (Ali Sedghi and Ahmad Azizi), Решение по делу № T-67/12 «Банк «Сина»» (Sina Bank) и Решение по делу № T-68/12 по делу «Абдулнасер Хеммати» (Abdolnaser Hemmati) наряду с Решением по делу № T-293/12 «Публичное акционерное общество «Международный исламский банк Сирии»» (Syria International Islamic Bank PJSC) от 11 июня 2014 г.). В частности, в упомянутом выше решении по делу Юсефа Суд общей юрисдикции пришел к следующим выводам:

«...101. В связи с этим довод Комиссии, основанный на том, что она начала процедуру проверки, которая еще не завершилась, и довела до сведения заявителя изложение оснований, направленных ей Комитетом по санкциям, следует отклонить. Согласно устоявшейся прецедентной практике письмо от какого-либо органа, в котором сказано, что поднятые вопросы находятся на стадии рассмотрения, не является определением позиции, которая прекращает бездействие...

102. В частности, недопустимо, что более чем через четыре года после того, как Суд Европейского союза вынес Решение по делу Кади I, Комиссия всё еще не в состоянии выполнить свои обязательства по тщательному и беспристрастному рассмотрению дела заявителя (см. Решение Суда Европейского союза по делу Кади II, §§ 114 и 135), при необходимости осуществляя «эффективное сотрудничество» с Комитетом по санкциям (см. Решение Суда Европейского союза по делу Кади II, § 115).

103. Далее, судя по заявлениям, сделанным на слушаниях дела, Комиссия продолжает считать для себя строго обязательными выводы Комитета по санкциям и не считает, что у нее есть свобода выбора в этом отношении, вопреки принципам, сформулированным Судом Европейского союза в Решениях по делам Кади I и Кади II (в частности, в §§ 114, 115 и 135) и Судом общей юрисдикции в решении по делу Кади II.

104. Соответственно, следует прийти к выводу, что способ, которым Комиссия собираются устранить нарушения, аналогичные нарушениям, установленным Судом Европейского союза в Решении по делу Кади I, с помощью проведения проверки по делу заявителя, имеет формальный и искусственный характер...».

2. Комитет Организации Объединенных Наций по правам человека: Решение по делу «Саяди и Винк против Бельгии» (Sayadi and Vinck v. Belgium)

66. В деле, возбужденном по жалобе Набила Саяди (Nabil Sayadi) и Патриции Винк (Patricia

Vinck) против Бельгии (закключение Комитета по правам человека от 22 октября 2008 г. по поводу коммуникации № 1472/2006), Комитету по правам человека представилась возможность рассмотреть вопрос о том, как власти Бельгии осуществляли санкции, введенные Советом Безопасности в Резолюции 1267 (1999). Два заявителя, которые подали коммуникацию (они оба являются подданными Бельгии), были включены в список, содержащийся в Приложении к указанной резолюции, в январе 2003 года на основании сведений, предоставленных Совету Безопасности Бельгией вскоре после того, как в сентябре 2002 года в Бельгии было возбуждено уголовное дело. Заявители подали несколько просьб об их исключении из перечня на внутригосударственном, региональном уровнях и на уровне ООН, но ни одна из этих просьб не была удовлетворена. В 2005 году Суд первой инстанции г. Брюсселя обязал Бельгию, в частности, срочно внести в Комитет по санкциям представление об исключении заявителей из списка, и впоследствии власти Бельгии так и поступили.

67. По мнению Комитета по правам человека, само государство-участник не вправе исключать кого-либо из перечня, однако оно обязано сделать всё возможное для того, чтобы как можно скорее добиться исключения из данного перечня, выплатить истцам компенсацию, обнародовать просьбы об исключении из перечня и обеспечить, чтобы подобные нарушения не повторялись в будущем.

68. 20 июля 2009 г. истцы были исключены из перечня по решению Комитета по санкциям.

69. По поводу статьи 14 МПГПП Комитет по правам человека пришел к следующему выводу:

«10.9. Имея в виду довод о нарушении пункта 1 статьи 14 [МПГПП], авторы [коммуникации] утверждают, что их внесли в санкционный перечень и заморозили их имущество, не ознакомив их с «относящимися к делу сведениями», оправдывающими их включение в этот перечень, и в отсутствие судебного решения по данному вопросу. Кроме того, авторы обращают внимание на длительность применения этих санкций и отмечают, что они в нарушение пункта 3 статьи 2 МПГПП не могли воспользоваться эффективным средством правовой защиты. В связи с этим Комитет принимает к сведению утверждение государства-члена о том, что авторы располагали средством правовой защиты, так как они обратились с жалобой на государство-члена в Суд первой инстанции г. Брюсселя, рассмотрев которую суд обязал его внести в Комитет по санкциям представление об исключении заявителей из перечня. Соответственно, Комитет, ограничиваясь рассмотрением действий государства-участника, приходит к выводу, что в рамках юрисдикции государства-участника у авторов [коммуникации] действительно было эффективное средство правовой защиты, которое обеспечило эффективное развитие событий – подачу двух просьб об исключении из перечня. Комитет полагает, что вынесенные на

его рассмотрение факты не указывают на нарушение пункта 3 статьи 2 или пункта 1 статьи 14 МПГПП».

IV. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕШЕНИЯ СУДОВ ДРУГИХ ГОСУДАРСТВ

А. ДЕЛО «АХМЕД И ДРУГИЕ ПРОТИВ МИНИСТЕРСТВА ЭКОНОМИКИ» (ВЕРХОВНЫЙ СУД СОЕДИНЕННОГО КОРОЛЕВСТВА)

70. Дело «Ахмед и другие против Министерства экономики» (*Ahmed and others v. HM Treasury*), рассмотренное Верховным судом Соединенного Королевства 27 января 2010 г., касалось замораживания имущества истцов в рамках режима санкций, введенного Резолюциями 1267 (1999) и 1373 (2001). Верховный суд Соединенного Королевства постановил, что, отдав определенные распоряжения с целью выполнения резолюций Совета Безопасности по санкциям, государство вышло за рамки полномочий, которыми его наделяет статья 1 Закона «Об Организации Объединенных Наций» 1946 года.

71. В частности, лорд Хоуп (*Hope*), заместитель председателя Верховного суда Соединенного Королевства, сделал следующие замечания:

«6. ...Последствия отданных по данному делу распоряжений настолько серьезны и сопряжены с такими суровыми ограничениями, что мы должны тщательно проконтролировать, не вышло ли Министерство финансов, принимая столь жесткие меры, за рамки полномочий, которыми его наделяет Закон 1946 года. Даже ввиду угрозы международного терроризма безопасность людей не является высшей целью. Мы должны быть настойчивы, не допуская неумеренных посягательств на свободу личности».

72. Он признал, что истцы были лишены эффективного средства правовой защиты, и в связи с этим пришел к следующим выводам:

«81. Я сказал бы, что G прав в том отношении, что примененные к нему меры лишили его возможности воспользоваться эффективным средством правовой защиты. Как отмечает Свифт (*Swift*), добиваться проверки судом решения Министерства финансов, согласно которому он считался попавшим под санкции, занятие бесперспективное. G соответствует этому описанию, поскольку решение о добавлении его в список было принято Комитетом по санкциям 1267. Чтобы у него было эффективное средство правовой защиты, необходимо, чтобы он получил возможность добиваться судебного контроля законности и обоснованности решения о включении его в данный список. Согласно текущему механизму работы Комитета по санкциям 1267 ему в этом было отказано. Я бы пришел к выводу, что подпункт "b" пункта 1 статьи 3 распоряжения об "Аль-Каиде", который приводит к таким последствиям, является превышением полномочий, предоставленных статьей 1 Закона 1946 года. Для целей настоящего дела не обязательно рассматривать вопрос о том, являет-

ся ли превышением полномочий распоряжение об "Аль-Каиде" в целом, хотя я и не хочу сказать, что статья 4 этого распоряжения, будь она применима в деле G, выдержала бы такую проверку.

82. Дело НАУ я рассматривал бы с тех же позиций. Он тоже попал под санкции из-за того, что он был включен в список Комитета по санкциям 1267. Как уже отмечалось, сейчас власти Соединенного Королевства добиваются исключения его из перечня. Письмом от 1 октября 2009 г. рабочая группа Министерства финансов по санкциям сообщила его адвокатам, что 26 июня 2009 г. была подана просьба об исключении из перечня, но, когда Комитет рассмотрел ее в первый раз, многие государства оказались не в состоянии к ней присоединиться. Усилия по исключению из перечня продолжаются, но пока они не увенчались успехом, поэтому он по-прежнему попадает под действие распоряжения об "Аль-Каиде". В этой ситуации ему тоже не обеспечивается эффективного средства правовой защиты».

73. Верховный суд Соединенного Королевства считал незаконным как распоряжение о выполнении Резолюции 1373 (2001) в условиях общей борьбы с терроризмом (распоряжение о терроризме), так и распоряжение о выполнении резолюций по «Аль-Каиде» и «Движению Талибан» (распоряжение об «Аль-Каиде»). Однако он отменил распоряжение об «Аль-Каиде» лишь в той части, в которой оно не предусматривало эффективного средства правовой защиты (см. особое мнение лорда Брауна (*Brown*) по этому вопросу).

В. ДЕЛО «АБДЕЛЬРАЗИК ПРОТИВ КАНАДЫ» (ФЕДЕРАЛЬНЫЙ СУД КАНАДЫ)

74. В Решении по делу «Абдельразик против (министра иностранных дел) Канады» (*Abdelrazik v. Canada (Minister of Foreign Affairs)*) от 4 июня 2009 г. Федеральный суд Канады постановил, что процедура включения в перечень Комитета по санкциям пособников «Аль-Каиды» и «Движения Талибан» нарушает право на эффективное средство правовой защиты. Дело касалось запрета на возвращение в Канаду, введенного в отношении заявителя, гражданина Канады и Судана, в результате выполнения Канадой резолюций Совета безопасности о введении санкций. В связи с этим заявитель был вынужден жить в Посольстве Канады в г. Хартуме (Судан), опасаясь возможного задержания и пыток в случае, если он решится покинуть свое убежище.

75. Судья Зинн (*Zinn*), который готовил текст решения по этому делу от имени большинства судей, заявил, в частности, следующее:

«...[51.] Я причисляю себя к числу тех, кто считает режим Комитета по санкциям 1267 отказом в основных средствах правовой защиты и неприемлемым с точки зрения принципов международного права в области защиты прав человека. В процедуре внесения в перечень или исключения из него нет ничего, что признавало бы принципы

естественного права или предусматривало бы основную процессуальную справедливость...».

76. Далее он отметил:

«...[54.] ..страшно узнать, что гражданин этой или какой-то другой страны может оказаться в списке Комитета по санкциям 1267 только на основании подозрения...».

77. Рассмотрев меры по осуществлению запрета на зарубежные поездки на основании резолюций по «Аль-Каиде» и «Движению Талибан», судья констатировал нарушение права заявителя на въезд в Канаду вопреки положениям Канадской хартии прав и свобод.

ПРАВО

I. ВОПРОСЫ, ПОДЛЕЖАЩИЕ РАССМОТРЕНИЮ БОЛЬШОЙ ПАЛАТОЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

78. Прежде всего Большая Палата Европейского Суда отмечает, что содержание и круг вопросов, подлежащих рассмотрению в рамках переданного ей «дела», определяются решением Палаты Европейского Суда по вопросу о приемлемости жалобы для рассмотрения по существу (см. в числе многих примеров Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Курич и другие против Словении» (Kurić and Others v. Slovenia), жалоба № 26828/06, § 234–235, ECHR 2012, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нойлингер и Шурук против Швейцарии» (Neulinger and Shuruk v. Switzerland), жалоба № 41615/07, § 88, ECHR 2010, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «D.H. и другие против Чешской Республики» (D.H. and Others v. Czech Republic), жалоба № 57325/00, § 109, ECHR 2007-IV). Это значит, что Большая Палата Европейского Суда может рассматривать жалобу лишь в тех пределах, насколько она была объявлена приемлемой для рассмотрения по существу, и не может рассматривать те части жалобы, которые были объявлены неприемлемыми.

79. При рассмотрении дела в Палате Европейского Суда заявители выдвинули ряд жалоб, которые были объявлены неприемлемыми для рассмотрения по существу. Они утверждали, что им не сообщили, на каких основаниях было конфисковано их имущество. Кроме того, заявители считали, что они стали жертвами нарушения пунктов 2 и 3 статьи 6 Конвенции, а также статей 7, 8 и 13 Конвенции. Все эти жалобы были отклонены либо на основании несовместимости *ratione materiae*¹ положениям Конвенции, либо в связи с неисчер-

панием внутригосударственных средств правовой защиты или ввиду их явной необоснованности. Так, Палата Европейского Суда пришла к выводу, что статья 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте не применяется к делу, так как обжалуемое заявителями разбирательство не касается «уголовного обвинения» (см. §§ 136–140 Постановления Палаты Европейского Суда по делу). Следовательно, Большая Палата Европейского Суда не вправе рассматривать эти жалобы.

80. Таким образом, компетенция Большой Палаты Европейского Суда ограничивается в настоящем деле определением того, пользовались ли заявители при рассмотрении вопроса о конфискации их имущества гарантиями, предусмотренными пунктом 1 статьи 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ ПУНКТА 1 СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

81. Заявители утверждали, что решение о конфискации их имущества было принято без проведения разбирательства, соответствующего требованиям пункта 1 статьи 6 Конвенции, который в части, имеющей отношение к настоящему делу, гласит:

«Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях... имеет право на справедливое... разбирательство дела... судом...».

A. ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

82. В Постановлении от 26 ноября 2013 г. Палата Европейского Суда сначала пришла к выводу, что жалоба заявителей на нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции не выходит за рамки сферы действия положений Конвенции *ratione personae*² и *ratione materiae*. По ее мнению, меры, о которых идет речь в деле, были приняты властями Швейцарии в рамках осуществления ее «юрисдикции» по смыслу положений статьи 1 Конвенции, а значит, согласно Конвенции власти Швейцарии можно привлечь к ответственности за обжалуемые действия или бездействие. Что касается того, не выходит ли жалоба за рамки предметной сферы действия положений Конвенции, Палата Европейского Суда отметила, что спор непосредственно ставит вопрос об использовании заявителями своего имущества, а это является гражданским правом и гарантируется, в частности, Конституцией Швейцарии.

¹ *Ratione materiae* (лат.) – по причинам существа, ввиду обстоятельств, связанных с предметом рассмотрения. По общему правилу Европейский Суд принимает к рассмотрению жалобы относительно предполагаемых нарушений лишь тех прав человека, которые закреплены в Конвенции (примеч. редактора).

² *Ratione personae* (лат.) – ввиду обстоятельств, относящихся к лицу, о котором идет речь. Имеются в виду круг и признаки субъектов обращения в Европейский Суд с жалобой на предположительное нарушение прав и свобод, гарантируемых Конвенцией (примеч. переводчика).

83. По существу дело было рассмотрено Палатой Европейского Суда с точки зрения критерия эквивалентной защиты, сформулированного в устоявшейся прецедентной практике Европейского Суда (см., в частности, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Компания «Босфорус Хава Йоллары Туризм Вэ Тыкарет Аноним Шыркети» (“Босфорус айруэйз”) против Ирландии» (Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland) (далее – дело «Авиакомпания “Босфорские авиалинии” против Ирландии»), жалоба № 45036/98, §§ 152–157, ECHR 2005-VI, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «M.S.S. против Бельгии и Греции» (M.S.S. v. Belgium and Greece), жалоба № 30696/09, § 338, ECHR 2011, а также Постановление Европейского Суда по делу «Мишо против Франции» (Michaud v. France), жалоба № 12323/11, §§ 102–104, ECHR 2012). Несмотря на то, что данный критерий был сформулирован и развивался с учетом обязательств государств-участников как членов Европейского союза, Палата Европейского Суда сочла, что в принципе он применяется и к ситуациям, касающимся соответствия Конвенции актов других международных организаций, в частности, ООН. Таким образом, она пришла к выводу, что соответствующие резолюции Совета Безопасности не предоставляют государствам свободы выбора при исполнении следующих из них обязательств. По мнению Палаты Европейского Суда, действующий в ООН механизм, даже в улучшенном виде, дающем заявителям возможность обращаться с просьбами об исключении из перечней Совета Безопасности, не обеспечивает уровня защиты, эквивалентного тому, который требуется согласно Конвенции. Далее, с учетом того, что Федеральный суд Швейцарии отказался рассматривать обжалуемые меры по существу, нельзя считать, что процессуальные недостатки режима санкций были компенсированы внутригосударственными механизмами защиты прав человека. Принимая во внимание вышесказанное, Палата Европейского Суда пришла к выводу, что в настоящем деле презумпция эквивалентной защиты была опровергнута.

84. Наконец, рассмотрев жалобу на нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции по существу, Палата Европейского Суда пришла к выводу, что решение судов Швейцарии ограничиться установлением того, действительно ли заявители были включены в списки Комитета по санкциям, и действительно ли они являлись владельцами спорного имущества, преследовало правомерную цель (обеспечить эффективное исполнение на внутригосударственном уровне обязательств, вытекающих из резолюции Совета Безопасности), однако разумное соотношение пропорциональности между этой целью и задействованными средствами отсутствовало, так как в демократическом обществе едва ли можно счесть допустимым отсутствие у заявителей на протяжении нескольких лет возможности

оспорить решение о конфискации их имущества. Соответственно, Палата Европейского Суда заключила, что по делу было допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции.

В. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ВОЗРАЖЕНИЯ ВЛАСТЕЙ ШВЕЙЦАРИИ

1. Доводы сторон, представленные Большой Палате Европейского Суда

(а) Власти Швейцарии

85. Как и при рассмотрении дела в Палате Европейского Суда, власти Швейцарии просили Европейский Суд объявить жалобу неприемлемой для рассмотрения по существу, так как она выходит за рамки сферы действия положений Конвенции по кругу лиц. Они отмечали, что в данном случае обжалуемые меры опирались на Резолюции Совета Безопасности 661 (1990), 670 (1990) и 1483 (2003) (пришедшей на смену Резолюции 661 (1990)), которые в силу статей 25 и 103 Устава ООН являются обязательными и имеют преимущественную силу по отношению к обязательствам по любому иному международному соглашению. Далее власти Швейцарии утверждали, что формулировки, использованные в указанных резолюциях, которые, по их мнению, подлежали непосредственному выполнению государствами-членами согласно Уставу ООН, не оставляют этим государствам свободы усмотрения или маневра при их осуществлении. По мнению властей Швейцарии, обязательный характер резолюций Совета Безопасности придает аналогичный характер и решениям Комитетов по санкциям.

86. В связи с этим власти Швейцарии проводили различие между настоящим делом и упомянутым выше делом «Нада против Швейцарии», в котором Европейский Суд пришел к выводу, что нарушение не было неизбежным, поскольку у властей Швейцарии имелось определенное усмотрение при осуществлении соответствующей резолюции ООН. Власти Швейцарии считали, что в настоящем деле, напротив, такое усмотрение отсутствовало, поскольку в тексте резолюций приводится подробное описание обжалуемых по делу мер, которое не оставляет простора для толкования. Они утверждали, что в этом отношении Швейцария выступала как бы в роли агента ООН, а значит, у нее не было альтернативы строгому следованию Резолюции 1483 (2003). Поскольку власти Швейцарии не могли отменить указанную резолюцию или внести в нее изменения, а также контролировать внесение в санкционный список отдельных лиц и исключение их оттуда, и они вряд ли реально осуществляли в отношении заявителей «юрисдикцию» по смыслу положений статьи 1 Конвенции. Действительно, меры, принятые согласно решению

Совета Безопасности, были реализованы на внутригосударственном уровне путем принятия распоряжения по Ираку и внесения заявителей в швейцарский санкционный список. Однако предполагаемое вмешательство в осуществление заявителями имущественных прав на самом деле было вызвано только самой этой резолюцией, и обязанность осуществлять введенные резолюцией меры не изменяется из-за того, включена эта резолюция в состав внутригосударственного законодательства или нет. При таких обстоятельствах власти Швейцарии нельзя привлекать к ответственности.

87. Далее власти Швейцарии утверждали, что настоящая жалоба выходит за рамки предметной сферы действия положений Конвенции, так как пункт 1 статьи 6 Конвенции не применяется в настоящем деле. Они отмечали, что имущество заявителей было заморожено в целях конфискации вследствие исполнения резолюций Совета Безопасности ООН, которые имеют в Швейцарии прямое действие. Следовательно, замораживание и конфискация этого имущества являлись непосредственным следствием включения заявителей в список, ведущийся согласно соответствующей резолюции, а власти Швейцарии не имели в связи с этим ни малейшего выбора. Прямое действие резолюций во внутригосударственном законодательстве означает, что результат рассмотрения дела властями Швейцарии не оказывает непосредственно решающего влияния на права заявителей, и рассмотрение санкций Федеральным судом Швейцарии по существу никак не повлияло бы на содержание списков, ведущихся Комитетом по санкциям, и на их юридические последствия. Следовательно, власти Швейцарии пришли к выводу, что в этих обстоятельствах обжалуемое разбирательство не относится к сфере действия пункта 1 статьи 6 Конвенции.

(b) Заявители

88. Заявители ссылались на основания приемлемости их жалобы для рассмотрения по существу, приведенные в Постановлении Палаты Европейского Суда по настоящему делу. Что касается сферы действия Конвенции по кругу лиц, они указали на то, что обжалуемые деяния, безусловно, можно вменить непосредственно властям Швейцарии, которые использовали инструменты, предусмотренные их собственным внутригосударственным законодательством. По мнению заявителей, довод о том, что у властей Швейцарии не было выбора, является ошибочным, и в этой связи они ссылались на § 298 Решения Суда Европейского союза по делу Кади I (см. § 62 настоящего Постановления), согласно которому «Устав ООН оставляет членам ООН право свободно выбирать между различными вариантами введения положений этих резолюций в состав своей правовой системы».

Кроме того, заявители настаивали, что их жалоба не выходит и за рамки предметной сферы действия пункта 1 статьи 6 Конвенции, поскольку они, несомненно, были лишены эффективного и практически осуществимого средства судебной защиты в связи с конфискацией их имущества, которое само являлось вмешательством в осуществление ими «гражданских» прав, предусмотренных этой статьей.

2. Доводы государств, вступивших в производство по делу в качестве третьих сторон

(a) Власти Соединенного Королевства

89. Власти Соединенного Королевства считали, что жалобу следует объявить выходящей за рамки сферы действия положений Конвенции, имея в виду или сферу их действия по кругу лиц (поскольку власти Швейцарии просто осуществляли режим санкций, введенный обязательной резолюцией Совета Безопасности ООН), или предметную сферу их действия (так как конвенционные обязательства «утратили преимущественную силу» согласно статьям 25 и 103 Устава ООН).

(b) Власти Франции

90. Власти Франции по существу согласились с позицией властей Швейцарии. Власти Франции полагали, что жалоба выходит за рамки сферы действия положений Конвенции по кругу лиц и является неприемлемой для рассмотрения по существу, поскольку власти Швейцарии приняли обжалуемые меры не по собственной инициативе, а от лица Совета Безопасности, чья Резолюция 1483 (2003) не оставляла государствам иного выбора. Следовательно, ответственность за обжалуемые заявителями меры должна нести исключительно ООН. По мнению властей Франции, в связи с этим указанные меры нельзя считать попадающими под «юрисдикцию» Швейцарии по смыслу положений статьи 1 Конвенции, иначе это понятие лишится всякого смысла.

91. Кроме того, власти Франции выразили убеждение в том, что решения, о которых идет речь в деле, не соответствуют миссиям за пределами территории государств-участников, как это имело место в делах «Бехрами и Бехрами против Франции» и «Сарамати против Франции, Германии и Норвегии» (см. Решение Большой Палаты Европейского Суда по делам «Бехрами и Бехрами против Франции» (Behrami and Behrami v. France) и «Сарамати против Франции, Германии и Норвегии» (Saramati v. France, Germany and Norway), жалобы №№ 71412/01 и 78166/01), а являются мерами, осуществленными во внутригосударственном законодательстве. Однако доводы, приводившиеся в указанных прецедентах отно-

сительно характера миссий Совета Безопасности и вытекающих из них обязательств государств, должны побудить Европейский Суд вменить эти меры ООН, а значит, прийти к выводу о том, что жалобы заявителей выходят за рамки сферы действия положений Конвенции по кругу лиц. Тем самым в настоящем деле Европейскому Суду предоставилась бы возможность распространить на физическую территорию государств-участников принципы, установленные в упомянутом выше деле «Бехрами и Бехрами против Франции», с учетом иерархии норм в международном праве и в различных вытекающих из этого юридических областях.

3. Мнение Большой Палаты Европейского Суда

92. Предварительно Европейский Суд напоминает, что согласно пункту 4 статьи 35 Конвенции Большая Палата Европейского Суда может отклонять жалобы, которые она сочтет неприемлемыми для рассмотрения по существу «на любой стадии разбирательства». Таким образом, даже на стадии рассмотрения дела по существу Европейский Суд может пересмотреть решение об объявлении жалобы приемлемой для рассмотрения по существу, если он придет к выводу, что ее нужно было объявить неприемлемой для рассмотрения по существу по одному из оснований, указанных в первых трех пунктах статьи 35 Конвенции (см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гросс против Швейцарии» (Gross v. Switzerland), жалоба № 67810/10, § 37, ECHR 2014, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Йильберг против Швеции» (Gillberg v. Sweden) от 3 апреля 2012 г., жалоба № 41723/06, § 54, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Азинас против Кипра» (Azinas v. Cyprus), жалоба № 56679/00, § 32, ECHR 2004-III).

(a) Совместимость жалобы *ratione personae* с положениями Конвенции

93. По вопросу о том, совместима ли настоящая жалоба *ratione personae* с положениями Конвенции, Европейский Суд должен установить, попадают ли заявители под юрисдикцию властей Швейцарии по смыслу положений статьи 1 Конвенции, и можно ли возложить на них ответственность за предполагаемое нарушение Конвенции. Статья 1 Конвенции гласит:

«Высокие Договаривающиеся Стороны обеспечивают каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I... Конвенции».

94. В Постановлении по настоящему делу от 26 ноября 2013 г. Палата Европейского Суда высказала следующую позицию по данному вопросу:

«...91. В настоящем деле меры, введенные резолюциями Совета Безопасности, были осуществлены на внутригосударственном уровне распоряжением Федерального совета Швейцарии. Имущество заявителей было заморожено, а 16 ноября 2006 г. Министерство экономики Швейцарии приняло решение о конфискации некоторых активов. Таким образом, указанные действия явно соответствуют выполнению резолюции Совета Безопасности ООН на внутригосударственном уровне (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания "Босфорские авиалинии" против Ирландии», § 137, и см. для сравнения упоминавшееся выше Решение Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бехрами и Бехрами против Франции», § 151). Таким образом, предполагаемые нарушения Конвенции можно вменить властям Швейцарии (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 121).

92. Следовательно, меры, о которых идет речь в деле, были приняты в рамках осуществления Швейцарией «юрисдикции» по смыслу положений статьи 1 Конвенции, а значит, согласно Конвенции власти государства-ответчика можно привлечь к ответственности за обжалуемые действия и бездействие. В результате Европейский Суд вправе рассматривать настоящую жалобу с точки зрения действия положений Конвенции *ratione personae* (см., *mutatis mutandis*, там же, § 122)».

95. Принимая во внимание материалы дела в целом, доводы сторон и государств, вступивших в производство по делу в качестве третьих сторон, Европейский Суд не находит оснований отступить от данного подхода. Следовательно, в этом отношении он полностью солидарен с основаниями и выводами, содержащимися в Постановлении Палаты Европейского Суда по настоящему делу. Кроме того, согласно устоявшейся прецедентной практике Европейского Суда государство-участник в силу статьи 1 Конвенции несет ответственность за все действия и бездействие его органов вне зависимости от того, являются ли они следствием внутригосударственного законодательства или исполнения обязательств согласно международному праву. Статья 1 Конвенции не проводит различий по типу норм или мер, о которых идет речь, и не исключает из-под контроля конвенционных органов ни одного вопроса, относящегося к «юрисдикции» государства-участника (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания "Босфорские авиалинии" против Ирландии», § 153, а также Постановление Европейского Суда по делу «Объединенная коммунистическая партия Турции и другие против Турции» (United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey) от 30 января 1998 г., § 29, Reports of Judgments and Decisions 1998-I). Таким образом, считается, что государство продолжает нести ответственность в соответствии с Конвенцией за несоблюдение договорных

обязательств, возникших после ее вступления в силу (см. Постановление Европейского Суда по делу «Аль-Саадун и Муфзи против Соединенного Королевства» (Al-Saadoon and Mufdhi v. United Kingdom), жалоба № 61498/08, § 128, ECHR 2010, а также упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания “Босфорские авиалинии” против Ирландии», § 154, а также приведенные в нем примеры).

96. В связи с этим Европейский Суд отклоняет возражение властей Швейцарии о том, что жалоба заявителей является неприемлемой для рассмотрения по существу, так как она выходит за рамки сферы действия положений Конвенции по кругу лиц. Однако при рассмотрении настоящего дела по существу он примет во внимание подробные доводы сторон и государств, вступивших в производство по делу в качестве третьих сторон, о преимущественной силе обязательств, которые следуют из решений Совета Безопасности, принятых на основании главы VII Устава ООН.

(b) Совместимость жалобы *ratione materiae* с положениями Конвенции

97. Европейский Суд напоминает: условием применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции в «гражданском процессуальном» аспекте является наличие спора (*dispute* в английском и *contestation* во французском тексте Конвенции) о «праве», которое пусть даже и с оговорками можно считать признанным во внутригосударственном законодательстве, вне зависимости от того, охраняется это право Конвенцией или нет. Однако пункт 1 статьи 6 Конвенции не гарантирует, что (гражданские) «права и обязанности» будут иметь в материальном законодательстве государств-участников какое-то конкретное содержание. Иными словами, Европейский Суд не может путем толкования пункта 1 статьи 6 Конвенции создать материальное право, не имеющее правовых оснований в соответствующем государстве (см., например, Постановление Европейского Суда по делу «Файед против Соединенного Королевства» (Fayed v. United Kingdom) от 21 сентября 1994 г., § 65, Series A, № 294-B, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Роч против Соединенного Королевства» (Roche v. United Kingdom), жалоба № 32555/96, § 119, ECHR 2005-X). Чтобы определить, действительно ли у того или иного «права» есть основания во внутреннем законодательстве, следует исходить из положений соответствующих внутригосударственных правовых актов и их толкования судами страны (см. Постановление Европейского Суда по делу «Массон и Ван Зон против Нидерландов» (Masson and Van Zon v. Netherlands) от 28 сентября 1995 г., § 49, Series A, № 327-A, а также упоминавшееся выше

Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Роч против Соединенного Королевства», § 120).

98. Кроме того, для применения пункта 1 статьи 6 Конвенции необходимо, чтобы спор был серьезным и реальным. Он может относиться не только к вопросу о фактическом существовании права, но и к сфере его действия и способу его осуществления. Наконец, для права, о котором идет речь, должен иметь непосредственное и решающее значение результат рассмотрения дела, поскольку незначительной связи или отдаленных последствий для применения пункта 1 статьи 6 Конвенции недостаточно (см. среди многих прочих примеров Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Микаллеф против Мальты» (Micallef v. Malta), жалоба № 17056/06, § 74, ECHR 2009, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Булуа против Люксембурга» (Boulois v. Luxembourg), жалоба № 37575/04, § 90, ECHR 2012).

99. В настоящем деле Европейский Суд отмечает, что заявители жаловались на то, что им не обеспечили процедуру обжалования решения о конфискации их имущества, соответствующую требованиям пункта 1 статьи 6 Конвенции. Поскольку эта мера непосредственно затрагивает беспрепятственное пользование ими своим имуществом, которое гарантируется, в частности, статьей 26 Конституции Швейцарии, заявители вправе ссылаться на «гражданское право».

100. Далее Европейский Суд приходит к выводу, что в настоящем деле возник спор (англ. *dispute*, фр. *contestation*) о праве заявителей пользоваться своим имуществом. Европейский Суд считает, что постольку, поскольку решения Министерства экономики Швейцарии от 16 ноября 2006 г. были направлены на реализацию санкции, введенной на политическом уровне Советом Безопасности ООН, они явно представляли собой меру индивидуального характера, затрагивающую осуществление и самую суть соответствующего права. Наконец, по мнению Европейского Суда, не возникает сомнений в серьезном и реальном характере спора, вынесенного на рассмотрение Федерального суда Швейцарии (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Бальмер-Шафрот и другие против Швейцарии» (Balmer-Schafroth and Others v. Switzerland) от 26 августа 1997 г, §§ 37–38, Reports 1997-IV, и см. для сравнения Решение Европейского Суда по делу «Лиепайниекс против Латвии» (Līepājnieks v. Latvia) от 2 ноября 2010 г., жалоба № 37586/06, § 95).

101. Принимая во внимание вышеизложенное, Европейский Суд приходит к выводу, что он вправе рассматривать настоящую жалобу с точки зрения *ratione materiae* положений Конвенции. Следовательно, он отклоняет соответствующее возражение властей Швейцарии.

С. СУЩЕСТВО ЖАЛОБЫ

1. Доводы сторон в Большой Палате Европейского Суда

(а) Заявители

102. Заявители утверждали, что в настоящем деле власти Швейцарии не оказались перед дилеммой, поскольку отсутствовала реальная коллизия между обязательствами, вытекающими из Устава ООН (и Резолюции 1483 (2003)), с одной стороны, и из Конвенции, с другой стороны. По их мнению, напротив, можно считать эти обязательства совместимыми между собой. Заявители отмечали, что такая совместимость обеспечивается применением принципа эквивалентной защиты, сформулированного Европейским Судом, в частности, в упоминавшихся выше делах «Авиакомпания “Босфорские авиалинии” против Ирландии» и «Мишо против Франции». Указанный принцип позволит Европейскому Суду выполнить свою задачу по осуществлению контроля за соблюдением прав человека таким образом, чтобы это не нарушало международный правопорядок. Применение данного принципа приведет к выводу о том, что в системе санкций ООН имеются явные недостатки, а значит, она не обеспечивает эквивалентной защиты прав человека.

103. Заявители отказывались предположить, что ООН может давать государствам указания нарушать права человека. Фактически, как сказано в Преамбуле к Уставу ООН, санкции должны осуществляться с должным соблюдением прав человека. Далее заявители отмечали, что на уровне самой ООН сейчас очевидно, что режимы адресных санкций и соответствующие перечни их адресатов не обеспечивают основных процессуальных гарантий. Это порождает множество проблем, выступлений и заявлений на внутригосударственном и международном уровнях.

104. По мнению заявителей, ограничение, которому в настоящем деле подверглось их право на доступ к правосудию, предусмотренное пунктом 1 статьи 6 Конвенции, было явно несоразмерным, а значит, необоснованным. Они сомневались в том, что принятые меры были необходимы для поддержания мира. На их взгляд, Резолюция 1483 (2003) изначально, безусловно, преследовала правомерную цель, которая заключалась в поддержании международного мира и безопасности в то время, когда от бывшего иракского режима исходила реальная угроза. Такие меры, как временное замораживание имущества и другие традиционные временные ограничения по типу эмбарго, может быть, и являлись соразмерными на протяжении какого-то ограниченного срока, однако Резолюция 1483 (2003) уже не имеет объективной или непосредственной связи с поддержанием мира и безопасности.

105. Заявители подчеркивали, что решение о конфискации имущества в настоящем деле было принято в отношении лиц, которым никогда не предъявлялись обвинения и которые никогда не представляли перед судом ни по уголовным, ни по гражданским делам. В этих обстоятельствах полный отказ им в праве воспользоваться средством судебной защиты никак не может удовлетворять требованиям необходимости и соразмерности, которые предъявляются к ограничениям основных конвенционных гарантий. В связи с этим они ссылались на мотивировочную часть Постановления Палаты Европейского Суда по настоящему делу.

106. Наконец, заявители положительно отзывались об усилиях властей Швейцарии на международном уровне по улучшению правового положения лиц, включенных в списки ООН, но утверждали, что эти меры не устранили нарушений их конвенционных прав. Они отмечали, что власти Швейцарии, тем не менее, сочли необходимым исполнить обжалуемые резолюции в том виде, в каком те были приняты, нарушив тем самым свои конвенционные обязательства.

(b) Власти Швейцарии

107. Власти Швейцарии повторили довод, который они выдвигали при рассмотрении вопроса о приемлемости жалобы для рассмотрения по существу, о том, что при выполнении Резолюции 1483 (2003) у них не было свободы маневра, так как они выступали как бы в роли агентов Совета Безопасности ООН. В связи с этим они подчеркивали абсолютный и общий приоритет международных обязательств, вытекающих из Устава ООН, по отношению ко всем остальным обязательствам по международным соглашениям, указывая на то, что этот приоритет признается всеми государствами, четко и недвусмысленно закреплен в статье 103 Устава ООН и подтверждается решениями Международного суда ООН и правовой доктриной. Только при условии соблюдения данного приоритета за Советом Безопасности можно сохранить важнейшую функцию по поддержанию международного мира и безопасности. Единственным исключением из этого принципа приоритета являются императивные нормы общего международного права, однако процессуальные гарантии, закрепленные в пункте 1 статьи 6 Конвенции, к их числу не относятся.

108. Власти Швейцарии считали ошибочным утверждение о том, что обязанность соблюдать основные права в целом стоит выше обязанности выполнять резолюции Совета Безопасности. Органы ООН никогда не просили государства определять в каждом конкретном случае, не противоречит ли, по их мнению, осуществление режима санкций защите прав человека и принципу сораз-

мерности. В ряде резолюций, принятых на основании главы VII Устава ООН, прямо предусмотрено, что обязательство соблюдать и исполнять обжалуемые меры имеет преимущественную силу по отношению к любым другим обязательствам, в том числе обязательствам по защите прав человека. Однако отсутствие такого конкретного указания в Резолюции 1483 (2003) не может оправдывать противоположное толкование. Напротив, необходимо допустить, что Совет Безопасности признал возможность того, что следование некоторым резолюциям может вступать в противоречие с защитой прав человека. В связи с этим власти Швейцарии обратили внимание Европейского Суда на статью 46 МПГПП, где сказано, что ничто в этом пакте не должно толковаться как умаление значения положений Устава ООН.

109. Таким образом, по мнению властей Швейцарии, в настоящем деле явно имеет место противоречие между обязательствами, вытекающими из резолюций Совета Безопасности, с одной стороны, и обязательствами согласно Конвенции, с другой. С этим противоречием столкнулись все государства – члены ООН, которые ратифицировали Конвенцию, независимо от того, когда они вступили в ООН, до или после ратификации Конвенции (как Швейцария). Это противоречие разрешить невозможно, и в настоящем деле ситуация такова, что различные обязательства нельзя увязать между собой путем согласованного их толкования. Что касается критерия эквивалентной защиты, сформулированного Европейским Судом, в частности, в упоминавшемся выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания «Босфорские авиалинии» против Ирландии» его нельзя применять в контексте обязательств, вытекающих из Устава ООН. Этот критерий является практическим средством разрешения коллизий между нормами одного порядка, например, между нормами права Европейского союза и положениями Конвенции. В данном же случае два обязательства, между которыми возникла коллизия, напротив, находятся на разных уровнях иерархии с учетом принципа приоритета, установленного статьей 103 Устава ООН.

110. Власти Швейцарии утверждали, что в такой ситуации единственным возможным решением проблемы станет применение коллизионных норм, существующих в общем международном праве, а именно статей 25 и 103 Устава ООН и статьи 30 Венской конвенции. Это неизбежно приведет к признанию преимущественной силы обязательств, следующих из Резолюции 1483 (2003), по отношению к обязательствам, основанным на положениях Конвенции.

111. Власти Швейцарии предостерегли от вынесения решения, после которого у государств останутся противоречащие друг другу обязательства. Они утверждали, что Европейский Суд не

может установить нарушение Конвенции, не рассмотрев конкретных и реалистичных возможностей по исполнению вытекающих из этого вывода обязательств. Они критиковали позицию, занятую Судом Европейского союза в деле Кади I (см. §§ 59–63 настоящего Постановления), отмечая, что Европейская комиссия так и не смогла исполнить его решение (см. § 65 настоящего Постановления). Еще хуже, что данное решение приведет к рассогласованию различных международных систем. При этом государства могут оказаться не в состоянии исполнять свои обязательства в рамках соответствующих систем, и данные обязательства могут девальвироваться, поскольку их обязательная сила, возможно, уже будет восприниматься по-другому. Это сведет к минимуму значимость операций, проводящихся согласно резолюциям Совета Безопасности на основании главы VII Устава ООН для поддержания международного мира и безопасности, а также посягнет на исключительную компетенцию Совета Безопасности как органа, принимающего политические решения, и снизит авторитет постановлений самого Европейского Суда.

112. В связи с этим власти Швейцарии не согласились с тем, что можно разграничить вопрос об исключении отдельных лиц из списка Комитета по санкциям и вопрос о конфискации имущества. Добавление физического или юридического лица в соответствующие списки – это само по себе еще не завершающий этап, оно может возыметь действие лишь в совокупности с другими действиями, в частности, с замораживанием и конфискацией имущества. В тексте резолюций приводится подробное описание обжалуемых мер, которое не оставляет простора для толкования. В этих обстоятельствах, даже если бы Федеральный суд Швейцарии рассмотрел спор по существу и пришел к выводу о необходимости исключить заявителей из перечня, он все-таки не смог бы полностью «разрешить» спор о правах, как того требует пункт 1 статьи 6 Конвенции.

113. Власти Швейцарии отмечали, что право на доступ к правосудию по гражданским делам в любом случае не является абсолютным. С тех пор как это право было включено в Конвенцию, из него косвенно допускались ограничения, а государства пользовались определенными пределами усмотрения в таких вопросах. Европейский Суд в своей прецедентной практике сам признавал, что иммунитет государств и ООН соответственно может являться правомерным ограничением доступа к правосудию (при этом власти Швейцарии ссылались, в частности, на Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Адсани против Соединенного Королевства» (Al-Adsani v. United Kingdom), жалоба № 35763/97, ECHR 2001-XI, а также на Решение Европейского Суда по делу «Фонд «Матери Сребреницы» и другие про-

тив Нидерландов» (Stichting Mothers of Srebrenica and Others v. Netherlands), жалоба № 65542/12, ECHR 2013). Принцип приоритета, закрепленный в статье 103 Устава ООН, следует считать не менее весомым и не менее обоснованным ограничением, чем иммунитет, эти два принципа относятся к числу общепризнанных норм международного права и преследуют одну и ту же цель – поддержание международного мира. Поскольку в настоящем деле у властей Швейцарии не было свободы маневра, судебный контроль ограничивался двумя вопросами: действительно ли заявители были внесены в список Комитета по санкциям, и действительно ли они являлись владельцами спорного имущества? Это ограничение преследовало правомерную цель: эффективное поддержание международного мира и безопасности, серьезную угрозу которым представлял прежний иракский режим.

114. Власти Швейцарии утверждали, что меры, введенные пунктом 23 Резолюции Совета Безопасности 1483 (2003), являлись совершенно соразмерными, поскольку они были конкретно направлены только на ограниченный круг лиц, в частности, на заявителя как на высокопоставленное должностное лицо прежнего иракского режима и директора компании-заявительницы. Власти Швейцарии признали, что у заявителей не было возможности добиваться проверки судом законности и обоснованности решения о добавлении их в соответствующие списки. Однако заявители могли обратиться с просьбой об исключении их из перечня в соответствии с Резолюцией 1730 (2006). Эта возможность предусмотрена именно для того, чтобы смягчить последствия отсутствия судебного контроля в системе ООН. Власти Швейцарии считали, что с учетом соответствующей практики можно прийти к выводу, что просьбы, поданные в «контактный центр», рассматриваются тщательно. Соответственно, по мнению властей Швейцарии, в целом механизм, созданный Советом Безопасности, обеспечивал надлежащую защиту прав человека, хотя она не являлась ни удовлетворительной, ни эквивалентной с точки зрения требований Конвенции.

115. Аналогичным образом, говоря о соразмерности обжалуемых по делу мер, власти Швейцарии полагали, что было бы некорректно проводить различие между резолюциями Совета Безопасности ООН по противодействию неминуемой угрозе терроризма и резолюциями, которые появились после вооруженного конфликта, начавшегося в 1990 году. Обе категории резолюций принимались на основании главы VII Устава ООН, и государствам не следует утверждать, что у них разная сфера действия. Кроме того, власти Швейцарии считали, что их нельзя упрекать в длительности вмешательства в осуществление заявителями права пользоваться своим имуществом, утверждая, что это, напротив, характерно для такого рода мер. По их мнению,

некорректно вслед за Палатой Европейского Суда (см. § 131 Постановления Палаты Европейского Суда по настоящему делу) утверждать, что заявители были «лишены возможности пользоваться своим имуществом в течение уже значительного времени». До 2003 года они ни разу не жаловались на отсутствие возможности пользоваться своим имуществом, к тому же до того, как заявителей включили в швейцарский санкционный список, у заявителя была кредитная карточка, которой он пользовался.

116. Далее власти Швейцарии отмечали, что власти Швейцарии приняли конкретные меры, чтобы улучшить положение заявителей. Федеральный суд Швейцарии прямо просил Министерство экономики Швейцарии продлить срок представления заявителями просьбы об их исключении из перечня до перевода их имущества в Фонд развития Ирака. К тому же ССЭ разрешил использовать определенные суммы, являющиеся частью замороженных активов, для того, чтобы заявители смогли оплатить расходы по своей защите. В отличие от них, заявитель до февраля 2014 года ничего не предпринимал с целью обеспечить себе возможность пользоваться замороженными средствами для оплаты бытовых расходов.

117. Наконец, в более общем плане власти Швейцарии поясняли, что, поскольку в 2002 году Швейцария стала членом ООН, она обязалась вместе с другими государствами улучшать правовое положение попавших под санкции лиц и обеспечивать справедливую процедуру добавления отдельных лиц в санкционные списки и исключения их оттуда. Поэтому власти Швейцарии критиковали Палату Европейского Суда за то, что та уделила недостаточно внимания этим усилиям, о которых, однако, достаточно подробно говорится в § 64 упоминавшегося выше Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии». Они заявили, что Швейцария вместе с еще 10 государствами работает над тем, чтобы сделать процессуальный режим санкций более справедливым, и что в апреле 2014 года они внесли в Совет Безопасности некоторые новые предложения по данному вопросу. Они утверждали, что в целом Швейцария приняла и продолжает принимать все возможные меры для того, чтобы обеспечить соблюдение Конвенции.

2. Доводы государств, вступивших в производство по делу в качестве третьих сторон

(а) Власти Соединенного Королевства

118. Власти Соединенного Королевства по сути поддерживали позицию властей Швейцарии. Они отметили, что Конвенция является частью между-

народного права и черпает из него свою нормативную силу. Она не существует и не применяется независимо и отдельно от общего международного права. Преимущественная сила Устава ООН и резолюций Совета Безопасности, принятых на основании главы VII этого устава, по отношению к любым другим нормам, кроме норм императивного характера, является сейчас одним из столпов общего международного права. Когда составлялся текст Конвенции, Устав ООН уже действовал в течение нескольких лет. Кроме того, подготовительные материалы к Конвенции показывают, что ее составители явно ориентировались на Устав ООН и что у них не могло быть намерения абстрагироваться от таких его ключевых положений, как статьи 25 и 103. Действительно, в Преамбуле к Конвенции есть прямая отсылка к цели Совета Европы, закрепленной в пункте «с» статьи 1 Устава ООН, которая гласит: «Участие государств-членов в работе Совета Европы не должно отрицательно влиять на их вклад в деятельность Организации Объединенных Наций и других международных организаций и союзов, в которых они состоят». Именно система ООН существует для поддержания международного мира и безопасности, в частности, для обеспечения соблюдения и защиты прав человека. Таким образом, необходимо сохранять целостность этой системы и международного права вообще.

119. Власти Соединенного Королевства полагают, что в настоящем деле просто невозможно избежать противоречия между обязательствами, предусмотренными резолюциями Совета Безопасности ООН, и требованиями статьи 6 Конвенции. Обязательства государств по Резолюции 1483 (2003) являются ясными и определенными и не оставляют свободы маневра. Следовательно, необходимо сделать выбор в пользу обязательств, которые имеют преимущественную силу в иерархии международно-правовых норм, то есть согласно статьям 25 и 103 Устава ООН, явно в пользу обязательств, вытекающих из резолюций Совета Безопасности.

120. По мнению властей Соединенного Королевства, решение Европейского Суда, согласно которому в силу статьи 6 Конвенции до применения мер, о которых идет речь в деле, к включенным в список лицам нужно следовать на внутригосударственном уровне каким-то конкретным процедурам, приведет к появлению противоречия между требованиями статьи 6 Конвенции и требованиями резолюций Совета Безопасности ООН. Далее они отмечали, что появление такого рода требования в контексте статьи 6 Конвенции неизбежно означало бы допущение того, что перед принятием решений на внутригосударственном уровне может возникнуть необходимость следовать каким-либо новым или другим процедурам в зависимости, например, от того, фигурирует ли человек в санк-

ционном списке ООН, а это может привести к иному результату в том, что касается существа дела. Подобная ситуация поставила бы государство в затруднительное положение именно в результате уже упоминавшихся диаметральных противоречий между требованиями, о которых идет речь.

121. Наконец, власти Соединенного Королевства считали, что процессуальные гарантии, предусмотренные пунктом 1 статьи 6 Конвенции, не имеют статуса императивных норм общего международного права. Однако даже если допустить обратное, это не дало бы Европейскому Суду права осуществлять судебный контроль законности и обоснованности решений Совета Безопасности ООН, которое у него отсутствует в других случаях.

(b) Власти Франции

122. Ссылаясь на статью 103 Устава ООН и на компетенцию Международного суда ООН, власти Франции отмечали, что согласно статье 25 Устава ООН от государств требуется применять решения Совета Безопасности ООН и ставить их выше любых других предыдущих или последующих международно-правовых норм, в том числе и Конвенции (кроме императивных норм общего международного права, о которых в настоящем деле речи не идет). Преимущественная сила этих решений имеет ключевое значение для обеспечения эффективности системы ООН, особенно в контексте главы VII Устава ООН. Чтобы эффективно справляться с задачей поддержания международного мира и безопасности, Совет Безопасности наделен исключительным правом выносить решения в отношении мер, которые требуется принимать в этом контексте.

123. Что касается критерия презумпции эквивалентной защиты, сформулированного в упомянутом выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания «Босфорские авиалинии» против Ирландии», власти Франции полагали, что его нельзя принимать во внимание в настоящем деле. Данный критерий относится только к тем международным организациям, уставы которых не предусматривают их приоритета по отношению к Конвенции в случае коллизии, тогда как в Уставе ООН такая оговорка о приоритете содержится в его статье 103. Аналогичным образом, как признали власти Франции, в деле Кади I Суд Европейского союза пришел к выводу, что, если регламент Европейского союза ограничивается осуществлением резолюции Совета Безопасности ООН, это не лишает Суд Европейского союза права проверить внутреннюю законность данного регламента с точки зрения основных свобод, которые гарантируются в правовой системе Европейского союза (см. § 62 настоящего Постановления). Однако в настоящем деле данный способ применить нельзя. Суд

Европейского союза всегда приходил к выводу, что правовая система Европейского союза является единственной в своем роде (*sui generis*), отличается от других международных правовых систем и основана на договорах, имеющих конституционный характер. Однако отдельной правовой системы по защите прав человека не существует. Как нередко признавал сам Страсбургский суд, Конвенция является составной частью международного права.

124. По мнению властей Франции, можно провести различие между настоящим делом и всеми похожими делами, которые рассматривал Европейский Суд (при этом они ссылались, в частности, на Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» (*Al-Jedda v. United Kingdom*), жалоба № 27021/08, § 102, *ECHR* 2011, и на упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии»), так как, в отличие от этих дел, в настоящем деле у властей государства-ответчика не было свободы маневра при выполнении Резолюции 1483 (2003). У властей Швейцарии не было иного выбора, кроме как исполнять эту резолюцию – как в том, что касается существа принимаемых мер, так и в том, что касается лиц, которых они затрагивают. Ситуация не изменилась из-за того, что имущество заявителей было заморожено и конфисковано на основании распоряжений Федерального совета Швейцарии. Обычно осуществление резолюций Совета Безопасности ООН предполагает включение их положений во внутрисударственный правовой акт, чтобы они могли начать действовать в соответствующем государстве. Однако нельзя считать, что государство в связи с этим получает какие-либо дискреционные полномочия в области принятия решений или оценки обстоятельств дела.

125. С учетом вышеизложенного власти Франции пришли к выводу, что в настоящем деле у судов Швейцарии не возникло права проверять законность и обоснованность внутрисударственных мер по выполнению Резолюции 1483 (2003) по существу, поскольку такая проверка, которая могла привести к отмене этих мер, заставила бы власти Швейцарии отказаться от исполнения своих обязательств в соответствии с Уставом ООН и вмешаться в процесс достижения важнейшей цели ООН. Власти Франции утверждали, что это привело бы к ослаблению целостности и эффективности всей международной системы защиты мира и безопасности, а это потенциально могло бы иметь серьезные последствия. В подобных обстоятельствах власти Франции считали, что отсутствие контроля со стороны судов Швейцарии не являлось несоразмерным ограничением права заявителей на доступ к правосудию.

3. Мнение Большой Палаты Европейского Суда

(a) Имело ли место ограничение права на доступ к правосудию, и преследовало ли оно правомерную цель

(i) Вопрос о существовании ограничения

126. Европейский Суд напоминает, что право на справедливое судебное разбирательство, которое гарантируется пунктом 1 статьи 6 Конвенции, нужно толковать с учетом принципа верховенства права, который требует, чтобы у всех участников спора было эффективное средство судебной защиты, дающее им возможность отстаивать свои гражданские права (см. Постановление Европейского Суда по делу «Белеш и другие против Чешской Республики» (*Běleš and Others v. Czech Republic*), жалоба № 47273/99, § 49, *ECHR* 2002-IX). Каждый имеет право обратиться в суд с иском по поводу своих гражданских прав и обязанностей. В этом отношении пункт 1 статьи 6 Конвенции закрепляет «право на суд», а право на доступ к правосудию, то есть право подавать в суды иски по гражданским делам, является лишь одним из аспектов этого права (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Чудак против Литвы» (*Cudak v. Lithuania*), жалоба № 15869/02, § 54, *ECHR* 2010, Постановление Европейского Суда по делу «Голдер против Соединенного Королевства» (*Golder v. United Kingdom*) от 21 февраля 1975 г., § 36, Series A, № 18, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Правящий князь Лихтенштейна Ганс-Адам II против Германии» (*Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany*), жалоба № 42527/98, § 43, *ECHR* 2001-VIII).

127. Далее Европейский Суд напоминает, что Конвенция направлена на обеспечение не теоретических или иллюзорных, а реально действующих и практически осуществимых прав (см. Постановление Европейского Суда по делу «Артико против Италии» (*Artico v. Italy*) от 13 мая 1980 г., § 33, Series A, № 37). Это замечание особенно справедливо в отношении права на доступ к правосудию ввиду выдающегося места, которое занимает в демократическом обществе право на справедливое судебное разбирательство (см. Постановление Европейского Суда по делу «Аит-Мухуб против Франции» (*Aït-Mouhoub v. France*) от 28 октября 1998 г., § 52, *Reports* 1998-VIII). Если бы государство могло без ограничений или контроля со стороны конвенционных органов изъять из-под юрисдикции судов целую категорию гражданских дел или оградить от ответственности целые категории лиц, это противоречило бы верховенству права в демократическом обществе или основному принципу, на который опирается пункт 1 статьи 6 Конвенции,

требующему, чтобы существовала возможность обращаться с гражданскими исками в суд для разрешения споров (см. Постановление Европейского Суда по делу «Файед против Соединенного Королевства» (Fayed v. United Kingdom) от 21 сентября 1994 г., § 65, Series A, № 294-B).

128. В принципе пункт 1 статьи 6 Конвенции требует, чтобы жалоба была «полностью подсудна» суду, то есть, чтобы у суда было право рассматривать все вопросы факта и вопросы права, имеющие отношение к вынесенному на его рассмотрение спору (см., например, Постановление Европейского Суда по делу «Компания «Сигма Рэйдио Телевижн Лтд» против Кипра» (Sigma Radio Television Ltd v. Cyprus) от 21 июля 2011 г., жалобы №№ 32181/04 и 35122/05, §§ 151–157). Это, в частности, означает, что у суда должна быть возможность подробно изучить доводы каждого участника разбирательства по существу дела, не отказываясь от их рассмотрения и мотивируя свой отказ принять их во внимание. Если говорить об обстоятельствах дела, то у суда должна быть возможность обсуждать те факты, которые занимают центральное место в рассуждениях участника разбирательства (см. Постановление Европейского Суда по делу «Брайан против Соединенного Королевства» (Bryan v. United Kingdom) от 22 ноября 1995 г., § 45, Series A, № 335-A).

129. Однако Европейский Суд всегда приходил к выводу, что право на доступ к правосудию, которое гарантируется пунктом 1 статьи 6 Конвенции, не является абсолютным и может подвергаться ограничениям, которые допускаются подразумеваемым образом, так как такое право по своему своему характеру требует регулирования со стороны государства. В связи с этим государства-участники пользуются определенными пределами усмотрения, хотя окончательное решение по вопросу о соблюдении требований Конвенции остается за Европейским Судом. Необходимо убедиться в том, что примененные ограничения не сужают и не уменьшают оставшийся у заявителя доступ таким образом или в такой степени, чтобы это затрагивало самую суть указанного права. Далее, ограничение права на доступ к правосудию, в том числе юрисдикционный иммунитет согласно международному праву, не соответствует требованиям пункта 1 статьи 6 Конвенции, если оно не преследует правомерной цели и если отсутствует разумное соотношение пропорциональности между использованными средствами и целью, которую планируется достичь (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Чудак против Литвы», § 55, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Уэйт и Кеннеди против Германии» (Waite and Kennedy v. Germany), жалоба № 26083/94, § 59, ECHR 1999-I, а также упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по

делу «Фонд «Матери Сребреницы» и другие против Нидерландов», § 139).

130. Далее, принцип «полной подсудности» был конкретизирован в ряде дел в прецедентной практике Европейского Суда, где он часто трактовался довольно гибко, особенно в делах по административному праву, в которых подсудность дела суду второй инстанции подвергалась ограничениям в связи с техническим характером предмета спора (см., например, Постановление Европейского Суда по делу «Шоде против Франции» (Chaudet v. France) от 29 октября 2009 г., жалоба № 49037/06, § 37).

131. Обращаясь к обстоятельствам настоящего дела, Европейский Суд отмечает, что в решении от 23 января 2008 г. Федеральный суд Швейцарии привел очень подробные основания, по которым он счел себя обязанным ограничиться установлением того, действительно ли заявители были включены в списки Комитета по санкциям и что действительно ли они являлись владельцами спорного имущества. С другой стороны, он отказался рассматривать утверждения заявителей о том, что процедура конфискации их имущества не соответствовала основным процессуальным гарантиям, закрепленным, в частности, в пункте 1 статьи 6 Конвенции. В обоснование этого отказа Федеральный суд Швейцарии сослался, во-первых, на абсолютный приоритет обязательств, вытекающих из Устава ООН и из принятых в соответствии с ним решений Совета Безопасности ООН, по отношению к любым другим нормам международного права, кроме тех, которые имеют статус императивных. Во-вторых, он обратил внимание на очень четкий и подробный характер обязательств государств, предусмотренных Резолюцией 1483 (2003), которая не оставляет им свободы выбора (см. § 29 настоящего Постановления). В этих обстоятельствах Европейский Суд полагает, что право заявителей на доступ к правосудию, предусмотренное пунктом 1 статьи 6 Конвенции, явно подверглось ограничениям. Кроме того, он отмечает, что у сторон, по-видимому, отсутствуют разногласия по этому поводу. Соответственно, остается рассмотреть вопрос о том, являлись ли указанные ограничения оправданными, то есть преследовали ли они правомерную цель, и были ли они соразмерны этой цели.

(ii) Вопрос о наличии правомерной цели

132. Европейский Суд отмечает, что обжалуемая по делу мера, конфискация имущества заявителей, осуществлялась согласно Резолюции 1483 (2003), принятой Советом Безопасности ООН на основании главы VII Устава ООН для того, чтобы вменить в обязанность государств-членов принять ряд мер, направленных на дальнейшую стабилизацию и развитие Ирака. Одна из этих мер, о которых говорится в пункте 23 указанной резолюции, заключает-

ся в обеспечении перевода активов и имущества высокопоставленных должностных лиц прежнего иракского режима, в том числе заявителя, которого Комитет по санкциям считал бывшим главным распорядителем финансов иракских спецслужб, в Фонд развития Ирака и, соответственно, возвращения их народу Ирака, чтобы тот смог воспользоваться этим имуществом в своих интересах. Европейский Суд признает, что обжалуемое по делу решение было принято для достижения данной цели, которая соответствует положениям Конвенции.

133. В связи с этим Европейский Суд согласен с доводом властей Швейцарии о том, что отказ судов государства-ответчика рассмотреть по существу жалобы заявителей на конфискацию их имущества можно объяснить их стремлением обеспечить эффективное исполнение на внутригосударственном уровне обязательств, предусмотренных Резолюцией 1483 (2003). Таким образом, отказ, о котором идет речь, преследовал правомерную цель, которая заключалась в поддержании международного мира и безопасности. Следовательно, принимая во внимание все обстоятельства дела, необходимо установить, имелось ли разумное соотношение пропорциональности между этой целью и средствами, использованными для ее достижения.

(b) Вопрос о соразмерности ограничения

(i) Международно-правовой контекст

134. Европейский Суд напоминает, что положения Конвенции нельзя толковать и применять вне контекста. Несмотря на то, что Конвенция имеет специфический характер, будучи инструментом защиты прав человека, она является международным договором, который следует толковать с учетом соответствующих норм и принципов международного публичного права и, в частности, Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. Так, Европейский Суд никогда не считал положения Конвенции единственной нормативной основой при толковании закрепленных в ней прав и свобод. Напротив, он должен также принимать во внимание имеющие отношение к делу нормы и принципы международного права, которые применяются к отношениям между государствами-участниками (см. среди многих прочих примеров Постановление Европейского Суда по делу «Лоизиду против Турции» (*Loizidou v. Turkey*) (по существу дела) от 18 декабря 1996 г., § 43, *Reports* 1996-VI, упоминавшиеся выше Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делам «Аль-Адсани против Соединенного Королевства», § 55, и «Авиакомпания «Босфорские авиалинии» против Ирландии», § 150, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Демир и Байкара против Турции» (*Demir*

and *Baykara v. Turkey*), жалоба № 34503/97, § 67, *ECtHR* 2008, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Кипр против Турции» (справедливая компенсация), жалоба № 25781/94, § 23, *ECtHR* 2014, а также подпункт «с» пункта 3 статьи 31 упомянутой выше Венской конвенции, который предусматривает, что при толковании международного договора нужно учитывать «любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношении между участниками»).

135. Европейский Суд подчеркивает, что одним из основных элементов действующей системы международного права является статья 103 Устава ООН, которая провозглашает принцип преимущественной силы, в случае коллизии, обязательств, вытекающих из Устава ООН, по отношению к любым другим обязательствам, следующим из международного соглашения, независимо от того, заключено оно до или после Устава ООН или имеет исключительно региональный характер. Одно из обязательств, связанных с этим конкретным правовым актом, предусмотрено статьей 25 Устава ООН. Оно заключается в том, чтобы «в соответствии с... Уставом подчиняться решениям Совета Безопасности и выполнять их» (см. соответственно Решение Международного суда ООН по делу «Никарагуа против Соединенных Штатов Америки» и Распоряжение по делу о вопросах толкования и применения Монреальской конвенции 1971 года, возникших в связи с воздушным инцидентом в Локерби, упоминавшиеся в §§ 41 и 43 настоящего Постановления).

136. При рассмотрении дела в Федеральном суде Швейцарии заявители утверждали, что процессуальные гарантии, закрепленные в статье 14 МПГПП и статье 6 Конвенции, являются *jus cogens*, то есть императивными нормами общего международного права, в связи с которыми положения Резолюции 1483 (2003) утратили обязательную силу. Европейский Суд обращается к формулировкам статьи 53 Венской конвенции, где под *jus cogens* понимается «императивная норма общего международного права... которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер». Европейский Суд отмечает, что гарантии справедливости судебного разбирательства и, в частности, соблюдения права на доступ к правосудию для целей пункта 1 статьи 6 Конвенции занимают в Конвенции центральное место. Как Европейский Суд отметил в деле «Голдер против Соединенного Королевства», «[п]ринцип, требующий, чтобы была возможность обращаться с гражданскими исками в суд, относится к числу «общепризнанных» основных принципов права» (см. упоминавшееся выше Постановление

Европейского Суда по делу «Голдер против Соединенного Королевства», § 35). Однако несмотря на важность этих гарантий, Европейский Суд не считает их нормами *jus cogens* с точки зрения международного права в его нынешнем состоянии (см. § 57 настоящего Постановления). Следовательно, по данному вопросу Европейский Суд согласен с соответствующими доводами, приведенными в решениях Федерального суда Швейцарии, а также в замечаниях властей Швейцарии и государств, вступивших в производство по делу в качестве третьих сторон.

(ii) Утверждение о коллизии обязательств

137. В настоящем деле стороны расходятся во мнениях по поводу того, столкнулись ли власти Швейцарии с коллизией между обязательствами, вытекающими из Резолюции 1483 (2003), а значит, из Устава ООН, и обязательствами согласно Конвенции. Власти Швейцарии, позицию которого по данному вопросу поддерживают государства, вступившие в производство по делу в качестве третьих сторон, утверждали, что такая коллизия существует и что, более того, ее невозможно было разрешить, поскольку при выполнении указанной Резолюции у властей Швейцарии не было свободы маневра. Заявители, однако, считали, что в действительности отсутствует коллизия обязательств.

138. Прежде всего Европейский Суд отмечает следующее: когда государства принимают на себя новые международные обязательства, предполагается, что они не должны отступать от тех обязательств, которые у них возникли до этого. Если одновременно применяется несколько правовых актов, которые, по-видимому, противоречат друг другу, международная судебная практика и доктрина стремятся истолковать их таким образом, чтобы согласовать их действие и избежать расхождений между ними. Следовательно, два не соответствующих одно другому обязательства необходимо по мере возможности приводить к общему знаменателю таким образом, чтобы их последствия полностью соответствовали действующим правовым нормам (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 170, и приведенные в нем примеры, а также ссылки, содержащиеся в докладе рабочей группы Комиссии международного права «Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права» (§ 56 настоящего Постановления)).

139. Европейский Суд подчеркивает, что в его задачи не входит высказывать мнение по поводу законности актов Совета Безопасности ООН. Однако в тех случаях, когда государство ссылается на необходимость применить какую-либо

резолюцию Совета Безопасности для оправдания ограничения прав, гарантированных Конвенцией, Европейскому Суду следует рассмотреть формулировки и сферу действия этой резолюции для того, чтобы эффективно и логически последовательно обеспечить ее соответствие Конвенции (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», § 76). В связи с этим Европейский Суд должен принимать во внимание еще и цели, для достижения которых была создана ООН. Наряду с задачей поддержания международного мира и безопасности, закрепленной в пункте 1 статьи 1 ее Устава, ООН, как сказано в пункте 3 этой статьи, была создана для «поощрения и развития уважения к правам человека и основным свободам...». Пункт 2 статьи 24 Устава ООН требует от Совета Безопасности при исполнении обязанностей, вытекающих из его главной ответственности за поддержание международного мира и безопасности, действовать «в соответствии с Целями и Принципами Объединенных Наций» (*ibid.*, § 102).

140. Следовательно, необходимо исходить из того, что в намерения Совета Безопасности не входит возлагать на государства-членов обязанность нарушать основные принципы международного права в области защиты прав человека (*ibid.*). Поэтому, если формулировки резолюции Совета Безопасности ООН являются двусмысленными, Европейский Суд должен выбрать толкование, наиболее полно соответствующее требованиям Конвенции и позволяющее избежать противоречий между разного рода обязательствами. С учетом важной роли ООН в поощрении и развитии уважения к правам человека нужно полагать, что, если бы Совет Безопасности хотел, чтобы государства приняли конкретные меры, противоречащие их обязательствам по международному праву в области защиты прав человека, он использовал бы четкие и недвусмысленные формулировки (*ibid.*). Следовательно, если резолюция Совета Безопасности не содержит четких или недвусмысленных формулировок, исключающих или ограничивающих уважение к правам человека в контексте осуществления санкций в отношении физических или юридических лиц на внутригосударственном уровне, Европейский Суд всегда должен исходить из предположения о том, что эти меры соответствуют требованиям Конвенции. Иными словами, в таких случаях он в духе упорядочивания различных систем в принципе сделает вывод об отсутствии коллизии обязательств, в связи с которой можно было бы применить принцип приоритета, предусмотренный статьей 103 Устава ООН.

141. Власти Швейцарии вместе с властями Франции и Соединенного Королевства, вступившими в производство по настоящему делу в качестве третьих сторон, утверждали, что у вла-

стей Швейцарии не было свободы выбора при выполнении резолюций Совета Безопасности, о которых идет речь в настоящем деле. Как отмечает Европейский Суд, в упомянутом выше деле «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» он установил, что Резолюция, по поводу которой возник спор в том деле (Резолюция Совета Безопасности 1546 (2004)), разрешала Соединенному Королевству принять меры, способствующие поддержанию безопасности и стабильности в Ираке, но ни Резолюция 1546 (2004), ни какая-либо иная последующая резолюция Совета Безопасности ООН ни прямо, ни косвенно не требовали от Соединенного Королевства на неопределенный срок без предъявления обвинения заключать под стражу человека, который, по мнению властей этой страны, представляет угрозу для безопасности Ирака (*ibid.*, § 109). Вскоре после этого в деле «Нада против Швейцарии» (упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 172) Европейский Суд, напротив, пришел к выводу, что Резолюция 1390 (2002) прямо требует от государств не допускать въезда на свою территорию или транзита через нее лиц, попавших в список ООН. По мнению Европейского Суда, презумпция, согласно которой «в намерения Совета Безопасности не входит возлагать на государства-членов обязанности, нарушающие основные принципы международного права в области защиты прав человека» (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», § 102), была, таким образом, опровергнута в деле «Нада против Швейцарии» ввиду четкой и недвусмысленной формулировки соответствующей резолюции, предусматривающей обязательство принять меры, которые могут привести к нарушению прав человека. Однако Европейский Суд также отметил, что «при выполнении обязательных резолюций Совета Безопасности ООН у властей Швейцарии было определенное усмотрение, хотя и ограниченное, но, тем не менее, реальное» (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 180). Исходя из этого вывода он счел, что у государства-ответчика нет оснований ограничиваться ссылкой на обязательный характер резолюций Совета Безопасности ООН, принятых на основании главы VII Устава ООН. Государству-ответчику следовало убедить Европейский Суд в том, что оно приняло или хотя бы попыталось принять все возможные меры, чтобы адаптировать режим санкций к особенностям положения заявителя. Европейский Суд отметил, что из-за этого вывода отпала необходимость решать вопрос о том, какие обязательства имеют большую силу, обязательства государств – участников Конвенции в соответствии с Конвенцией или

обязательства, вытекающие из Устава ООН (*ibid.*, §§ 196–197).

142. В настоящем деле Европейский Суд отмечает, что пункт 23 Резолюции 1483 (2003) возлагает на государства обязанность «безотлагательно заморозить» финансовые активы и экономические ресурсы прежнего Правительства Ирака или определенных физических или юридических лиц, которые, как предполагается, с ним связаны, если только эти активы и ресурсы не являются объектом ранее вынесенного судебного, административного или арбитражного постановления или решения, и незамедлительно обеспечить их перевод в Фонд развития Ирака. Относительно того, к каким конкретно физическим и юридическим лицам должны применяться эти меры, Европейский Суд отмечает, что, за исключением Саддама Хусейна, в упомянутом выше пункте 23 не указано конкретно никакого другого лица. Тем не менее Резолюция 1518 (2003) возложила задачу по идентификации попадающих под санкции лиц и включения их в соответствующие списки на специально созданный Комитет по санкциям.

143. Однако Европейский Суд подчеркивает, что настоящее дело существенно отличается от упоминавшихся выше дел «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» и «Нада против Швейцарии» (а также от дела «Аль-Скейни и другие против Соединенного Королевства» (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Скейни и другие против Соединенного Королевства» (*Al-Skeini and Others v. United Kingdom*), жалоба № 55721/07, *ECHR* 2011), поскольку оно не касается ни сути материальных прав, затронутых обжалуемыми по делу мерами, ни вопроса о соответствии этих мер требованиям Конвенции. Задача Европейского Суда в данном случае сводится к рассмотрению вопроса о том, пользовались заявители гарантиями, предусмотренными пунктом 1 статьи 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте, или нет, другими словами, имела ли у них возможность добиться адекватного судебного контроля (см. § 99 настоящего Постановления, см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Фонд “Матери Сребреницы” и другие против Нидерландов», § 137). В действительности ничто ни в пункте 23, ни в других пунктах Резолюции 1483 (2003) и Резолюции 1518 (2003) (если их понимать в соответствии с обычным значением использованных в них формулировок), прямо не запрещает судам Швейцарии проверять законность и обоснованность мер, принятых на внутригосударственном уровне согласно первой из этих резолюций, с точки зрения требований защиты прав человека (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 212). Кроме того, Европейский Суд не усматривает иных

юридических факторов, которые могли бы сделать столь ограничительное толкование легитимным и указывать тем самым на существование каких-либо препятствий для проведения такой проверки.

144. В деле «Нада против Швейцарии» Европейский Суд придал особое значение тому факту, что подпункт «b» пункта 2 Резолюции 1390 (2002), касающейся Усамы бен Ладена, «Аль-Каиды» и «Движения Талибан», требует от государств не допускать соответствующих лиц на свою территорию, однако данный запрет «не применяется, когда въезд или транзит необходим для осуществления судебного процесса». Кроме того, Европейский Суд отметил, что пункт 8 Резолюции 1390 (2002) призывает все государства «предпринять немедленные шаги по обеспечению выполнения и укреплению с помощью законодательных актов или административных мер, когда это необходимо, мер, введенных на основании национальных законов или нормативных положений против своих граждан и других лиц или организаций, действующих на их территории». Слова «необходимы» и «когда это необходимо» также дают властям страны некоторую гибкость при определении способа выполнения указанной Резолюции (*ibid.*, §§ 177–178).

145. Далее Европейский Суд отмечает, что включение физических и юридических лиц в санкционные списки, ведущиеся по решению Совета Безопасности, приводит к практическим последствиям, которые могут чрезвычайно серьезно отразиться на конвенционных правах этих лиц. Указанные списки ведутся органами, чья роль ограничивается применением политических решений Совета Безопасности в конкретных случаях, однако они, тем не менее, отражают варианты развития событий, которые могут настолько сильно повлиять на попавших под санкции лиц, что их осуществление невозможно без обеспечения права на надлежащий контроль, который тем более необходим ввиду того, что эти списки обычно составляются в ситуации международных кризисов и на основании сведений, полученных из источников, не способствующих, как правило, соблюдению гарантий, которые требуются в контексте данных мер. В связи с этим Европейский Суд подчеркивает, что объект и цель Конвенции, международного договора по правам человека, защищающего людей на объективной основе (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нойлингер и Шурук против Швейцарии», § 145), требуют толковать и применять ее положения таким образом, чтобы ее требования были реально действующими и практически осуществимыми (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Артико против Италии», § 33). Далее Европейский Суд отмечает, что, поскольку Конвенция является конституционным инструментом обеспечения европейского правопорядка (см. Постановление Европейского

Суда по делу «Лоизиду против Турции» (Loizidou v. Turkey) (предварительные возражения) от 23 марта 1995 г., § 75, Series A, № 310, а также упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Скейни и другие против Соединенного Королевства», § 141), от государств-участников требуется в этом контексте обеспечивать контроль за соблюдением Конвенции по меньшей мере на таком уровне, на котором сохраняются основы этого правопорядка. Одним из основных элементов европейского правопорядка является принцип верховенства права, а произвол представляет собой отрицание этого принципа. Даже в контексте толкования и применения внутрисударственного законодательства, когда Европейский Суд наделяет власти очень широкими пределами усмотрения, он всегда прямо или косвенно это делает, если только действует запрет на произвол (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гарсия Руис против Испании» (García Ruiz v. Spain), жалоба № 30544/96, §§ 28–29, ECHR 1999-I, а также Постановление Европейского Суда по делу «Шторк против Германии» (Storck v. Germany), жалоба № 61603/00, § 98, ECHR 2005-V).

146. Включение в список лиц, в отношении которых избраны обжалуемые по делу меры, как на уровне ООН, так и на уровне отдельных стран в процессе выполнения резолюции Совета Безопасности просто не может происходить по-другому. В результате ввиду того, насколько серьезно влияет включение в санкционные списки на конвенционные права этих лиц, когда в такой Резолюции, как та, о которой идет речь в настоящем деле (имеется в виду Резолюция 1483 (2003)), не содержится четких или недвусмысленных формулировок, исключающих возможность судебного контроля за законностью и обоснованностью мер по ее выполнению, ее во всех случаях нужно понимать как разрешающую судам государства-ответчика осуществлять достаточный контроль во избежание всяческого произвола. Ограничивая этот контроль произволом, Европейский Суд принимает во внимание характер и цель мер, предусмотренных указанной резолюцией, чтобы достичь справедливого равновесия между необходимостью обеспечить соблюдение прав человека и требованиями защиты международного мира и безопасности.

147. В таких случаях, если возникает спор по поводу решения включения лица в список или отказа в исключении из него, у внутрисударственных судов должна быть возможность, при необходимости в зависимости от обстоятельств, получать в порядке, на должном уровне обеспечивающем соблюдение конфиденциальности, достаточно точные сведения, чтобы осуществлять необходимый контроль в связи с любыми обоснованными и аргументированными утверждениями

занесенных в списки лиц о том, что включение их в эти списки было произвольным. Следовательно, отсутствие возможности ознакомиться с этими сведениями может являться весомым указанием на произвольность обжалуемой меры, особенно если подобная ситуация сохраняется в течение длительного времени, продолжая препятствовать судебному контролю. Соответственно, любое государство-участник, власти которого придают решению о включении физического или юридического лица в санкционный список юридическую силу, если они предварительно не обеспечили или оказались не в состоянии обеспечить, что это решение не является произвольным, может быть привлечено к ответственности по статье 6 Конвенции.

148. Суд Европейского союза тоже пришел к выводу, что «принципы, регулирующие международный правопорядок в рамках [Устава] ООН, не предполагают невозможности проверки внутренней законности обжалуемого регламента в судебном порядке с точки зрения основных свобод из-за того, что эта мера направлена на выполнение резолюции Совета Безопасности, принятой на основании главы VII Устава ООН» (см. § 299 Решения Суда Европейского союза по упоминавшемуся выше делу Кади I в § 62 настоящего Постановления). Как Европейский Суд уже отмечал, от Совета Безопасности требуется выполнять свои задачи при полном уважении и поощрении прав человека (см. § 140 настоящего Постановления). В целом Европейский Суд полагает, что пункт 23 Резолюции 1483 (2003) нельзя понимать таким образом, чтобы он не предоставлял возможности осуществлять судебный контроль за законностью и обоснованностью мер по ее выполнению.

149. В этих обстоятельствах и в той мере, в какой речь идет о пункте 1 статьи 6 Конвенции, Европейский Суд приходит к выводу, что в настоящем деле власти Швейцарии не столкнулись с реальной коллизией обязательств, в связи с которой можно было бы применить принцип приоритета, закрепленный в статье 103 Устава ООН. В силу этого вывода отсутствует необходимость Европейскому Суду выносить решение по вопросу о том, какие обязательства имеют большую силу, обязательства государств – участников Конвенции в соответствии с Конвенцией или обязательства, вытекающие из Устава ООН (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 197). Аналогичным образом данный вывод Европейского Суда делает бесполезным рассмотрение вопроса о том, нужно ли согласиться с заявителями и применить в деле критерий эквивалентной защиты (см. § 102 настоящего Постановления). Следовательно, у государства-ответчика нет оснований ограничиваться ссылкой на обязательный характер резолюций Совета Безопасности, ему следовало убедить Европейский

Суд в том, что оно приняло или хотя бы попыталось принять все возможные меры, чтобы адаптировать режим санкций к особенностям положения заявителей, как минимум обеспечив им надлежащую защиту от произвола (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 196).

(iii) Объем обязательств властей Швейцарии в настоящем деле

150. Обращаясь к конкретным обязательствам, которые возлагает Конвенция на власти Швейцарии в настоящем деле, Европейский Суд допускает, что Федеральный суд Швейцарии не мог вынести решения по существу мер, которые привели к включению заявителей в список, и по вопросу об их целесообразности. По существу санкций, то есть по поводу замораживания активов и имущества высокопоставленных должностных лиц прежнего иракского режима, предусмотренного пунктом 23 Резолюции 1483 (2003), Европейский Суд приходит к выводу, что выбор не выходил за рамки выдающейся роли Совета Безопасности, который, в конечном счете, и принимает политические решения в этой области. Однако прежде, чем осуществлять указанные выше меры, власти Швейцарии были обязаны убедиться в том, что решение о включении заявителей в список не являлось произволом. В решениях от 23 января 2008 г. Федеральный суд просто ограничился проверкой того, действительно ли заявители были включены в список Комитета по санкциям, и действительно ли они являлись владельцами спорного имущества, тем не менее этого оказалось недостаточно для установления того факта, что заявители не были включены в список произвольно.

151. Заявителям, напротив, необходимо было обеспечить как минимум реальную возможность представить в суд соответствующие доказательства для их рассмотрения по существу с целью доказать, что их включение в обжалуемые списки являлось произволом. Вместе с тем этого сделано не было. Ситуация не меняется из-за того, что заявители по настоящему делу, в отличие от заявителя по делу «Нада против Швейцарии» (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 187), не представили ни в Федеральный суд Швейцарии, ни в Европейский Суд каких-либо конкретных доводов, из которых следовало бы, что их не следовало включать в список Комитета по санкциям, поскольку власти Швейцарии не сослались на эти упущения с их стороны, отказавшись рассматривать их жалобы. Таким образом, оказалась затронута самая суть права заявителей на доступ к правосудию.

152. Далее Европейский Суд хотел бы отметить, что заявители подверглись и продолжают подвергаться серьезным ограничениям. Решение о конфискации их имущества было принято 16 ноября 2006 г. Таким образом, несмотря на то, что это решение еще не исполнено, они уже длительное время лишены возможности пользоваться своим имуществом. В течение многих лет у них не было ни малейшей возможности оспорить конфискацию имущества, что едва ли допустимо в демократическом обществе (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 186, по поводу основополагающего характера права на доступ к правосудию см. также решения Суда Европейского союза и внутригосударственных судов, упомянутые в §§ 59–65 и 70–77 настоящего Постановления).

153. Европейский Суд отмечает, что система санкций ООН, в частности, процедура внесения физических и юридических лиц в санкционные списки и порядок рассмотрения просьб об их исключении из них, вызвала очень серьезную, неоднократную и последовательную критику Специальных докладчиков ООН (см. §§ 52–55 настоящего Постановления), которая нашла отклик и за рамками этой организации, в частности, у Парламентской Ассамблеи Совета Европы (см. Резолюцию Парламентской Ассамблеи Совета Европы 1597 (2008) в § 58 настоящего Постановления). Кроме того, с такой критикой выступали многие суды, в частности, Суд Европейского союза, Верховный суд Соединенного Королевства и Федеральный суд Канады (см. §§ 59–65 и 70–77 настоящего Постановления). Власти Швейцарии сами признали, что механизм, применяющийся в настоящем деле, даже в улучшенном виде (после принятия Резолюции 1730 (2006)), который предоставляет заявителям возможность обращаться в «контактный центр» с просьбами об исключении из списков Совета Безопасности, не обеспечивает удовлетворительной защиты (см. § 114 настоящего Постановления). Следовательно, использование этих процедур не может ни заменить надлежащий судебный контроль на уровне властей государства-ответчика, ни даже частично компенсировать отсутствие данного контроля.

154. Кроме того, Европейский Суд отмечает, что власти Швейцарии приняли некоторые меры практического характера для того, чтобы улучшить положение заявителей, продемонстрировав тем самым, что Резолюцию 1483 (2003) можно применять с определенной степенью гибкости (см. §§ 31–32 и 34 настоящего Постановления). Однако этих мер оказалось недостаточно с учетом упомянутых выше обязательств властей Швейцарии в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции.

155. Принимая во внимание вышеизложенное, Европейский Суд приходит к выводу, что по делу было допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции.

III. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

156. Статья 41 гласит:

«Если Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне».

157. Как и при рассмотрении дела в Палате Европейского Суда, заявители просили Большую Палату прийти к выводу, что вопрос о применении в деле справедливой компенсации не готов к решению и что его рассмотрение следует отложить согласно правилу 75 Регламента Суда на тот случай, если позднее власти Швейцарии исполнят решения о конфискации их имущества.

158. Власти Швейцарии полагали, что единственный спорный вопрос в настоящем деле заключается в том, был ли заявителям обеспечен доступ к правосудию для целей применения пункта 1 статьи 6 Конвенции. Они утверждали, что, если Европейский Суд установит несоблюдение данной гарантии, этот вывод не повлияет на правомерность требований заявителей, касающихся замороженного имущества.

159. Европейский Суд разделяет мнение властей Швейцарии и не усматривает в деле наличия причинно-следственной связи между выводом о нарушении пункта 1 статьи 6 Конвенции и утверждением о причинении материального ущерба, поскольку в данный момент существование такого ущерба остается чисто гипотетическим. Далее Европейский Суд отмечает, что заявители не требовали ни выплаты компенсации морального вреда, ни возмещения судебных расходов и издержек.

160. При таких обстоятельствах Европейский Суд считает, что откладывать рассмотрение вопроса о присуждении справедливой компенсации нецелесообразно, и отклоняет соответствующее требование заявителей. Европейский Суд приходит к выводу, что заявителям не должно быть присуждено каких-либо сумм в соответствии со статьей 41 Конвенции.

На основании изложенного Большая Палата Суда:

1) отклонила единогласно предварительные возражения властей Швейцарии о том, что жалоба заявителей несовместима *ratione personae* и *ratione materiae* с положениями Конвенции;

2) постановила 15 голосами «за» при двух – «против», что по делу было допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции;

3) *отклонила* единогласно требования заявителей о присуждении справедливой компенсации.

Совершено на английском и французском языках, оглашено на публичном слушании дела во Дворце прав человека в г. Страсбурге 21 июня 2016 г.

Йохан КАЛЛЕВАРТ
Заместитель
Секретаря
Большой
Палаты Суда

Мирьяна ЛАЗАРОВА
ТРАЙКОВСКАЯ
Председатель
Большой
Палаты Суда

В соответствии с пунктом 2 статьи 45 Конвенции и пунктом 2 правила 74 Регламента Суда к настоящему Постановлению прилагаются следующие отдельные мнения судей:

(а) совпадающее мнение судьи Пауло Пинто де Альбукерке, к которому присоединились судьи Ханлар Гаджиев, Алеша Пейхал и Дмитрий Дедов;

(b) совпадающее мнение судьи Линос-Александра Сисилианоса;

(с) совпадающее мнение судьи Хелен Келлер;

(d) совпадающее мнение судьи Эгидиуса Куриса;

(е) частично особое мнение судьи Инеты Зиемеле;

(f) особое мнение судьи Ангелики Нюссбергер.

СОВПАДАЮЩЕЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ПАУЛО ПИНТО ДЕ АЛЬБУКЕРКЕ, К КОТОРОМУ ПРИСОЕДИНИЛИСЬ СУДЬИ ХАНЛАР ГАДЖИЕВ, АЛЕША ПЕЙХАЛ И ДМИТРИЙ ДЕДОВ

I. ВВЕДЕНИЕ (§ 1)

1. Я присоединяюсь к большинству судей, которые пришли к выводу о нарушении статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция). Тем не менее я не разделяю значительную часть доводов, которые лежат в основе данного вывода. В отличие от большинства судей, которые видят в Резолюции 1483 (2003) Совета Безопасности Организации Объединенных Наций (далее – Совет Безопасности)¹ существенно больше, чем она предусматривала, и даже чем она позволяла, я полагаю неизбежным возникновение правового конфликта между обязательством государства-ответчика имплементировать Резолюцию 1483 и обязательством гарантировать право на доступ к суду, предусмотренным Конвенцией. Для того, чтобы разрешить данный правовой конфликт, в первой части своего особого мнения

¹ Резолюция 1483 (2003) Совета Безопасности об отношениях между Ираком и Кувейтом, принятая 22 мая 2003 г., S/RES/1483(2003) (далее в тексте особого мнения упоминается как Резолюция 1483 (примеч. редактора)).

я рассматриваю причины конфликта, анализируя, с одной стороны, соответствующие правовые основы Организации Объединенных Наций, а именно статью 103 Устава Организации Объединенных Наций (далее – Устав) и Резолюцию 1483, и, с другой стороны, право на доступ к суду в международном гуманитарном и уголовном праве, в международном праве в области прав человека и в европейском праве в области прав человека. Вторая часть моего особого мнения посвящена разрешению нормативного конфликта между обязательствами, проистекающими из резолюций Совета Безопасности и обязательствами, следующими из международных договоров в области прав человека, а более конкретно между обязательствами, проистекающими, с одной стороны, из Резолюции 1483 и, с другой стороны, из статьи 6 Конвенции. После изучения двух радикально противоположных позиций о верховенстве первых обязательств над вторыми и наоборот, а также третьего решения об уклонении от конфликта я высказываю свои замечания в отношении решения, принятого в настоящем Постановлении. Наконец, с учетом данной критики я предлагаю иное решение рассматриваемого конфликта, основанное на конституционном характере Конвенции. Чтобы отнестись к Конвенции серьезно, необходимо применить сравнительную аналитическую методологию из дела «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”»² к обязательствам, следующим из Устава. Исходя из этой методологии я прихожу к выводу, что в настоящем деле действительно было допущено нарушение положений статьи 6 Конвенции.

ЧАСТЬ I. ПРИЧИНЫ ПРАВОВОГО КОНФЛИКТА (§§ 2–37)

II. ПРАВОВАЯ БАЗА ООН (§§ 2–27)

A. ТОЛКОВАНИЕ СТАТЬИ 103 УСТАВА ООН (§§ 2–8)

(i) Правовая основа правила (§ 2)

2. Статья 103 Устава не является основным правилом, устанавливающим иерархию, а является вторичным правилом, касающимся способов разрешения правовых конфликтов между обязательствами, проистекающими из Устава, и обязательствами, следующими из других международных договоров³. Настоящий конфликт был разрешен

² Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания “Босфорские авиалинии” против Ирландии» (Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland), жалоба № 45036/98, ECHR 2005-VI (далее – дело «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”» (примеч. редактора)).

³ Роль Европейского Суда очевидным образом заключается в толковании статьи 103 Устава и резолюции, применимой

путем применения правила верховенства, которое отдает приоритет обязательствам, проистекающим из Устава, над обязательствами, предусмотренными иными международными соглашениями, в целях обеспечения эффективности и целостности правовой системы Организации Объединенных Наций. Как и статья 30 Венской конвенции о праве международных договоров (далее – Венская конвенция), статья 46 Международного пакта о гражданских и политических правах (далее – МПГПП), статья 131 Устава Организации американских государств 1948 года (далее – Устав ОАГ) и седьмой принцип Декларации о принципах международного права, касающиеся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций¹, правило конфликта не определяет отмену *de jure* или даже приостановление действия *de facto* международного договора или соглашения в конфликте. Обязательство, которое преобладает, только отменяет обязательство в конфликте, юридическая сила которого остается неизменной. Более того, несоблюдение обязательства в конфликте не влечет за собой ответственности до тех пор, пока сохраняется нормативный конфликт².

(ii) Сфера действия правила (§§ 3–4)

3. Сфера действия этого правила распространяется, с одной стороны, на все обязательства, следующие из положений Устава, и на обязательные решения органов Организации Объединенных Наций, такие как резолюции Совета Безопасности, принятые в соответствии с главой VII Устава³, и, с другой стороны, на все обязательства, проис-

текающие из других существующих или будущих двусторонних или многосторонних договоров или соглашений, включая договоры или соглашения с государствами, не являющимися членами Организации Объединенных Наций⁴, а также обязательства, вытекающие из международного обычного права⁵. Обязательства, связанные с исполнением учредительных договоров международных или региональных организаций, конечно, также охватываются статьей 103 Устава, даже если эти организации не являются участниками Устава. Тем более, правило также распространяется на юридические или договорные обязательства, принятые государством в отношении отдельного лица или организации⁶. Иными словами, резолюции Совета Безопасности могут создавать обязательства для любого государства, международной или региональной организации, частного субъекта права или отдельного лица, которые в конкретных ситуациях имеют приоритет над всеми другими предшествующими или будущими правами или обязанностями конвенционного, обычного, законодательного или договорного характера.

4. Таким образом, сфера действия правила распространяется также на конфликт между обязательствами, проистекающими из Устава, и конституционными обязательствами, то есть обязательствами, вытекающими из конституционного порядка государства. В международном правопорядке государство не может ссылаться на свое внутреннее законодательство, включая Конституцию, для того, чтобы уклониться от исполнения своих обязательств в рамках существующего международного права, в частности, тех, которые налагаются Уставом⁷. Государства не могут использовать

в настоящем деле, для изучения того, являются ли данные инструменты убедительной основой для решения вопросов, которые поставлены перед Европейским Судом (см., *mutatis mutandis*, Решение Большой Палаты Европейского Суда по делу «Берами и Берами против Франции и Сарамати против Франции, Германии и Норвегии» (*Behrami and Behrami v. France and Saramat v. France, Germany and Norway*) от 2 мая 2007, жалобы №№ 71412/01 и 78166/01, § 122 (далее – дело Берами) (*примеч. редактора*)).

¹ A/RES/25/2625, 24 октября 1970 г.

² Статья 59 проекта статей об ответственности государства за международно-противоправные деяния с комментариями к ним Комиссии международного права (далее – КМП), Ежегодник Комиссии международного права, 2001 г., том II (2).

³ Постановление Международного суда ООН по делу «О военной и военизированной деятельности в Никарагуа и против Никарагуа (Никарагуа против Соединенных Штатов Америки)» (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*), юрисдикция и приемлемость, Ежегодник Международного Суда ООН, 1984 год, с. 392, § 107, а также доклад Исследовательской группы Комиссии международного права КМП «Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права» от 13 апреля 2006 г., A/CN.4/L.682 (далее – доклад о фрагментации), §§ 331–332.

⁴ Таким образом, остается открытым вопрос об ответственности по отношению к государствам-нечленам в случае применения статьи 103 Устава (КМП, доклад о фрагментации), § 343.

⁵ КМП, упоминавшийся выше доклад о фрагментации, § 345.

⁶ *Ibid.*, § 355. Совет Безопасности часто призывает все государства, в том числе не являющиеся членами Организации Объединенных Наций, «действовать в строгом соответствии с положениями настоящей резолюции, несмотря на какие бы то ни было договоры или лицензии, заключенные или предоставленные до принятия настоящей резолюции» (см., например, Резолюции 661 (1990), 748 (1992), 757 (1992), 917 (1994), 1267 (1999), 1306 (2000)). Эта практика была принята Европейским союзом (см., например, статью 8 Регламента Совета (ЕС) от 30 мая 1994 г. № 1263/94).

⁷ Консультативное заключение Постоянной палаты международного правосудия «Об обращении с гражданами Польши и другими лицами польского происхождения или владеющими польским языком как родным на территории Данцига» (*Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in Danzig Territory*) от 4 февраля 1923 г., серия A/B, № 44, с. 24, а также Консультативное заключение Международного суда ООН по делу «О применении обязательства о передаче в арбитраж в соответствии с разделом 21 Соглашения о Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций от 26 июня 1947 г.» (*Applicability of the*

конституционные обязательства для того, чтобы уклониться от исполнения международных обязательств. Преобладание международных обязательств по отношению к национальному праву, включая конституционное право, было дополнительно подтверждено в рамках международного права в области прав человека в силу характера прав человека, которые не относятся исключительно к сфере компетенции национальных судов государства (пункт 7 статьи 2 Устава), а также в силу того факта, что международные договоры о правах человека связывают не только государства, ратифицировавшие договор, но и обеспечивают права и свободы гражданам в пределах юрисдикции этих государств (см., например, статью 1 Конвенции).

(iii) Внутренние и внешние пределы применения правила (§§ 5–6)

5. Существуют внутренние и внешние пределы применения правила, закрепленного в статье 103 Устава. Прежде всего она предполагает действительность применяемых обязательств. В случае деяния *ultra vires*^{1, 2} или деяний, противоречащих целям Устава, сама его статья 103 не применяется. В данном случае речь идет не столько об исключении из правила, сколько о неотъемлемом условии применения правила. Так, например, резолюции Совета Безопасности, которые грубо нарушают цели и принципы Организации Объединенных Наций (пункт 2 статьи 24 Устава), не пользуются преимуществом правила верховенства. Следовательно, прежде, чем применять правило, следующее из статьи 103 Устава, необходимо проверить внутреннюю обоснованность резолюций.

6. Внешним пределом применения правила, предусмотренного в статье 103 Устава, являются императивные нормы международного права (*jus cogens*)³, список которых наиболее авторитетным образом сформулирован Международным судом ООН в деле «Барселона трэкшн» (Barcelona Traction)⁴. Например, резолюции Совета Без-

опасности, которые нарушают *jus cogens*, сами по себе являются недействительными и поэтому не подразумевают применение статьи 103 Устава⁵. Таким образом, перед применением статьи 103 Устава должна быть рассмотрена внешняя обоснованность резолюции Совета Безопасности.

(iv) Конституционное закрепление Устава ООН? (§§ 7–8)

7. Поскольку человек является центром международного права, права человека сегодня являются главным фактором легитимации международного права. Как новый универсальный язык эсперанто, язык международного права в области прав человека сосредоточен на человеке, а не на государстве. Ответственность за защиту прав человека является основной ролью суверенитета⁶. Отношения между государством и его собственными гражданами более не рассматриваются, как в прошлом, как чисто национальные вопросы. Революция Коперника, согласно которой международное право, связанное с рождением двух двойных пактов о правах человека и их региональных эквивалентов, создала в международном праве новый язык с конституционными акцентами, обладающий собственной противоречащей фактам силой⁷. Знаменательные изменения в праве международных и региональных организаций, особенно Европейского сообщества (ЕС), способствовали процессу придания конституционного значения международному праву. Итоги Всемирного саммита 2005 года привели к тому, что этот процесс достиг точки невозврата, поскольку данный вопрос приобрел статус *locus classicus*⁸ в международном праве⁹.

8. Хотя конституционность постепенно отсоединилась от государства, время для глобального конституционализма еще не наступило. Устав еще

на формулировку *erga omnes*, приведенные примеры, несомненно, относятся к *jus cogens*.

⁵ КМП упоминавшийся выше доклад о фрагментации, § 346.

⁶ См. мое особое мнение в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Саргсян против Азербайджана» (Sargsyan v. Azerbaijan), жалоба № 40167/06, ECHR 2015 (см.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2015. № 9 (примеч. редактора)).

⁷ Уже в 1932 году Кельзен утверждал, что вопросы, традиционно связанные с конституционным правом, такие как обязанности государств по отношению к своим гражданам, могут рассматриваться международным правом, и, следовательно, развитие международной защиты прав человека и основных свобод особенно укрепляет единство верховенства права (François Rigaux. Hans Kelsen on International Law // EJIL 9 (1998), p. 333).

⁸ *Locus classicus* (лат.) – классическое место (примеч. переводчика).

⁹ Резолюция 60/01 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 16 сентября 2005 г., которая приняла данный документ (A/RES/60/1).

Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947), Сборник решений Международного Суда ООН за 1988 год, с. 12, § 57. Статья 27 Венской конвенции подтверждает установившуюся норму международного обычного права, подтвержденную статьей 3 проекта статей КМП об ответственности государства.

¹ *Ultra vires* (лат.) – за пределами полномочий (примеч. переводчика).

² КМП, упоминавшийся выше доклад о фрагментации, § 331.

³ Поскольку Устав был принят до вступления в силу статьи 53 Венской конвенции, отношения между Уставом и *jus cogens* регулируются международным обычным правом.

⁴ Постановление Международного суда ООН по делу «Барселона трэкшн, компания «Лайт энд Пауэр Лимитед» (Бельгия против Испании)» (Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)), (Вторая фаза), Ежегодник Международного суда ООН, 1970 год, с. 3, § 34. Несмотря

не выполняет двойную функцию конституции, то есть функцию основного, а не вторичного источника права, с одной стороны, и, с другой стороны, основного ограничения для осуществления функций публичной власти и применения силы. В этом контексте решающим фактором не является ни принцип специализации международных организаций, ни отсутствие территории и постоянного населения. Существуют две причины, объясняющие «черную дыру» в области конституционного регулирования в рамках ООН. С одной стороны, Международный суд ООН еще не принял решение по делу Марбери (Marbury), устанавливающее эффективный конституционный контроль за органами и агентами Организации Объединенных Наций и, в частности, его самым важным политическим и законодательным органом, Советом Безопасности¹. С другой стороны, рекомендации Комитета по правам человека на основе Первого факультативного протокола к МПГПП не предусматривают обязательную судебную систему защиты прав человека, как бы того потребовали гарантии эффективного ограничения публичной власти и применения силы. Достижения международного сотрудничества путем поощрения и развития уважения к правам человека и основным свободам для всех лиц (пункт 3 статьи 1 Устава и пункт 4 Преамбулы МПГПП) недостаточно для того, чтобы восполнить отсутствие в Уставе особых обязательств в области прав человека. До тех пор, пока не появится Всемирный суд по правам человека, который будет иметь обязательную юрисдикцию как для органов и агентов Организации Объединенных Наций, так и для их членов, или же пока Международный суд не будет иметь обязательной юрисдикции в отношении этих вопросов, Организация Объединенных Наций не будет иметь конституционного характера. В текущей ситуации основной, а не вторичный источник права может возникнуть в рамках Организации Объединенных Наций, но пока еще не существует настоящей глобальной конституции в отсутствие правомочных и основанных на правах человека ограничений осуществления публичной власти и применения силы. Следовательно, Устав еще не приобрел

характера конституции международного сообщества, поэтому нет никаких иерархических отношений между обязательствами согласно Уставу и положениями других международных договоров и соглашений и, в частности, договоров в области прав человека.

В. ТОЛКОВАНИЕ РЕЗОЛЮЦИИ 1483 (2003) (§§ 9–24)

(i) Буквальное толкование (§§ 9–12)

9. Большинство судей заявляют, что обычное значение терминов, используемых в Резолюциях 1483 (2003) и 1518 (2003)², прямо не запрещает судебный пересмотр мер, принятых на национальном уровне, на основе первой из указанных резолюций³. Исходя из правил толкования резолюций Совета Безопасности, я не разделяю эту точку зрения⁴.

10. В Резолюции 1483 были установлены два вида мер конфискации. Первая была предусмотрена в пункте 23(а) и представляла собой конфискацию *in rem*⁵, применимую ко всем фондам или другим финансовым активам либо экономическим ресурсам предыдущего Правительства Ирака или органов, предприятий или государственных учреждений, которые покинули Ирак. Вторая мера, определенная в пункте 23(б), представляет собой

² Резолюция 1518 (2003) Совета Безопасности от 24 ноября 2003 г., S/RES/1518(2003).

³ См. § 143 настоящего Постановления.

⁴ Международная судебная практика и доктрина подтвердили определенные правила толкования резолюций Совета Безопасности, которые в большинстве своем основаны, *mutatis mutandis*, на применении правил толкования Венской конвенции (см. упоминавшееся выше Консультативное заключение «О юридических последствиях для государств», § 114, Постановление по просьбе об указании временных мер Международного суда ООН по делу «О вопросах толкования и применения Монреальской конвенции 1971 года, связанных с воздушным инцидентом Локерби» (Ливийская Арабская Джамахирия против Соединенных Штатов Америки)) (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)) от 14 апреля 1992 г., Ежегодник Международного суда ООН, 1992 год, с. 114, Решение Апелляционной камеры Международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года (далее – МТБЮ), «Обвинитель против Душко Тадича», Решение по ходатайству защиты относительно промежуточной апелляции по вопросу юрисдикции (Prosecutor v. Dusko Tadić, Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction), IT-94–1, 2 октября 1995 г., §§ 71–137; см. также в доктрине: Michael Wood. The interpretation of Security Council Resolutions // 2 Max Planck Yearbook of United Nations Law 77 (1978); Sufyan Droubi. Resisting United Nations Security Council Resolutions // Routledge research in international law, 2014. P. 7–10.

⁵ *Rem* (лат.) – вещь (примеч. переводчика).

¹ Речь идет о деле «Марбери против Мэдисона» (Marbury v. Madison), 5 U.S. 137 (1803). Что касается концепции Международного суда ООН в отношении собственных полномочий, см. Консультативное заключение Международного суда ООН по делу «О юридических последствиях для государств, вызываемых продолжающимся присутствием Южной Африки в Намибии (Юго-Западная Африка) вопреки Резолюции 276 (1970) Совета Безопасности» (Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)), Ежегодник Международного суда ООН, 1971 год, с. 16, § 89, а также Консультативное заключение Международного суда ООН по делу «О решениях Административного трибунала МОТ, касающихся жалоб в отношении ЮНЕСКО», Ежегодник Международного суда ООН, 1956 год, с. 77, § 85.

конфискацию репрессивного характера, которая основана на объективной ответственности при отсутствии вины, применимой ко всем фондам или другим финансовым активам или экономическим ресурсам, вывезенным из Ирака либо приобретенным Саддамом Хусейном или другими высокопоставленными должностными лицами бывшего иракского режима или их ближайшими родственниками, включая организации, прямо или косвенно находящиеся в собственности либо под контролем таких лиц или лиц, действующих от их имени и по их указанию. Эти лица и организации должны были быть определены Комитетом по санкциям.

11. Комитет по санкциям должен был выявить отдельные лица или организации без каких-либо дискреционных полномочий в соответствии с пунктом 19 Резолюции 1483 («shall» в английской версии). Аналогичным образом все государства-члены должны были конфисковать средства и финансовые активы без каких-либо дискреционных полномочий в соответствии с пунктом 23 Резолюции 1483 («shall» в английской версии, «sont tenus» во французской версии). В обоих случаях, будь то в пункте 23(a) или 23(b) Резолюции 1483, никакие ограничения в отношении суммы конфискованных активов или сроков применения мер конфискации не были предусмотрены. В принципе мера конфискации с последующей передачей права собственности и владением конфискованными средствами и активами была окончательной и необратимой, за исключением внесудебного и не предусмотренного законом средства правовой защиты *ex post facto*¹ в форме «иска», который мог быть адресован представителю Правительства Ирака в отношении уже «переведенных» средств или финансовых активов. Для осуществления контроля этим политическим органом не было установлено никаких критериев. Не было ясно указано, кто именно может подать данное ходатайство: «отдельные лица или неправительственные организации», имущество которых подлежало конфискации, или любое другое физическое или юридическое лицо, действующее от их имени или под их руководством, либо лицо, имеющее законную заинтересованность в отношении переданных средств и финансовых активов.

12. Очевидным образом использование таких терминов, как «безотлагательно» и «незамедлительно», указывает на то, что не было других правовых способов оспаривать конфискацию перед независимым органом, ни *ex ante*², ни *ex post facto*. Любое юридическое средство правовой защиты неизбежно привело бы к «задержке» и препятствовало бы «немедленной» передаче права собствен-

ности и владения³. Слова «судебное, административное или арбитражное постановление об удержании или решение» в отношении средств и финансовых активов относятся к решениям, вынесенным до даты принятия Резолюции 1483, и которые вступили в силу (*res judicata*⁴) до этой даты. Формальный элемент, оправдывающий данную интерпретацию, это безусловно ссылка в пункте 23(a) указанной Резолюции на «дату принятия настоящей резолюции». Таким образом, гарантия, которую составляли судебные, административные или арбитражные постановления в отношении фондов и финансовых активов соответствующих лиц и организаций, обеспечивала *res judicata* окончательным судебным, административным или арбитражным решениям начиная с 22 мая 2003 г. Активы, охватываемые такими *res judicata*, пользовались иммунитетом и не могли быть конфискованы.

(ii) Телеологическое толкование (§ 13)

13. Как Преамбула, так и текст Резолюции 1483 предусматривали неотложную и единообразную реакцию международного сообщества на финансирование экономического восстановления Ирака после войны 1990 года и 13 последовательных лет финансовых и коммерческих санкций⁵. Постконфликтная ситуация в Ираке была настолько тревожной, что считалась угрозой международному миру и безопасности, оправдывая принятие мер, предусмотренных главой VII Устава, и «немедленных» действий со стороны всех государств-членов. В этих условиях эффективность реагирования международного сообщества не должна нарушаться судебным, административным или арбитражным разбирательством в отношении мер конфискации. Подобные процедуры сами по себе несовместимы с необходимой оперативностью процесса конфискации. Кроме того, Совет Безопасности стремился к сплоченному реагированию со стороны

³ Резолюция 1483 (2003) избегает таких терминов, как «необходимо» или «по мере необходимости», которые использовались в Резолюции 1390 (2002).

⁴ *Res judicata* (лат.) – разрешенное дело, то есть ситуация, когда окончательное и обязательное для сторон решение по делу было принято и вступило в силу (примеч. переводчика).

⁵ О телеологической интерпретации резолюций Совета Безопасности см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии» (*Nada v. Switzerland*), жалоба № 10593/08, § 175 (далее – дело Нада), *ECHR* 2012, Постановление Большой Палаты Суда Европейского союза по делу «Ясин Абдулла Кад и Международный фонд «Аль-Баракаат» против Совета Европейского союза и Комиссии Европейских сообществ» (*Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union and Commission of the European Communities*) от 3 сентября 2008 г., объединенные дела №№ C-402/05P и C-415/05P (далее – дело Кад I), §§ 296–297, и упоминавшееся выше Решение Апелляционной камеры МТБЮ по делу Душко Тадича, §§ 72–78.

¹ *Ex post facto* (лат.) – последующее действие (примеч. переводчика).

² *Ex ante* (лат.) – предварительное действие (примеч. переводчика).

международного сообщества с целью избежать множественности и фрагментации подходов, которые могли бы зависеть от особенностей различных национальных процедур для оспаривания мер конфискации. Различные и длительные внутренние процедуры, позволяющие оспорить конфискацию, противоречили бы самой цели рассматриваемой резолюции.

(iii) Контекстуальное толкование (§§ 14–16)

14. Резолюция 1483 была принята в историческом контексте восстановления Ирака и его экономической инфраструктуры после свержения режима Саддама Хусейна¹. В условиях огромной нехватки ресурсов и гуманитарного кризиса Совет Безопасности сделал политический выбор для определения ресурсов, которые должны были быть переданы в Фонд развития Ирака и которые должны были заменить некоторые санкции предыдущего «Комитета 661», который официально прекратил свое существование 22 ноября 2003 г. К этой дате были сняты все запреты на торговлю с Ираком и предоставление ему финансовых или экономических ресурсов, которые были ранее введены Резолюцией 661 (1990) и другими резолюциями. Год спустя эта же угроза привела к принятию Резолюции 1546 (2004) об образовании суверенного Временного правительства Ирака. Реакция международного сообщества основывалась на международном праве и правах человека, на которые Совет Безопасности прямо неоднократно ссылался в Резолюциях 1483 (2003) и 1546 (2004)².

15. В другом контексте борьбы с террористической угрозой со стороны Усамы бен Ладена и «Движения Талибан»³ Резолюция 1452 (2002)⁴ предусматривала отступления от Резолюций 1267 (1999)⁵ и 1390

(2002)⁶ в отношении активов или экономических ресурсов, которые компетентное государство или компетентные государства определили как необходимые для основных расходов, для выплаты разумных профессиональных сборов и возмещения расходов, соответствующих юридическим услугам, или сборов, связанных с хранением или управлением замороженными средствами или другими финансовыми активами или экономическими ресурсами, а также чрезвычайных расходов. Резолюция 1483 не предусматривала аналогичного отступления в соответствии с политикой Совета Безопасности, в которой основное внимание уделялось приобретению ресурсов⁷.

16. В Резолюции 1518 (2003) от 24 ноября 2003 г. Совет Безопасности учреждает Комитет по санкциям («Комитет 1518»), незамедлительно начинающий действовать и включающий всех членов Совета Безопасности и ответственный за идентификацию в соответствии с пунктом 19 Резолюции 1483, лица и организации, упомянутые в пункте 23 этой же резолюции, и за принятие руководящих принципов⁸ и терминов⁹, ранее принятых комитетом, учрежденным в соответствии с пунктом 6 Резолюции 661 (1990). «Руководящие принципы для осуществления пунктов 19 и 23 Резолюции 1483 (2003)» содержат краткие указания на процедуру принятия решений Комитетом по санкциям. «Неофициальный документ о выполнении пункта 23 Резолюции 1483 (2003)», который не имеет «обязательной юридической силы», но который был разработан в рамках Комитета по санкциям и «отражает общее видение» его членов, приводит толкование некоторых терминов, содержащихся в Резолюции 1483.

(iv) Систематическое толкование (§§ 17–24)

17. На Всемирном саммите 2005 года Генеральная Ассамблея ООН призвала Совет Безопасности при содействии Генерального секретаря обеспечить наличие справедливых и ясных процедур для введения и отмены санкций, а также для введения исключений по гуманитарным соображениям¹⁰. Совет Безопасности ответил на призыв в г. Вене двумя различными способами. В большин-

¹ Контекстуальное толкование резолюций Совета Безопасности также было учтено Европейским Судом в упоминавшемся выше деле Нада, § 175, и Апелляционной камерой МТБЮ в упоминавшемся выше деле Душко Тадича, § 93.

² Резолюция 1483 (2003) содержала три ссылки на «международное право» и одну на «права человека», тогда как Резолюция 1546 (2004) содержала две ссылки на «права человека» и одну – на «международное право». Следует отметить, что Резолюция 1390 (2002) о ситуации в Афганистане не содержит ссылок ни на «международное право», ни на «права человека».

³ Решением Верховного Суда Российской Федерации от 14 февраля 2003 г. № ГКПИ 03–116 его деятельность запрещена на территории Российской Федерации (*примеч. редактора*).

⁴ Резолюция Совета Безопасности Организации Объединенных Наций 1452 (2002) об угрозах международному миру и безопасности, создаваемых террористическими актами от 20 декабря 2002 г., S/RES/1452 (2002).

⁵ Резолюция 1267 (1999), принятая Советом Безопасности Организации Объединенных Наций на его 4051-м заседании, состоявшемся 15 октября 1999 г., S/RES/1267 (1999).

⁶ Резолюция 1390 (2002) Совета Безопасности Организации Объединенных Наций о положении в Афганистане от 16 января 2002 г., S/RES/1390 (2002).

⁷ Веб-страницы Комитета по санкциям 1518 подтверждают, что не предусматривается отказ от замораживания активов («отсутствуют») // <https://www.un.org/sc/suborg/ru/sanctions1518> (на дату 22 апреля 2016 г.).

⁸ См. SC/7791 IK/365 от 12 июня 2003 г.

⁹ См. SC/7831 IK/372 от 29 июля 2003 г.

¹⁰ Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций, упоминавшаяся выше Резолюция 60/1, § 109.

стве случаев Совет Безопасности учредил координационный центр для рассмотрения просьб об исключении из списка, состоящий из следующих комитетов: 751 (1992) и 1907 (2009) по Сомали и Эритрее; 1518 (2003); 1521 (2003) по Либерии; 1533 (2004) по Демократической Республике Конго; 1572 (2004) по Кот-д'Ивуару; 1591 (2005) по Судану; 1636 (2005); 1718 (2006); 1970 (2011) по Ливии; 1988 (2011); 2048 (2012) по Гвинее-Бисау; 2127 (2013), касающийся Центрально-Африканской Республики; 2140 (2014) и 2206 (2015) по Южному Судану. Службы омбудсмена и посредничества были созданы для лиц, включенных в списки Комитетом 1267/1989/2253 («Список санкций против ИГИЛ (ДАИШ) и Аль-Каиды¹»)². Эти два ответа выбрали совершенно разные подходы к одной и той же правовой проблеме. Возникает необходимость в логическом и систематическом толковании их взаимодействия, чтобы на самом деле понять значение каждого из этих ответов, представленных Советом Безопасности³.

18. Новый «Комитет 1518» принял «Руководящие принципы, касающиеся исключения из перечней» 14 декабря 2005 г.⁴. Впоследствии в Резолюции 1730 (2006)⁵ была установлена процедура исключения из перечней, и было внесено требование учредить в Секретариате Совета Безопасности координационный центр для получения ходатайств на исключение из перечня, который бы действовал в качестве посредника между заявителями и Комитетом по санкциям. Соответствующие лица могли представить такое ходатайство через координационный центр посредством правительства страны проживания или гражданства. Координационный центр отвечал за направление этих ходатайств правительству (правительствам), вынесшему(-им) первоначальное определение, а также правительству государства, в котором заявитель проживает или гражданином которого он является. Данные государства перед любой рекомендацией об исключении из перечня долж-

ны были обратиться к правительству, вынесшему первоначальное определение. Если в результате этих консультаций аннулирование было рекомендовано в письменной форме одним из этих правительств и сопровождалось разъяснениями, ходатайство было включено в повестку дня Комитета по санкциям его председателем. Однако если одно из этих государств возражало против ходатайства об исключении из перечня, координационный центр информировал Комитет по санкциям и отправлял копию ходатайства об исключении из перечня. Любой член Комитета по санкциям, имеющий информацию в пользу исключения из перечня, мог, но не был обязан сообщать об этом правительствам. Государство, вынесшее первоначальное определение, не обязано предоставлять Комитету по санкциям информацию оправдательного характера, находящуюся в его распоряжении. Если после трех месяцев ни одно из правительств, которые изучили ходатайство об исключении из перечня, не высказало каких-либо комментариев, любой член Комитета по санкциям мог после консультации с правительством или правительствами, вынесшими первоначальное определение, рекомендовать исключение из перечня, направив ходатайство председателю Комитета по санкциям. Если после одного месяца ни один член Комитета по санкциям не рекомендовал исключение из перечня, ходатайство считалось отклоненным. Указанный Комитет также был уполномочен удовлетворить ходатайство и исключить имя заявителя из перечня. Несмотря на упоминание в Преамбуле Резолюции 1730 (2006) «введения исключений по гуманитарным соображениям», в тексте Резолюции отсутствует какая-либо ссылка на такие «исключения». В 2006 году еще одно важное улучшение было достигнуто в Резолюции 1735 (2006)⁶. Согласно этой Резолюции, когда государства предлагали Комитету по санкциям внести имена в сводный перечень, они должны были представить изложение причин, а также соответствующий меморандум должен был содержать как можно более подробное изложение причин о внесении в перечень.

19. 2008 год оказался ужасным годом для механизма санкций. После трех прямых, а иногда даже язвительных упреков Парламентской Ассамблеи Совета Европы 23 января («Такая процедура является абсолютно произвольной и не пользуется никаким доверием»)⁷, Суда Европейских сообществ

¹ Решением Верховного Суда Российской Федерации от 29 декабря 2014 г. № АКПИ 14-1424С их деятельность запрещена на территории Российской Федерации (примеч. редактора).

² Совет Безопасности Организации Объединенных Наций, Резолюция Совета Безопасности 2253 (2015) от 17 декабря 2015 г., S/RES/2253 (2015), новый список санкций против ИГИЛ (ДАИШ) и «Аль-Каиды».

³ О логическом и систематическом толковании резолюций Совета Безопасности см. упоминавшееся выше Решение Апелляционной палаты МТБЮ по делу Душко Тадича, § 83.

⁴ «Руководящие принципы, касающиеся исключения из перечней», которые публикуются на веб-сайте Комитета по санкциям 1518, начинаются со слов «без ущерба для действующих процедур» без дополнительной спецификации. См.: <https://www.un.org/sc/suborg/ru/sanctions/1518/materials/delisting-guidelines> (на дату 11 мая 2016 г.).

⁵ Резолюция Совета Безопасности Организации Объединенных Наций по общим вопросам санкций 1730 (2006) от 19 декабря 2006 г., S/RES/1730 (2006).

⁶ Резолюция Совета Безопасности Организации Объединенных Наций 1735 (2006) об угрозах международному миру и безопасности, создаваемых террористическими актами, от 22 декабря 2006 г., S/RES/1735 (2006).

⁷ Резолюция Парламентской Ассамблеи Совета Европы 1597 (2008) «О черных списках Совета Безопасности Организации Объединенных Наций и Европейского союза» от 23 января 2008 г., пункт 6.1.

3 сентября¹ и Комитета ООН по правам человека 29 декабря² Совет Безопасности, наконец, решил предпринять серьезные меры для искоренения политической и судебной критики. В борьбе против «Аль-Каиды», Усамы бен Ладена и «Движения Талибан», а также других лиц, групп, предприятий и организаций, связанных с ними, Совет Безопасности принял решение в Резолюции 1904 (2009)³ о том, что при рассмотрении ходатайств об исключении из перечня службы омбудсмена и посредничества должны будут оказывать содействие комитету⁴ и что омбудсмен должен выполнять свои функции полностью независимо и беспристрастно, а также что он не будет запрашивать или получать инструкции от какого-либо правительства⁵. Омбудсмен не имел возможности отменить решения Комитета по санкциям или не давать ему рекомендации⁶.

¹ Упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Суда Европейского союза по делу «Кади I» от 3 сентября 2008 г.

² Сообщение Комитета по правам человека по делу «Саяди и Винк против Бельгии» (Sayadi and Vinck v. Belgium), № 1472/2006, Сообщения от 29 декабря 2008 г., CCPR/C/94/D/1472/2006.

³ Совет Безопасности Организации Объединенных Наций, Резолюция 1904 (2009) [в продолжение мер, принятых против «Талибана» и «Аль-Каиды»], 17 декабря 2009 г., S/RES/1904 (2009), § 20.

⁴ В дополнение к ежегодным докладам следующие документы являются крайне значительными для оценки практики омбудсмена: презентация на брифинге для государств-членов, 23 ноября 2015 г.; заявление омбудсмена на 49-м заседании Комитета юрисконсульты Совета Европы по международному публичному праву (далее – КЮМПП) в г. Страсбурге, Франция, 20 марта 2015 г.; документ для обсуждения, представленный для открытых прений Совета Безопасности по вопросу «Методов работы Совета Безопасности» (S/2014/725) и на тему «Укрепление верховенства права в рамках режима санкций», 23 октября 2014 г.; выступление омбудсмена в юридической школе Фордхэма для группы «Регулярные процедуры Комитета Организации Объединенных Наций по санкциям», 26 октября 2012 г.; письмо омбудсмена от 30 июля 2012 г. на имя Председателя Совета Безопасности S/2012/590; замечания омбудсмена на семинаре Совета Безопасности ООН на тему «Санкции и верховенство права» от 31 мая 2012 г.; конференция омбудсмена Комитета Совета Безопасности 1267 в Институте правовых исследований Национального автономного университета Мексики, 24 июня 2011 г.; записки презентации Кимберли Прост (Kimberly Prost), омбудсмена Комитета Совета Безопасности 1267 на 41-м заседании КЮМПП, 18 марта 2011 г.; заявление омбудсмена Комитета Совета Безопасности 1267 на неофициальном ежегодном совещании юрисконсульты министерств иностранных дел государств – членов Организации Объединенных Наций от 25 октября 2010 г.

⁵ Как заявила первая омбудсмен, рождение службы омбудсмена было «трудным», потому что оно было «результатом компромисса между двумя очень разными перспективами осуществления полномочий в отношении санкций Советом Безопасности». Упомянувшаяся выше презентация омбудсмена Кимберли Прост от 18 марта 2011 г., с. 1.

⁶ Сама омбудсмен признала, что службы омбудсмена «не существуют как структуры и что административные и договорные меры, принятые для того, чтобы оказывать службам омбудсмена содействие на практике, не обеспечивают доста-

20. Резолюция 1989 (2011)⁷ разъяснила компетенцию и методы работы омбудсмена. Были приняты две важные меры. С одной стороны, омбудсмену было предоставлено право давать рекомендации в общем докладе об исключении из перечня лиц, групп, предприятий или организаций, подавших ходатайство об исключении из перечня «Аль-Каиды» посредством служб омбудсмена⁸. Эти рекомендации могли как предложить Комитету по санкциям оставить заявителя в перечне, так и посоветовать этому комитету рассмотреть исключение заявителя из перечня. Когда омбудсмен предлагал не исключать заявителя из перечня, заявитель в нем оставался. Если омбудсмен рекомендовал Комитету по санкциям рассмотреть вопрос об исключении заявителя из перечня, обязательство государств принимать меры, предусмотренные в резолюции в отношении лиц, групп, предприятий или организаций, представивших ходатайство, автоматически прекращало свое действие в течение 60 дней после того, как Комитет по санкциям завершал рассмотрение общего доклада омбудсмена. Однако Комитет по санкциям также мог принять решение на основе консенсуса до истечения этого 60-дневного периода, согласно которому обязательство по-прежнему налагалось в отношении этих лиц, групп, предприятий или организаций. Таким образом, условие консенсуса в пользу исключения из перечня было заменено презумпцией консенсуса, который мог быть отменен явным и единодушным голосованием 15 членов Комитета по санкциям. «Противоположный консенсус» стал вторым существенным изменением, которое укрепило позицию омбудсмена: рекомендации омбудсмена в отношении исключения из перечня преобладали в отсутствие противоположного консенсуса Комитета по санкциям или созыва и голосования Совета Безопасности. В отсутствие консенсуса председатель должен был по просьбе одного из членов Комитета по санкциям представить вопрос об исключении лиц, групп, предприятий или организаций, о которых идет

точных институциональных гарантий независимости служб омбудсмена» (упомянувшееся выше заявление омбудсмена от 23 октября 2014 г., с. 4). «Не существует никакой институциональной защиты независимости служб омбудсмена, что делает их очень уязвимыми, особенно в течение следующего переходного периода» (упомянувшееся выше заявление омбудсмена от 20 марта 2015 г., с. 6).

⁷ Совет Безопасности Организации Объединенных Наций, Резолюция 1989 (2011) о продлении мандата омбудсмена, установленного Резолюцией 1267 (1999), и создание нового перечня санкций в отношении «Аль-Каиды», 17 июня 2011 г., S/RES/1989 (2011).

⁸ С момента своего создания омбудсмен использует обзорный отчет, чтобы убедиться в том, что версия фактов в изложении заявителя была услышана лицом, ответственным за принятие решений (см. упомянувшуюся выше Конференцию омбудсмена в Институте правовых исследований от 24 июня 2011 г., с. 6).

речь, в Совет Безопасности для принятия решения в течение 60 дней («пусковой механизм»). Возможность Комитета по санкциям отменить на основе консенсуса рекомендацию омбудсмана или возможность Совета Безопасности отступить от данной рекомендации включила в процесс решающий политический элемент, усугубленный отсутствием обязательства Совет Безопасности мотивировать свои решения¹. Аналогичная процедура соблюдалась, когда государство, вынесшее первоначальное определение о включении в перечень, отправляло ходатайство об исключении из перечня.

21. Резолюция настоятельно призвала государства-члены сообщать омбудсмену любую информацию, в том числе, если это было уместно, любую конфиденциальную информацию. Омбудсмен был обязан соблюдать все правила конфиденциальности, которые требовались государством, предоставившим эту информацию. Как следствие недостающая информация не составляла часть дела, рассматриваемого омбудсменом, и не была включена в обзорный отчет и его рекомендации. В принципе это должно было стать важным преимуществом для заявителя: дело, сообщенное заявителю, было таким же, как и дело, на основе которого омбудсмен делал свои рекомендации. Кроме того, отчет ставил «на один уровень» информацию, доступную членам Комитета по санкциям, поскольку все 15 членов комитета имели доступ к одной и той же информации². Однако поскольку не существовало никакого обязательства передавать соответствующую информацию омбудсмену, на практике ничто не препятствовало государству предоставлять Комитету по санкциям или некоторым его членам информацию, не переданную омбудсмену. Это создавало риск того, что ходатайство могло быть рассмотрено на основе информации, которая не была передана заявителю и не была изучена омбудсменом³. Иными словами, Комитет по «Аль-Каиде» продолжал выступать в качестве судьи по своему собственному делу, и осуществление омбудсменом полномочий расследовать и раскрывать доказательства всегда подчинялось неограничен-

ному усмотрению государств⁴. Заявитель и широкая общественность не имели доступа к обзорному отчету омбудсмана, его выводам, инкриминирующим и оправдательным доказательствам и даже к информации о том, какое государство вынесло первоначальное определение о включении в перечень лиц или организаций⁵. Эти недостатки не были компенсированы новыми обязанностями публиковать изложение причин, послуживших основой для включения в перечень, и указывать причины отказа в ходатайстве об исключении из перечня⁶.

22. Наконец, резолюция призвала государства-члены пользоваться положениями, имеющими исключения, предусмотренные в пунктах 1 и 2 Резолюции 1452 (2002), с поправками, внесенными Резолюцией 1735 (2006), и поручила Комитету по санкциям рассмотреть процедуры, связанные с исключениями, которые были установлены в Руководящих принципах комитета, с целью облегчить их использование государствами-членами и для обеспечения того, чтобы исключения предоставлялись оперативным образом и на транспарентной основе. Резолюция 2161 (2014)⁷ предусматривала, что механизм координационного центра мог получать ходатайства об исключениях от отдельных лиц, групп, предприятий или организаций. Однако данный вопрос оставался на усмотрении Комитета по санкциям.

23. Систематическое толкование механизмов, направленных на исключение из перечня и созданных Резолюциями 1730 (2006) и 1904 (2009), доработанных также Резолюцией 1989 (2011), показы-

¹ Kimberly Prost. The Office of the Ombudsperson; a case for fair process. P. 4 // https://www.un.org/sc/suborg/sites/www.un.org.sc.suborg/files/fair_process.pdf (на дату 22 апреля 2016 г.).

² Kimberly Prost. Op. cit. P. 2.

³ После того, как службы омбудсмана начали действовать, сама омбудсмен признала, что процесс был «непрозрачным». Она ссылалась на тот факт, что обзорный отчет не распространялся за пределами комитета, но что можно было бы передать его на выборочной основе некоторым заинтересованным государствам по их просьбе. Омбудсмен ссылалась также на нежелание государств предоставить фактические данные и доступ к конфиденциальной информации (см. упоминавшийся выше брифинг омбудсмана от 23 октября 2014 г., с. 3, а также упоминавшиеся выше заявления омбудсмана от 25 октября 2010 г., с. 2, от 20 марта 2015 г., с. 5).

⁴ Кажется, что государства демонстрируют уважение к позиции омбудсмана. По словам омбудсмана, «по любому ходатайству после Резолюции 1989 (2011) решение независимого и беспристрастного механизма преобладало при оценке ходатайства об исключении из перечня» (см. упоминавшееся выше заявление омбудсмана от 25 октября 2010 г., с. 3).

⁵ В отношении данной критики см. доклад Специального докладчика по поощрению и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом от 26 сентября 2012 г., A/67/396 (далее – доклад Эммерсона), § 31, доклад Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека по защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом от 15 декабря 2010 г., A/HRC/16/50 (далее – доклад Верховного комиссара за 2010 год), §§ 21–22, 44, доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом от 6 августа 2010 г., A/65/258 (далее – доклад Шейнина 2010 года), §§ 55–56.

⁶ Недавно Комитет по санкциям 1518 предоставил «исключительно формальное краткое изложение причин, послуживших основанием для включения в перечень» в отношении компании-заявительницы «Монтана менеджмент Инк.». Никакие существенные причины или доказательства не были представлены.

⁷ Совета Безопасности Организации Объединенных Наций, Резолюция 2161 (2014) [об угрозах международному миру и безопасности, создаваемых террористическими актами «Аль-Каиды»], 17 июня 2014 г., S/RES/2161 (2014).

вает колоссальную разницу: первая резолюция не обеспечивает даже основополагающих гарантий справедливости второй¹. Координационный центр не изучает обоснованность ходатайств об исключении из перечня и не имеет доступа к доказательствам, которые лежат в основе включения в перечень. Комитет по санкциям 1518, который является уполномоченным органом для включения в перечень, также является компетентным органом для исключения из него лиц и организаций в соответствии с Резолюциями 1483 (2003) и 1730 (2006) и действующим на основе тайной следственной процедуры. Комитет по санкциям принимает консенсуальное политическое решение, которое является результатом внутренних, межгосударственных и дипломатических переговоров. Вето без объяснения причин одного члена комитета достаточно, чтобы заблокировать процесс исключения из перечня, поскольку заявитель не имеет права знать, кто именно наложил данное вето и на каких основаниях.

24. Без какой-либо очевидной причины такой разницы в обращении с лицами, подлежащими целенаправленным санкциям, произвол общего диапазона санкций усугубляется, когда отдельные лица исключаются из перечня «первого класса» «Аль-Каиды» (так называемый Перечень санкций против ИГИЛ (ДАИШ) и «Аль-Каиды») и впоследствии вносятся в перечень «второго класса», так как, если бы этот второй режим использовался как уловка, чтобы наказать тех, кому удалось преодолеть первый². Вопиющие ошибки, такие как в Резолюция 1530 (2004), которая приписывала совершение взрывов в г. Мадриде в 2004 году орга-

низации ЭТА, еще больше усугубляют перспективы людей, оказавшихся в такой карательной машине.

С. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ВЫВОД (§§ 25–27)

25. Устав Организации Объединенных Наций еще не приобрел характер Конституции международного сообщества. Следовательно, статья 103 Устава является правилом верховенства, которое не может прямо или косвенно отменять положения международных договоров или соглашений в случае противоречия между обязательствами. Обязательства, вытекающие из резолюций Совета Безопасности, не являются исключением из этого правила неиерархического конфликта.

26. В Резолюции 1483 были предусмотрены две меры конфискации, условия которых различны: конфискация *in rem*, применимая к фондам и активам бывшего иракского правительства, и конфискация репрессивного характера, основанная на объективной ответственности при отсутствии вины, применимая к фондам и активам, которые являются собственностью или находятся в распоряжении бывшего иракского правящего политического класса. Ссылка в преамбуле на необходимость «обеспечения ответственности за преступления и злодеяния, совершенные прежним иракским режимом», и призыв, направленный государствам-членам, «отказывать в предоставлении убежища тем представителям прежнего иракского режима, которые предположительно несут ответственность за преступления и злодеяния, и поддержать меры по привлечению их к ответственности», наглядно демонстрируют репрессивный характер конфискации³. Последствия для перечисленных лиц и их

¹ Сама омбудсмен сделала вывод, что «механизм координационного центра по своей природе и структуре не имеет основных характеристик, необходимых для функционирования в качестве независимого механизма контроля, способного обеспечить эффективное средство правовой защиты» (упоминавшийся выше брифинг омбудсмана от 23 октября 2014 г., с. 2).

² Это заявляет сама омбудсмен Кимберли Прост в упоминавшемся выше The Office of the Ombudsperson, с. 5, и в упоминавшемся выше брифинге омбудсмана от 23 октября 2014 г., с. 1. Позже омбудсмен утверждала, что указанная процедура имела «значительные преимущества перед судебным разбирательством», добавляя, что «это простая процедура, ее можно инициировать по электронной почте, заявитель может общаться на языке по своему выбору, адвокат не требуется, нет никаких сборов, существуют строгие сроки, которые делают процесс относительно быстрым» (упоминавшееся выше заявление омбудсмана от 20 марта 2015 г., с. 4). Я бы сказал, что не требуется особое воображение для разработки упрощенной чрезвычайной процедуры судебного производства со всеми этими «преимуществами». Омбудсмен также утверждала, что судебный контроль не может принимать во внимание изменяющиеся обстоятельства. Я бы на это ответил, что ничего не мешает суду провести новый контроль первоначальной ситуации. Это в точности соответствует тому, как в мерах европейской безопасности (*strafrechtliche Massnahmen, misure di sicurezza*), применяемых в уголовных делах, осуществляется оценка изменения опасности обвиняемого.

³ В пользу репрессивного характера санкций Организации Объединенных Наций, в том числе указов о замораживании активов, см. упоминавшийся выше доклад Эммерсона, § 55, упоминавшийся выше доклад Верховного комиссара за 2010 год, § 17, и доклад Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека по защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом от 2 сентября 2009 г., A/HRC/12/22 (далее – доклад Верховного комиссара за 2009 год), § 42 – доклад бывшего Специального докладчика от 6 августа 2008 г., A/63/223 (доклад Шейнина, 2008 год), § 16. Постановление Трибунала Европейского союза по делу «Яссин Абдулла Кади против Европейской комиссии» (Yassin Abdullah Kadi v. European Commission) от 30 сентября 2010 г., № T-85/09, Ежегодник. Р. I-5177, § 150, поставило вопрос о репрессивном характере этих санкций в отношении указов о замораживании активов и также признало, что конфискация нарушала саму сущность права на уважение собственности. Омбудсмен выступает против такого толкования, полагая (на веб-сайте служб омбудсмана), что «цель санкций заключается не в наказании за преступное поведение», а в том, чтобы «предотвратить [...] доступ к ресурсам» и «поощрить изменение поведения» лиц, которые являются объектом санкций. В то же время признается, что эти санкции, проистекающие из внесения в перечень санкций, «оказывают прямое и значительное влияние на права и свободы отдельных лиц и организаций», имеют «неопределенную продолжительность», и, таким образом,

семей могут быть настолько серьезными, что их можно считать «государственными заключенными по сути»¹.

27. Сами меры конфискации вменяются государствам, осуществляющим их. Таким образом, государства – участники Конвенции несут ответственность в соответствии со статьей 1 Конвенции за все действия или бездействие своих органов, вытекающие из их международных обязательств. Не было предусмотрено никакого доступа к независимому и эффективному контролю. Ни Резолюция 1730 (2006), ни Резолюция 1904 (2009) не заполнили этот юридический пробел. Будучи только точкой передачи информации, координационный центр не имеет даже характеристик механизма контроля по существу, независимого или нет. Напротив, службы омбудсмена обеспечивают основные процессуальные гарантии, но полномочия по принятию решений остаются в руках комитета и Совета Безопасности. В любом случае омбудсмен не обладает компетенцией для исключения из перечня лиц или организаций, включенных в него в соответствии с Резолюцией 1483.

III. Право на доступ к суду в международном праве (§§ 28–37)

A. ХАРАКТЕРНЫЕ СВОЙСТВА ПРАВА НА ДОСТУП К СУДУ (§§ 28–32)

(i) В международном гуманитарном праве и международном уголовном праве (§§ 28–29)

28. Правило, согласно которому никто не может быть осужден или привлечен к ответственности

«информация, исходя из которой применяются санкции, должна быть обоснованной и надежной». Омбудсмен не требует какого-либо конкретного нравственного элемента: нужно продемонстрировать, что человек «знал или должен был знать», что он поддерживает ИГИЛ (ДАИШ), «Аль-Каиду» или любое другое лицо или организацию, связанные с ними. На мой взгляд, следует усомниться в том, что временное замораживание всех активов лиц или организаций без какой-либо ограничительной оговорки является лишь мерой предосторожности. В любом случае дело Аль-Дулими проще в том плане, что оно относится не к временным мерам замораживания активов, а к фактическим мерам конфискации, предусматривающим окончательную и неограниченную передачу права собственности с явно репрессивным намерением.

¹ Решение Верховного суда Соединенного Королевства по делу «Казначейство Ее Величества (ответчик) против Мухаммеда Джабар Ахмеда и других (FC) (заявители)» (Her Majesty's Treasury (Respondent) v. Mohammed Jabar Ahmed and OTHERS (FC) (Appellants)), Сборник решений Верховного суда Соединенного Королевства за 2010 год и Сборник решений Апелляционного суда за 2010 года ([2010] UKSC2, [2010] 2 AC534), § 60, в котором упоминается Резолюция 1373 (2001) Совета Безопасности. Международная комиссия юристов называет их «международными изгоями» (International Commission of Jurists, «Assessing Damage, Urging Action: Report of the Eminent Jurists Panel on Terrorism, Counter-Terrorism and Human Rights», Geneva, December 2008, p. 117).

без справедливого судебного разбирательства со всеми необходимыми судебными и процессуальными гарантиями, ясно установлено в международном обычном праве и в равной степени применимо к вооруженным конфликтам международного и немеждународного характера². Право на справедливое судебное разбирательство предусмотрено четвертым абзацем статьи 49 Первой Женевской конвенции, четвертым абзацем статьи 50 Второй Женевской конвенции, статьями 102–108 Третьей Женевской конвенции, статьями 5 и 66–75 Четвертой Женевской конвенции, пунктом 4 статьи 75 (принятой на основе консенсуса) Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям и пунктом 2 статьи 6 (принятой на основе консенсуса) Дополнительного протокола II к Женевским конвенциям. Лишение защищаемого лица регулярного и справедливого судебного разбирательства является серьезным нарушением статьи 130 Третьей Женевской конвенции, статьи 147 Четвертой Женевской конвенции, пункта 4(e) статьи 85 (принятой на основе консенсуса) Дополнительного протокола I. Статья 3, общая для Женевских конвенций, запрещает осуждение лиц и казни, совершенные без предварительного решения, вынесенного регулярно созданным судом. Кроме того, лишение лица права на справедливое судебное разбирательство является военным преступлением в соответствии с пунктами 2(a)(vi) и 2(c)(iv) статьи 8 Статута Международного уголовного суда, статьей 2(f) Устава Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии, статьей 4(g) Статута Международного уголовного трибунала по Руанде и статьей 3(g) Устава Специального суда по Сьерра-Леоне. Таким образом, можно сказать, что право на доступ к суду в уголовном судопроизводстве сегодня приобрело статус императивной нормы международного права (*jus cogens*). Как точно выразился Верховный комиссар по правам человека в отношении индивидуальных черных списков, «все решения репрессивного характера должны быть либо судебными, либо подлежащими судебному контролю»³.

29. В соответствии с упомянутыми выше положениями надежная гарантия, присущая судебному разбирательству в области уголовного преследования, подразумевает доступ к независимому, беспристрастному и надлежащим образом учрежденному

² Упомянувшийся выше доклад Шейнина, 2008 г., § 9 (международное обычное право).

³ Упомянувшийся выше доклад Верховного комиссара за 2009 г., § 42, Апелляционная камера МТБЮ по делу Душко Тадича (Appeal judgement on allegations of contempt against prior counsel, Milan Vujan), IT-94-1-A-AR77, 27 февраля 2001 г. (см. абзацы, которые начинаются с «принимая во внимание» (considering)), и Специальный трибунал по Ливану, «Обвинитель против Эль Сайед» (Prosecutor v. El Sayed), Постановление президента Антонио Кассезе «о передаче дела судье предварительного производства», CH/PRES/2010/01, 15 апреля 2010 г.

суду, перед которым обвиняемый считается невиновным, не может быть принужден свидетельствовать против самого себя или признать себя виновным, перед которым он может дать показания, оспорить выдвинутые против него доказательства и представить доказательства своей невиновности после того, как обвиняемому разъяснили характер и причины выдвинутых против него обвинений. Большинство этих гарантий также предусмотрено пунктом 1 статьи 67 Римского статута Международного уголовного суда, который включает в себя неотъемлемые условия справедливого судебного разбирательства в контексте международного уголовного права.

(ii) В международном праве в области прав человека (§§ 30–31)

30. Как было отмечено, некоторые обязательства, вытекающие из прав человека, являются императивными нормами общего международного права. Согласно Комитету по правам человека государства – участники МПГПП ни при каких обстоятельствах не могут ссылаться на статью 4 Пакта для оправдания действий в нарушение положений гуманитарного права или императивных норм общего международного права, таких как несоблюдение основных принципов справедливого судебного разбирательства, включая презумпцию невиновности¹. Среди основополагающих принципов справедливого судебного разбирательства, признанных в качестве императивных норм международного права, фигурирует правило *nemo debet esse iudex in propria sua causa*^{2, 3}. Аналогичным, а может быть, и более важным образом принцип, согласно которому *ideo homo non potest simul esse accusator, iudex et testis*⁴ является вне всяких сомнений одним

из неотъемлемых «принципов естественной справедливости», на которые ссылается Верховный суд Канады⁵. Гарантия юрисдикции, независимости и беспристрастности суда по смыслу пункта 1 статьи 14 МПГПП является абсолютным правом, которое не терпит никаких исключений и поэтому является по существу несовместимой с какими-либо надзорными полномочиями политического органа или органа исполнительной власти в отношении решений и постановлений суда⁶. Эта гарантия тем более уместна в случае, когда политический орган действует таким образом, что законодательная власть сосредоточена на создании правовой основы санкций, исполнительная власть – на применении санкций в отношении указанных лиц и организаций («внести в перечень») и «судебная власть» – на освобождении или снятии вышеупомянутых санкций («исключение из перечня»).

31. В деле «Саяди и Винк против Бельгии» (Sayadi and Vinck v. Belgium) Комитет по правам человека (далее – КПЧ) расценил, что данное дело касалось соответствия с МПГПП национальных мер, принятых государством-участником для имплементации Резолюций 1267 (1999), 1333 (2000), 190 (2002) и 1455 (2003) Совета Безопасности, и без дальнейшего продолжения заключил следующее: «поэтому Комитет считает, что статья 46 не имеет отношения к настоящему делу»⁷. Кроме того, КПЧ счел, что, несмотря на то, что государство-участник не было компетентно самостоятельно исключить имена заявителей из европейских перечней и перечней ООН, оно несло ответственность за присутствие имен заявителей в этих перечнях и за соответствующий запрет на поездки в их отношении. Что касается особого вопроса о судебном контроле, КПЧ пришел к выводу, что заявители имели доступ к эффективным средствам правовой защиты в пределах юрисдикции государства-участника, которое обеспечило эффективный контроль, представив два ходатайства об исключении из перечня.

(iii) В европейском праве в области прав человека (§ 32)

32. В деле Голдера Европейский Суд ссылаясь на пункт 3 «с» статьи 31 Венской конвенции в сочетании с пунктом 1 «с» статьи 38 Статута Международного суда, признавая, что правила

обвинителем, судьей и свидетелем (примеч. переводчика).

⁵ Решение Верховного суда Канады по делу «Абдельразик против министра иностранных дел» (Abdelrazik v. The Minister of Foreign Affairs), (2009) FC580, § 51.

⁶ Упомянувшееся выше Замечание общего порядка № 32, § 19.

⁷ Упомянувшееся выше Сообщение Комитета по правам человека по делу «Саяди и Винк против Бельгии» (Sayadi and Vinck v. Belgium), № 1472/2006, § 10.3. КПЧ высказался против уголовного характера санкций, предусмотренных упомянутыми выше резолюциями (§ 10.11).

¹ Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 29, Чрезвычайные положения (статья 4), 31 августа 2001 г., CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, §§ 7 и 15, и Замечание общего порядка № 32: статья 14. Право на равенство перед трибуналами и судами и на справедливое судебное разбирательство, 27 августа 2007 г., CCPR/C/GC/32, §§ 6 и 59. См. также пункт 2 статьи 27 Американской конвенции о правах человека и пункт 2 статьи 4 Арабской хартии прав человека и Решение Межамериканского суда по правам человека по делу «Гоибуру и другие против Парагвая» (Goiburú et al. v. Paraguay) от 22 сентября 2006 г. (обстоятельства дела, возмещение расходов и издержек), § 131, Консультативное заключение Межамериканского суда по правам человека по делу «Habeas corpus в чрезвычайных ситуациях» (Habeas corpus in emergency situations) от 30 января 1987 г., OC-8/87, §§ 17–43, и Консультативное заключение Межамериканского суда по правам человека по делу «Судебные гарантии при чрезвычайном положении» (Judicial guarantees in states of emergency) от 6 октября 1987 г., OC-9/87, §§ 18–34.

² *Nemo debet esse iudex in propria sua causa* (лат.) – никто не должен быть судьей в собственном деле (примеч. переводчика).

³ Упомянувшийся выше Доклад Эммерсона, § 15, упоминавшийся выше Доклад Шейнина, 2008 г., § 12.

⁴ *Ideo homo non potest simul esse accusator, iudex et testis* (лат.) – принцип, согласно которому человек не может быть одновременно

международного права включают «общие принципы права, признанные цивилизованными нациями». Право на доступ к суду является одним из этих общих принципов права¹. Как следствие, Европейский Суд пришел к выводу, что статья 6 Конвенции должна толковаться в свете этих общих принципов права. Кроме того, Европейский Суд уточнил, что это право относится к «области общественного порядка государств – членов Совета Европы» и поэтому любая мера или решение, противоречащие статье 6 Конвенции, требуют «особо тщательного контроля»². Он также отметил, что право принимать обязательное решение в ущерб какой-либо стороне и без возможности изменения этого решения другой, несудебной властью присуще самому понятию «суд»³.

В. ИМПЕРАТИВНАЯ НОРМА ПРАВА (JUS COGENS)? (§§ 33–35)

(i) В рамках гражданской процедуры (§§ 33–34)

33. В довольно резком заключении большинство судей заявляют, что право на доступ к суду еще не является императивной нормой международного права (*jus cogens*)⁴, без дальнейших объяснений. Право на доступ к суду в гражданском судопроизводстве, безусловно, не является абсолютным, поскольку оно может подлежать подразумеваемым ограничениям⁵. Тем не менее они не могут ограничивать доступ каждого к суду таким образом или до такой степени, чтобы затрагивалось само существо права на доступ к суду. Более того, ограничения соответствуют пункту 1 статьи 6 Конвенции только в том случае, если они преследуют «законную цель» и если существует «разумная соразмерность между используемыми средствами и преследуемой целью»⁶. Например, правило, вытекающее из международного договора об иммунитете

государства, может преследовать законную цель⁷, но оно соответствует пункту 1 статьи 6 Конвенции, только если возникшее в результате ограничение не является несоразмерным. Таким образом, ограничение будет совместимо с пунктом 1 статьи 6 Конвенции, если у заинтересованных лиц есть другой разумный способ эффективно защитить свои права, гарантированные Конвенцией⁸.

34. Наиболее проблематичные случаи касаются иммунитета государств в случае причинения вреда здоровью в результате действия или бездействия, произошедшего в государстве⁹, а также иммунитета государства за действия, противоречащие императивным нормам международного права вне территории государства¹⁰. Решение по делу Аль-Адсани, подтвержденное и расширенное решением по делу Джонса и других¹¹, не дает императивным нормам международного права такого эффекта, который позволяет отступить от государственного иммунитета в гражданских разбирательствах в соответствии с международным обычным правом. Иными словами, императивный эффект вышестоящей нормы *jus cogens*, запрещающей пытки и наказывающей за их применение, признается недействительным посредством нижестоящей нормы обычного права. Вопрос, который должен возникнуть, заключается в том, не является ли право на доступ к суду по гражданским делам общим принципом, который подпадает под действие нормы *jus cogens*, в случае, когда гражданское право, о котором идет речь, само имеет такой статус. Европейский Суд не склонен это признавать. В деле «Фонд “Матери Сребреницы” и другие против Нидерландов»¹² он вновь счел,

ненного Королевства» (Fayed v. United Kingdom) от 21 сентября 1994 г., § 65, Series A, № 294-B.

¹ Постановление Европейского Суда по делу «Голдер против Соединенного Королевства» (Golder v. United Kingdom) от 21 февраля 1975 г., § 35, Series A, № 18.

² Постановление Европейского Суда по делу «Девеер против Бельгии» (Deweere v. Belgium) от 27 февраля 1980 г., Series A, № 35, § 49.

³ Постановление Европейского Суда по делу «Ван де Хурк против Нидерландов» (Van de Hurk v. Netherlands) от 19 апреля 1994 г., Series A, № 288, § 45.

⁴ См. § 136 настоящего Постановления.

⁵ Упомянувшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Голдера против Соединенного Королевства», § 38, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Станев против Болгарии» (Stanev v. Bulgaria), жалоба № 36760/06, § 230, ECHR 2012.

⁶ Постановление Европейского Суда по делу «Ашингдан против Соединенного Королевства» (Ashingdane v. United Kingdom) от 28 мая 1985 г., § 57, Series A, № 93, а также Постановление Европейского Суда по делу «Файед против Соеди-

женного Королевства» (Fayed v. United Kingdom) от 21 сентября 1994 г., § 65, Series A, № 294-B.

⁷ Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Уэйт и Кеннеди против Германии» (Waite and Kennedy v. Germany), жалоба № 26083/94, § 63, ECHR 1999-I.

⁸ Упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Уэйт и Кеннеди против Германии», §§ 68–74, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Князь Лихтенштейна Ханс-Адам II против Германии» (Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany), жалоба № 42527/98, § 48, ECHR 2001-VIII.

⁹ Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макэлхинни против Ирландии» (McElhinney v. Ireland), жалоба № 31253/96, § 38, ECHR 2001-XI (извлечения).

¹⁰ Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Адсани против Соединенного Королевства» (Al-Adsani v. United Kingdom), жалоба № 35763/97, § 54, ECHR 2001-XI.

¹¹ Постановление Европейского Суда по делу «Джонс и другие против Соединенного Королевства» (Jones and Others v. United Kingdom) от 14 января 2014 г., жалобы №№ 34356/06 и 40528/06.

¹² Решение Европейского Суда по делу «Фонд “Матери Сребреницы” и другие против Нидерландов» (Stitching Mothers of

что международное право не позволяет установить, что гражданская жалоба превалирует над судебным иммунитетом лишь по той причине, что она основана на утверждении об особо серьезном нарушении нормы международного права. В этом смысле Европейский Суд сослался на недавнее дело Международного суда ООН, в котором данный принцип четко сформулирован в отношении суверенного иммунитета иностранных государств¹. По мнению Европейского Суда, этот принцип в равной степени применим к иммунитету, которым пользуется Организация Объединенных Наций.

(ii) В рамках уголовной процедуры
(§ 35)

35. «Право на суд» является более требовательным в уголовной процедуре, чем в гражданской. Даже если право на суд может подлежать подразумеваемым ограничениям, они гораздо менее важны в уголовных делах, чем в гражданских². В любом случае применяемые ограничения не должны препятствовать осуществлению этого права таким образом или до такой степени, что затрагивалось само существо права на доступ к суду. Более того, ограничения должны служить законной цели, и соотношение между используемыми средствами и предполагаемой целью должно быть соразмерным³. Когда приговор применяется внесудебным органом или агентом, апелляция должна быть гарантирована в суде⁴. Статью 15 Конвенции следует читать в свете развития международного гуманитарного права и международного уголовного права, которые гарантируют уважение права на доступ к уголовному суду в качестве неотъемлемого права. Такое прочтение является единственно совместимым с появлением этого права как неотъемлемой нормы *jus cogens*. Если это было бы иначе, от *jus cogens* можно было бы отступить, что можно сравнить с совершенным, но бесполезным Bentley,

который никогда не покидает гараж, как нам напоминает образ Браунли⁵.

С. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ВЫВОД (§§ 36–37)

36. Резолюция 1483 вряд ли совместима с международным гуманитарным правом, международным уголовным правом и международным правом в области прав человека⁶. Комитет по санкциям 1518 является чисто политическим органом, происходящим из Совета Безопасности. Один и тот же политический орган принимает решения как по внесению в перечень лиц и организаций, так и по их исключению из перечня. Хуже того, обвинитель также может быть судьей, поскольку может получить так, что государство, которое ходатайствует о включении в перечень, может принять решение о внесении и об исключении из перечня.

37. Заявители подпадали под конфискацию в соответствии с пунктом 23(b) Резолюции 1483⁷. Хотя пункт 23(b) указанной резолюции не содержит официального обвинения, он соответствует требованиям Конвенции, согласно которым применяются процессуальные гарантии статьи 6 Конвенции в области уголовного права и, в частности, презумпция невиновности⁸. Невозможность обратиться в суд для опротестования конфискации репрессивного характера нарушает норму *jus cogens*, тем самым лишая юридической силы обязательство по Резолюции 1483 и меры, связанные с его имплементацией, в соответствии со статьями 24 и 103 Устава⁹. Однако даже признавая в целях аргумен-

Srebrenica and Others v. Netherlands) от 27 июня 2013 г., жалоба № 65542/12.

¹ Постановление Международного суда ООН по делу «О юрисдикционных иммунитетах государства (Германия против Италии при участии Греции) (Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening))», Ежегодник Международного суда ООН, 2012 год, с. 99.

² Упомянувшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Девеер против Бельгии», § 49, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Карт против Турции» (Kart v. Turkey), жалоба № 8917/05, § 67, ECHR 2009 (извлечения).

³ Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Герен против Франции» (Guérin v. France) от 29 июля 1998 г., жалоба № 25201/94 § 37, ECHR 1998-V.

⁴ См. мое особое мнение по делу «А. Менарини дианьостикс С.р.л.» против Италии» (A. Menarini Diagnostics S.r.l. v. Italy), жалоба № 43509/08, Постановление от 27 сентября 2011 г.

⁵ Ian Brownlie. Comment in: Weiler and Cassese (eds.). Change and Stability in International Law-Making, Berlin, de Gruyter, 1988. P. 110.

⁶ См. независимые высказывания по данному поводу как в ООН, так и вне организации: упоминавшийся выше Доклад Эммерсона, §§ 55–57, упоминавшийся выше Доклад Верховного комиссара за 2010 год, § 17, Международная комиссия юристов, Международная комиссия юристов называет их «международными изгоями» («Assessing Damage»), упомянуто выше, с. 115–116, и упоминавшийся выше Доклад Шейнина 2008 года, § 16.

⁷ См. § 26 настоящего Постановления.

⁸ В упоминавшемся выше Докладе Эммерсона, §§ 56–58, говорится о соотношении вероятности и об оговорке о сроках давности, налагающей временное ограничение для внесения в перечень. В параграфе 16 своей последней Резолюции 2253 (2015) Совет Безопасности настоятельно призвал государства-члены применить стандарт доказывания, основанный на «разумных основаниях» или на «разумности».

⁹ См., *mutatis mutandis*, статьи 53 и 64 Венской конвенции, упоминавшиеся выше. Это решение является *ultra vires* и поэтому не имеет юридической силы. Специальный докладчик считает, что отсутствие независимого судебного контроля за санкциями уголовного характера является настолько серьезным, что в нынешнем режиме санкций оно приводит к превышению полномочий Советом Безопасности в соответствии с главой VII (см. упоминавшийся выше Доклад Шейнина 2010 года, § 57).

тации, что это не так, рассматриваемые меры конфискации поднимают вопрос о европейском общественном порядке в связи с нарушением минимального фундаментального стандарта защиты прав человека. По меньшей мере на карту поставлены процессуальные гарантии статьи 6 в области гражданского права. Ограничение права на доступ к суду будет совместимо с пунктом 1 статьи 6, только если соответствующие лица имеют доступ к другим эффективным средствам правовой защиты прав, гарантированных Конвенцией, в частности, если они имеют доступ к другому органу или агенту, уполномоченному осуществлять судебные полномочия. До тех пор, пока никакие другие правовые средства защиты не доступны заинтересованным физическим и юридическим лицам, может быть затронута сама сущность права на независимый и беспристрастный контроль – права на судебный контроль. Большинство судей признали это в § 151 настоящего Постановления («Право заявителей на доступ к суду было затронуто в самой своей сути»). Не требуется проведения какого-либо дополнительного теста пропорциональности.

ЧАСТЬ II. РЕШЕНИЕ ПРАВОВОГО КОНФЛИКТА (§§ 38–70)

IV. КОНФЛИКТ МЕЖДУ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМИ В СООТВЕТСТВИИ С УСТАВОМ ООН И ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМИ, ПРОИСТЕКАЮЩИМИ ИЗ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА (§§ 38–50)

А. ВОЗМОЖНЫЕ РЕШЕНИЯ (§§ 38–44)

(i) Верховенство обязательств,
проистекающих из Устава ООН
(§§ 38–39)

38. Радикальное решение конфликта между обязательствами в соответствии с Уставом и обязательствами, следующими из договоров о правах человека, заключается в том, чтобы строго подчинять последние положениям Устава согласно его статье 103¹. Это решение, в котором признается конституционная роль Устава, было принято Трибуналом первой инстанции Европейских сообществ (далее – ТПИЕС, теперь является Трибуналом)

в деле Кади I². В своих Постановлениях от 21 сентября 2005 г.³ ТПИЕС признал, что суды ЕС имеют ограниченную юрисдикцию в отношении толкования регламентов ЕС, принятых во исполнение резолюций Совета Безопасности. Из-за передачи суверенных полномочий от государств – членов ЕС последний был связан Уставом, хотя сам он не являлся членом Организации Объединенных Наций. Кроме того, ТПИЕС пришел к выводу, что нарушения права на справедливое судебное разбирательство и права быть заслушанными приемлемы в свете «общей главной заинтересованности в поддержании международного мира и безопасности в борьбе с угрозой, четко обозначенной Советом Безопасности».

39. Таким образом, с точки зрения иерархии, статья 103 Устава исключает любой контроль Суда актов государств-участников, выполняющих обязательства в соответствии с Уставом. С точки зрения чистой логики у Суда нет другого выбора, кроме как объявить любую жалобу по данному вопросу неприемлемой. Однако отсутствие конституционного характера Устава в сочетании с растущим количеством нормативных слоев и правовых институтов с конституционными жалобами в международной сфере, особенно в области международной защиты прав человека, требует адаптации модели разрешения нормативных конфликтов, предусмотренной в Уставе. Другими словами, на мировом уровне строгое видение Кельзена иерархии норм международного права по-прежнему, похоже, не адаптировано к реальности.

Поскольку статья 103 Устава не может толковаться независимо от его основных положений, устанавливающих обязательства, систематическое толкование Устава не может игнорировать ограничения и недостатки архитектуры Организации Объединенных Наций, построенной вокруг государства в присутствии конфликтных конституционных требований в международном праве. Первичное право Устава, который продвигает уже возникшее, но все еще слабое конституционное притязание, может уступить место в конкретных случаях конфликта определенным международным стандартам с более сильным конституционным требованием, действие которых не является нейтрализованным вторичным правилом статьи 103 Устава.

¹ См., например: Kolb. L'article 103 de la Charte des Nations unies // Recueil des Cours de l'Académie de droit international, 2014, P. 119–123; Arcari. Forgetting article 103 of the Charter? Some perplexities on «equivalent protection» after Al-Dulimi // QIL, Zoom-in 6 (2014), P. 33; Bernhardt. Commentary to Article 103 in: Simma (ed.), The Charter of the United Nations: A Commentary, 2002. P. 1300.

² Имеет в виду Постановление по делу «Яссин Абдулла Кади и Международный фонд «Баракаат» против Совета Европейского союза и Комиссии Европейских сообществ» (Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission) (дела №№ C-402/05 P и C-415/05 P (примеч. редактора).

³ T-315/01, Ежегодник судебных решений за 2005 год II-03649 и, соответственно, T-306/01, Ежегодник судебных решений за 2005 год II-03533.

(ii) Верховенство обязательств, проистекающих из международных договоров в области прав человека (§§ 40–41)

40. Принципиально противоположное решение прямо отвергает любое смягчение защиты прав человека путем исполнения обязательных резолюций Совета Безопасности¹. В деле Кади I Суд Европейских сообществ (далее – СЕС, теперь является Судом Европейского союза) счел, что он обладает компетенцией рассматривать законность Регламента (ЕС) № 881/2002, который имплементировал Резолюции Совета Безопасности 1267 (1999), 1333 (2000) и 1390 (2002) против «Аль-Каиды» и «Движения Талибан». В своем Постановлении от 3 сентября 2008 г. СЕС заявил, что анализ действительности любого акта ЕС в свете основных прав следует рассматривать как выражение в сообществе, основанном на принципах права, конституционной гарантии, вытекающей из договора ЕС, как автономной правовой системы, которую не может подорвать другое международное соглашение². Суд ЕС пояснил, что данный контроль касался принятых актов ЕС, направленных на осуществление соответствующих международных соглашений, а не самого соглашения, настаивая на том, что все акты ЕС должны уважать основные права, что является условием их законности³. В деле Кади I Суд ЕС счел, что права заявителей на защиту и, в частности, их право быть заслушанными были нарушены⁴. Более того, их право на эффективное судебное средство правовой защиты было нарушено, поскольку они не смогли надлежащим образом отстаивать свои права перед судом ЕС, а их имущественные права были нарушены ввиду отсутствия основных процессуальных гарантий⁵. В свете этих нарушений Суд ЕС аннулировал оспариваемый регламент в той части, в которой он касался заявителя Кади и фонда «Аль-Бакаат»⁶.

¹ См., например: Bruno Simma. Universality of International Law from the perspective of a practitioner // EJIL (2009). P. 294: «Если... универсальные институты, такие как ООН, не могут поддерживать систему адекватной защиты прав человека, то соображения прав человека могут превзойти аргумент универсальности».

² Упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Суда Европейского союза по делу Кади I от 3 сентября 2008 г., § 316.

³ Там же, §§ 284–287.

⁴ Сама омбудсмен считала это постановление «поворотным моментом» в контексте различной критики, явно и непосредственно ставящее под угрозу осуществление режима Совета Безопасности (см. упоминавшееся выше заявление омбудсмена от 25 октября 2010 г., с. 2).

⁵ Упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Суда Европейского союза по делу Кади I от 3 сентября 2008 г., § 353.

⁶ В Постановлении по делу «Комиссия и другие против Кади» (Commission and Others v. Kadi) объединенные дела №№ C-584/10 P, C-593/10 P и C-595/10 P, 18 июля 2013 г. (далее – дело Кади II), Суд Европейского союза (СЕС) под-

41. В целом Европейский Суд расценил конституционный порядок Европейского союза как ориентир для оценки любого акта ЕС или внутреннего акта, принятого для имплементации резолюций Совета Безопасности. Утверждая, что иммунитет от юрисдикции Европейского союза «не представляется оправданным, поскольку процедура контроля [Комитета по санкциям] явно не представляет гарантий судебной защиты», СЕС неявно ввел предупреждение по типу «Золанж» (Solange)⁷. Возникает вопрос, происходит ли то же самое в сообществе 47 европейских государств, входящих в Совет Европы.

(iii) Согласованность между обязательствами в соответствии с Уставом ООН и обязательствами, проистекающими из международных договоров в области прав человека (§§ 42–44)

42. Промежуточное решение позволяет в реальности избежать нормативного конфликта посредством двух или даже трех различных способов. Первый из них состоит в том, чтобы определить, может ли оспариваемый акт или упущение приписываться Организации Объединенных Наций, и, следовательно, имеет ли Европейский Суд юрисдикцию *ratione personae*⁸ контролировать такие действия или недостатки, приписываемые Организации Объединенных Наций. Когда Европейский Суд приходит к выводу, что эти оспариваемые действия и недостатки не могут вменяться властям государства-ответчика, поскольку окончательная власть и контроль за ними возложе-

твердил аннулирование нового регламента, принятого комиссией в соответствии с делом Кади I. Поучительно отметить, как в деле Кади II СЕС дает точные подробности относительно поведения, которое ожидается от компетентных органов Европейского союза (см. §§ 111–116, 135–136). Однако в деле Кади II СЕС не включил мнение омбудсмена в свой анализ, что омбудсмен посчитала «прикорбным». Омбудсмен добавила, что такие соображения со стороны СЕС «были бы полезны... даже если бы СЕС посчитал, что этот механизм не пошел достаточно далеко» (см. упоминавшееся выше заявление омбудсмена от 20 марта 2015 г., с. 4).

⁷ Вышеупомянутое Постановление Большой Палаты Суда Европейского союза по делу Кади I от 3 сентября 2008 г., § 322, а также: Kokott and Sobotta. The Kadi Case – Constitutional Core Values and International Law – Finding the Balance // EJIL (2012), vol. 23. № 4. P. 1019. В особенности Маленовский считает, что Европейский Суд применил тест дела «Авиакомания “Босфорские авиалинии”», подразумевая недостаточный уровень защиты в рамках ООН (см.: L'enjeu délicat de l'éventuelle adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: de graves différences dans l'application du droit international, notamment général, par les juridictions de Luxembourg et Strasbourg // R.G.D.I.P., 2009–4).

⁸ *Ratione personae* (лат.) – ввиду обстоятельств, относящихся к лицу, о котором идет речь (примеч. переводчика).

ны на Совет Безопасности, он не обладает компетенцией *ratione personae* (подход в деле Берами)¹. Второй способ заключается в толковании текста резолюции Совета Безопасности, который был бы направлен на сосуществование обязательств, либо путем констатации того, что спорная мера, принятая государством-ответчиком, фактически не требовалась Советом Безопасности (подход в деле Аль-Джедда)², либо посредством вывода о том, что при имплементации резолюции государство-ответчик имело определенные пределы усмотрения, возможно, ограниченные, но, тем не менее, реальные, и что предполагаемое нарушение связано с недостаточным использованием этой свободы усмотрения государством-ответчиком (подход в деле Нада)³.

43. Как указано в Постановлении «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» (Al-Jedda v. United Kingdom), презумпция против нормативного конфликта направлена на системную интеграцию правопорядка Организации Объединенных Наций в европейский правопорядок. Однако это инструмент толкования ограниченного действия, поскольку в случаях недвусмысленных формулировок, налагающих обязательство, нарушающее права человека, нельзя сделать выводы из отмены презумпции, в результате презумпция остается бесполезной, и в случае необязательных формулировок нет нормативного конфликта – и презумпция является ненужной. В данном контексте аргументация, использованная в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии» ((Nada v. Switzerland), жалоба № 10593/08), не очень помогает. Эта аргументация продиктована убежденностью в том, что Устав оставляет государствам – членам Организации Объединенных Наций свободу выбора между различными моделями имплементации в их внутреннем правопорядке резолюций Совета Безопасности⁴. Однако особенность аргументации

в деле Нада, состоящая в разделении обязательства государств – членов ООН на два уровня, в отношении как толкования, так и имплементации резолюций Совета Безопасности не является убедительной. С методологической точки зрения различие между толкованием и имплементацией игнорирует давнюю юридическую теорию, а именно, что любой акт толкования нормы уже является особым способом воплощения его в жизнь, и наоборот, что любой акт имплементации правовой нормы подразумевает ее определенное толкование. Более того, настаивая на «фазе имплементации», дело Нада неявно отменяет последствия предположительно автономного теста толкования, предполагая, что презумпция в деле Аль-Джедды может быть отменена даже при наличии ясных и явных формулировок, налагающих обязательство результата. В таких случаях фикция широты пределов усмотрения⁵ рискует чрезмерно расширить текст посредством искусственной и двусмысленной интерпретации. Лучшим доказательством этой искусственности является обязательство *facere*⁶, наложенного на государство-ответчика, которое в действительности отсутствует. Создавая обязанность действовать, чтобы уменьшить жесткость резолюции в рамках обязательства в соответствии со статьей 103 Устава, Европейский Суд настойчиво стремился в Постановлении по делу «Нада против Швейцарии» найти суверенное усмотрение властей государства-ответчика, а именно в тех случаях, где Совет Безопасности этого не хотел. Когда похвальные усилия системной интеграции, предполагаемые пунктом 3 «с» статьи 31 Венской конвенции, выходят за рамки разумного, они уже не являются убедительными. Именно так и произошло в деле «Нада против Швейцарии».

44. Несмотря на отсутствие «широты пределов усмотрения» в формулировке текста резолюции, суверенная свобода действий была восстановлена на этапе имплементации государством обязательства, дабы избежать прямого применения теста равноценного уровня защиты. Фактически в разделе дела Нада, касающегося статьи 13 Конвенции, содержится сопоставимый замаскированный анализ. Европейский Суд приходит к выводу, что при отсутствии эффективного судебного контроля на уровне ООН государство-ответчик обязано было предоставить эффективные средства правовой защиты, не указывая, каким образом такой контроль должен быть организован. В этом контексте ссылка, *mutatis mutandis*, в Постановлении по делу «Нада против Швейцарии» на § 299 Постановления по делу Кади I (2008) довольно

¹ Упомянувшееся выше Решение Большой Палаты Европейского Суда по делу Берами, § 133. Суд принял критерий «общего контроля» («overall authority»), который был упомянут Сароши (Sarooshi) в: The United Nations and the Development of Collective Security (1999), который отличается от более строгого критерия, указанного в статье 5 проекта статей об ответственности международных организаций. О критике такого подхода см.: Sicilianos. Le Conseil de Sécurité, La responsabilité des états et la Cour européenne des droits de l'homme: vers une approche intégrée? // R.G.D.I.P., 2015–4. P. 782, и приведенную там доктрину.

² Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» (Al-Jedda v. United Kingdom), жалоба № 27021/08, ECHR 2011. Суд последовал за совпадающим мнением сэра Найджела Родли (Sir Nigel Rodley) в упоминавшемся выше Сообщении Комитета по правам человека по делу Саяди и Винка.

³ Упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии».

⁴ Там же, § 176.

⁵ Там же, §§ 179–180.

⁶ *Facere* (лат.) – делать. Среди прочего, обязательство *facere* в римском праве предусматривало обязанность должника что-либо сделать для кредиторов (примеч. переводчика).

показательна¹, и это указывает на то, что большинство судей в Постановлении по делу «Нада против Швейцарии» руководствовались конституционной философией Суда ЕС, хотя они и избегали такой же лобовой и конфликтной позиции.

В. КРИТИКА ПОЗИЦИИ БОЛЬШИНСТВА СУДЕЙ (§§ 45–56)

(i) Несдержанное обещание толкования Резолюции 1483 (§§ 45–46)

45. Обещание большинства судей в § 139 настоящего Постановления рассмотреть формулировку и сферу охвата текста Резолюции 1483 не было исполнено. Вместо толкования текста Резолюции 1483 большинство судей его придумали, расширив его смысл и формулировку, и, что еще хуже, рассмотрели его вне контекста. Не было предпринято никаких усилий для примирения определенных выражений, таких как замораживание «без задержек» или передача «незамедлительно», с возможностью длительной процедуры судебного рассмотрения. Еще меньше усилий было затрачено на то, чтобы объяснить исключение для активов и ресурсов, которые «были предметом судебной, административной или арбитражной меры или решения», данное исключение было просто проигнорировано большинством судей. Тишина большинства по этому вопросу оглушительна.

46. Поверхностное толкование Резолюции 1483 большинством судей особенно бросается в глаза ввиду того факта, что ими не учитываются режимы параллельных санкций и, в частности, Комитеты Совета Безопасности, созданные Резолюциями 1267 (1999), 1989 (2011) и 2253 (2015) относительно ИГИЛ (ДАИШ), «Аль-Каиды» и отдельных лиц, групп, предприятий и связанных с ними организаций. В особенности не изучается вопрос о применимости возможного режима отступления от замораживания активов, упущение, которое усиливается из-за отсутствия каких-либо исследований правовых оснований ООН в отношении разрешений госсекретаря по экономике (SECO) использовать активы заявителей, замороженные в Швейцарии.

(ii) Подразумеваемый «конституционный характер» права на доступ к суду (§§ 47–53)

47. Большинство судей отмечают, что включение отдельных лиц в перечень санкций может привести к «чрезвычайно серьезным» последствиям для отдельных лиц². Большинство судей также

считают, что ввиду «столь тяжелых» последствий эти перечни «не могут быть имплементированы без права на адекватный контроль». Что примечательно в данном рассуждении, то это не столько оценка большинством судей в общих чертах перечней санкций, которые можно толковать как установление общего стандарта для всех резолюций Совета Безопасности, налагающих санкции, или стандарта для 15 текущих режимов санкций, которые способствуют политическому урегулированию конфликтов, нераспространению ядерного оружия и борьбе с терроризмом, сколько скорее обманчивый характер этого анализа.

48. С чисто логической точки зрения большинство судей совершили две серьезные интеллектуальные ошибки. Во-первых, большинство судей прибегли к естественному софизму, вынеся оценочное суждение (о существовании «права на надлежащий контроль») из установленных фактов (о последствиях внесения в перечень санкций). Во-вторых, большинство также прибегло к следственному софизму, что привело к появлению юридического требования («надлежащего контроля») из-за вероятных негативных последствий его отсутствия. Этот тип ошибочных рассуждений особенно ощутим вследствие неопределенного характера установления фактов, который только упоминает потенциальные последствия («которые могут быть предельной тяжести», «могут быть настолько тяжелыми»).

49. Даже если кто-то хотел бы придать извилистой аргументации большинства судей ограниченную и чисто риторическую ценность, добавленная ценность его рассуждений не основывалась бы на силе его аргументации к последствиям (*argumentum ad consequentiam*³), но на чем-то другом. Когда мы читаем весь § 145 настоящего Постановления, становится очевидно, что аргументация к последствиям служила цели большинства, дабы сосредоточить дебаты там, где они должны были быть сосредоточены: в сердце европейского общественного порядка. В том же § 145 настоящего Постановления, в котором говорится о «крайней тяжести» и «столь тяжелых» последствиях перечней санкций, большинство судей напоминают о том, что Конвенция является конституционным инструментом европейского общественного порядка, который основан на принципе верховенства права и отрицанием которого является произвол. Серьезность последствий перечней санкций является риторическим инструментом, призванным привлечь внимание читателя к тому, что действительно поставлено на карту: нарушение фундаментальных и неоспоримых ценностей европейского

¹ Упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 212.

² См. § 145 настоящего Постановления. В параграфе 146 настоящего Постановления также упоминается «серьезность вопроса».

³ *Argumentum ad consequentiam* (лат.) – аргумент к последствиям, то есть логическая ошибка, вследствие которой последствия утверждения используются как причина заключения об истинности утверждения (примеч. переводчика).

правопорядка, к которому Европейский Суд не мог остаться равнодушен.

50. Действительно, большинство судей интерпретировали Резолюцию 1483 как гарантирующую не только «судебный контроль» (§ 146 настоящего Постановления) или же «юрисдикционный контроль» (§ 148 настоящего Постановления), но и полномочия национальных судов на получение «достаточно точных элементов для осуществления такого контроля» (§ 147 настоящего Постановления). Основываясь на довольно волюнтаристском подходе, большинство судей также заявили, что сфера охвата такого судебного контроля распространяется на любое «оспаривание решения о включении в перечень или об отказе в исключении из перечня». Не только «обоснованное и аргументированное утверждение занесенных в списки лиц о том, что включение их в эти списки было произвольным» должно быть принято для пересмотра национальными судами, но и «включение физического или юридического лица в перечень санкций» также должно предварительно подлежать контролю с целью отсутствия произвола. Это логически предполагает, что ограничительная мера обоснована, и что приведенные причины относятся к индивидуальным обстоятельствам соответствующего лица. Это также требует, чтобы вывод о совместимости с Конвенцией мер конфискации, проистекающих из внесения заявителя в перечень, был бы сделан не только после принятия данной меры по ходатайству соответствующего лица, но и предварительно, а именно властями по собственной инициативе¹. Наконец, большинство судей добавили,

что лица, включенные в перечень, должны иметь возможность «обеспечить как минимум реальную возможность представить в суд соответствующие доказательства для их рассмотрения по существу с целью доказать, что их включение в обжалуемые списки являлось произволом» (§ 151 настоящего Постановления). Иными словами, европейские национальные власти и суды должны раскрывать имеющиеся доказательства против соответствующего лица, и это лицо должно иметь возможность эффективно продемонстрировать свои взгляды по основаниям, выдвинутым против него/нее. Вне всяких сомнений сходство аргументации в делах Аль-Дулими и Кади II является неоспоримым, что означает, что уровень контроля Страсбургского суда очень близок к Люксембургскому суду². Оба эти суда хотят говорить в один голос.

51. В дополнение к вышеупомянутым процессуальным требованиям большинство судей в деле Аль-Дулими определяют новый материальный критерий для судебного пересмотра в случае конфликта между обязательствами в соответствии с Конвенцией и обязательствами, которые следуют из обязательных резолюций Совета Безопасности, а именно «произвол»³. Тем не менее большинство судей также добавляют, что невозможность оспорить меры конфискации продолжалась «уже давно», «длительное время»⁴. Фактор времени снова добавляет значительную степень неопределенности в рассуждение большинства. Был бы вывод большинства иным, если бы прошло меньше времени? Каков минимально допустимый временной срок без доступа в суд?

52. Совершенно сбивое с толку искусственно расширенным прочтением резолюции Совета Безопасности большинство судей утверждают, что пункт 23 Резолюции 1483 (2003) «может применяться с гибкостью»⁵, следуя аналогичным соображениям, высказанным в деле Нада. В соответствии с делом Нада критерий толкования в деле Аль-Джедда дополняется критерием «широты пределов усмотрения в имплементации» в случае, когда была отменена презумпция соответствия резолюций Совета Безопасности требованиям прав человека путем использования четких и точ-

¹ Большинство судей выразились совершенно неясно в § 147 настоящего Постановления. Когда речь идет о решении ООН о внесении в перечень или об исключении из него, любое «оспаривание» происходило бы на уровне ООН, как следствие, этот отрывок смешивает уровень ООН с национальным уровнем. В настоящем деле заявитель обратился в Комитет по санкциям (при поддержке правительства), и на этом этапе, хотя оспаривание уже существовало, национальные суды еще не были вовлечены в него. Рассматривая параграф в целом и, в частности, последнее предложение, кажется, что большинство судей не требуют предварительного рассмотрения первоначального внесения в перечень, что должно быть сделано на уровне ООН, но оно требует рассмотрения прежде, чем «меры» будут приняты на внутригосударственном уровне или «будет дано продолжение» внесению в перечень, осуществленному ООН. Вопрос, на какой стадии должен проводиться этот внутренний контроль *ex proprio motu* (лат. – По собственному побуждению (примеч. переводчика)) администрацией, остается неясным. Контроль должен был быть осуществлен до 12 мая 2004 г., когда имена заявителей были внесены в швейцарский перечень (§ 18 настоящего Постановления) в соответствии с пунктом 2 статьи 2 швейцарского указа об Ираке (§ 36 Постановления)? Или это должно было произойти до самого распоряжения о конфискации, которое имело место только 16 ноября 2006 г. (см. § 23 настоящего Постановления) в соответствии с пунктом 2 статьи 2 швейцарского указа о конфискации (см. § 37 Постановления)? Заявив в § 150 настоящего Постановления, что «власти Швейцарии были обязаны убедиться в том, что решение о включении заявителей в список не являлось произволом»,

большинство судей по-прежнему не решают главного вопроса о том, когда именно следует осуществлять предварительный контроль. Это отсутствие ясности со стороны большинства судей порождает серьезную проблему в отношении указаний, которые должны были быть даны властям государства-ответчика на будущее.

² Очень важно сравнить §§ 147 и 152 Постановления по делу Аль-Дулими с §§ 111–114, 118, 135–136 Постановления по делу Кади II.

³ См.: § 146 настоящего Постановления.

⁴ См.: § 152 настоящего Постановления.

⁵ См.: § 154 настоящего Постановления.

ных формулировок в резолюции¹. Как и в деле Нада, большинство судей утверждают, что государство-ответчик пользовалось «широкими пределами усмотрения в имплементации» резолюции Совета Безопасности, но, в отличие от дела Нада, оно делает это после признания того, что резолюция не содержала четких и точных формулировок, противоречащих обязательствам, следующим из Конвенции. С точки зрения самого большинства судей, установление «широких пределов усмотрения» в имплементации является явно излишним, поскольку толкование самой резолюции не налагает обязательств, противоречащих Конвенции. В деле Аль-Дулими второй этап рассуждений из дела Нада, относящийся к оценке «широких пределов усмотрения в имплементации», не должен был быть задействован в соответствии с логикой самого большинства судей просто потому, что презумпция, основанная на проверке толкования, не была отменена.

53. Колеблясь до последнего, большинство судей приходят к выводу, возвращаясь к исходным обманчивым рассуждениям, устанавливая обязательство государства-ответчика (принять определенные конкретные меры для улучшения ситуации заявителей) исходя из того, что власти Швейцарии приняли «определенные конкретные меры», хотя они и «были недостаточными». Большинство судей не пытаются проверить соответствие этих конкретных мер резолюции ООН. Если бы эти исключения были предоставлены властями Швейцарии в нарушение обязательств согласно резолюции, они очевидным образом не продемонстрировали бы, что требования Резолюции 1483 могут быть выполнены с некоторой гибкостью. Большинство судей не могли сделать вывод о том, что эти исключения предусматривают гибкость в осуществлении резолюции, если они не были прямо или косвенно санкционированы Организацией Объединенных Наций. Однако Большая Палата Европейского Суда не попыталась установить, так ли это. Иными словами, большинство судей снова уступают искушению естественного софизма, легко переходя от фактической стороны дела к суждению об обязательствах.

(iii) Завуалированное Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания “Босфорские авиалинии” против Ирландии» (§§ 54–56)

54. Наконец, по мнению большинства судей, «объем обязательств государства-ответчика в данном деле» определяется путем сопоставления гарантий «применимой системы в этом случае»

на уровне ООН и европейского стандарта, то есть с помощью применения теста равноценного уровня защиты, ранее отклоненного. На практике именно данный тест позволяет полностью отменить презумпцию в деле Аль-Джедда, упомянутую выше, и прийти к выводу о том, что защита, предоставленная заявителям Резолюцией 1483, была недостаточной.

55. Несмотря на намерение большинства судей избежать любой ценой применения теста равноценного уровня защиты (см. § 149 настоящего Постановления, *in fine*), они выдают себя в § 153 настоящего Постановления, в котором принимают аргумент властей государства-ответчика о том, что применяемая в настоящем деле система даже в ее улучшенной форме в результате Резолюции 1730 (2006) не предоставляет «достаточной защиты», другими словами, уровень защиты, сопоставимый или равноценный уровню, требуемому Конвенцией. Здесь явно идет речь о критерий в деле «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”», а замена запрещенного слова «равноценный» – это ухищрение, которое ничего не меняет². Подтверждение большинством судей этого критерия еще более очевидно в последнем предложении § 153 настоящего Постановления, которое состоит из общей сравнительной оценки защиты, обеспечиваемой «доступом к этим процедурам» (координационного центра), с одной стороны, и требованиям «надлежащего судебного контроля» в соответствии с Конвенцией, с другой стороны. Используемый общий и абстрактный тон аналогичен тому, который использовался в Постановлении по делу «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”»³.

56. Вызывает сожаление уже тот факт, что большинство судей ограничиваются критикой «системы

² См. для сравнения §§ 114 и 153 настоящего Постановления.

³ Вдохновленная так называемым делом Золанж II (Solange II) (Постановление Федерального конституционного суда Германии от 22 октября 1986 г., BVerfG 73, 339), эта абстрактная и общая оценка была подвергнута критике судьями Розаки-сом, Тюлькенс, Трая, Ботучаровой, Загребельским и Гарлицким в их особом мнении, приложенном к Постановлению «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”», в котором они призвали Европейский Суд провести более конкретный и обоснованный анализ критерия равноценного уровня защиты. Критерий дела Золанж II Конституционного суда Германии, претендующий только «обеспечить общую (*generell gewährleisten*) эффективную защиту основных прав против суверенных полномочий Европейских сообществ, которую следует рассматривать как по существу аналогичную защите основных прав, безоговорочно требуемой Конституцией, и в той степени, в которой они обычно гарантируют главные составляющие элементы основных прав», был менее строгим, чем критерий в деле Золанж I, в котором подчеркивается сравнение каталогов конкретных гарантий основных прав в правовых системах, находящихся в конфликте, до того момента, когда защита в рамках Европейского сообщества будет недостаточной («*in Geltung stehenden formulierten Katalog von Grundrechten enthält, der dem Grundrechtskatalog des Grundgesetzes adäquat ist, Cour constitutionnelle fédérale*», arrêt du 29 mai 1974, BVerfG 37, 211).

¹ Упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 175.

санкций Организации Объединенных Наций» не предлагая ничего иного, кроме общего отклонения на основе «очень серьезных, повторных и сходящихся критических замечаний по этому вопросу» Специальных докладчиков при Организации Объединенных Наций, разделяемых «источниками вне этой организации», с указанием одного из таких источников (Парламентской Ассамблеи Совета Европы) и «нескольких юрисдикций, таких как Суд Европейского союза, Верховный суд Соединенного Королевства, Объединенный и Федеральный суды Канады». Однако еще большую критику вызывает то, что большинство судей не признают открыто применение теста «эквивалентной защиты», который они фактически используют в § 153 настоящего Постановления.

С. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ВЫВОД (§§ 57–58)

57. Конфликт между обязательствами, связанными с исполнением резолюций Совета Безопасности, и обязательствами, следующими из международных договоров о правах человека, был разрешен тремя возможными способами: верховенство обязательств по статье 103 Устава, противоположное решение и гармонизация статьи 103 Устава с обязательствами, связанными с другими международными договорами и соглашениями. Европейский Суд одобрил последний способ. Однако видимость единообразия не должна вводить в заблуждение. Под видом системной интеграции были предложены три разных подхода в делах Берами, Аль-Джедда и Нада. Этот неопределенный путь сам по себе демонстрирует степень методологического колебания Европейского Суда.

58. В настоящем деле большинство судей стараются снова без малейших усилий действовать в двух направлениях. С одной стороны, большинство судей признают основополагающий характер права на судебный контроль и связанные с ним процессуальные и материальные гарантии в свете чрезвычайно строгого теста дела Кади II, толкуя текст Резолюции 1483 как гарантию того, что он не гарантирует. Здесь дело Аль-Дулими идет еще дальше, чем дело Нада. Но, с другой стороны, как и в деле Нада, большинство судей, наконец, поддаются искушению сравнить общим, но замаскированным образом Конвенцию и систему Организации Объединенных Наций, вступая в рассуждение, схожее с делом «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»», чтобы сделать вывод о том, что система санкций ООН имеет «серьезные недостатки». Если прибегнуть к терминологии конституционного права, большинство судей колеблются до последнего между подходом в деле Золанж I, который является более строгим, когда большинство творчески толкует Резолюцию 1483, и подходом в деле Золанж II, менее требовательным, где большинство судей поверхностно критикуют «систему санкций

Организации Объединенных Наций». Тем не менее, если юридическое обоснование является хрупким, сообщение таковым не является: Европейский Суд принял решение не принимать санкции ООН без надлежащих процессуальных гарантий, включая «надлежащий судебный контроль». Изъян Европейского союза в практике санкций расширился до европейского изъяна.

В. СЕРЬЕЗНОЕ ОТНОШЕНИЕ К КОНВЕНЦИИ (§§ 59–70)

А. КОНСТИТУЦИОННЫЙ ХАРАКТЕР КОНВЕНЦИИ (§§ 59–60)

59. Совет Европы является автономным правовым порядком, основанным на соглашениях и совместных действиях в экономической, социальной, культурной, научной, правовой и административной областях, а также в области защиты и развития прав человека и основных свобод (статья 1(b)) Устава Совета Европы 1949 года). Включая более чем 217 договоров, правовой порядок этой международной организации на своей вершине имеет один международный договор – Европейскую конвенцию о правах человека, которая оказывает прямое и надконституционное воздействие на национальные правовые системы государств – членов Совета Европы¹. Будучи чем-то большим, чем простое многостороннее соглашение со взаимными обязательствами государств-участников, Конвенция создает обязательства для государств-участников по отношению ко всем частным лицам и организациям, находящимся под их юрисдикцией. Со своей ролью

¹ См. Постановление Европейского Суда по делу «Анчугов и Гладков против Российской Федерации» (Anchugov and Gladkov v. Russia) от 4 июля 2013 г., жалобы №№ 11157/04 и 15162/05, § 50 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2014. № 2 (примеч. редактора)), Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Сейдич и Финчи против Боснии и Герцеговины» (Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina), жалобы №№ 27996/06 и 34836/06, §§ 40, 41, 54, ECHR 2009, Постановление Европейского Суда по делу «Думитру Попеску против Румынии (№ 2)» (Dumitru Popescu v. Romania) (№ 2) от 26 апреля 2007 г., жалоба № 71525/01, § 103, а также Постановление Европейского Суда по делу «Объединенная коммунистическая партия Турции и другие против Турции» (United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey) от 30 января 1998 г., жалоба № 19392/92, § 29, ECHR 1998-I. Другими словами, принципы верховенства и прямого эффекта, разработанные Судом ЕС, также представлены в прецедентном праве Европейского Суда. Аналогичные принципы были приняты в соответствии с Американской конвенцией о правах человека Межамериканским судом по правам человека, в частности, начиная с дела «Последнее искушение Христа» (Ольмедо-Бустос и другие) против Чили» («The Last Temptation of Christ» (Olmedo-Bustos and Others) v. Chile) от 5 февраля 2001 г., существо дела, возмещение расходов и издержек (см.: MacGregor. The Constitutionalization of International law in Latin America, Conventionality Control, The New doctrine of the Inter-American Court of Human Rights // AJIL Unbound, 11 Novembre 2015, а также приведенные там примеры).

вектора преобразования, явно провозглашенной в Преамбуле, которая призывает к созданию более тесного союза европейских государств и развитию прав человека на широкой общеевропейской основе, Конвенция не подчиняется правилам конституционных положений или так называемых высших норм международного права, поскольку она является высшим правом европейского континента¹. В иерархии внутренних норм самого Совета Европы право Организации Объединенных Наций равноценно любому другому международному соглашению и подчинено верховенству Конвенции – конституционному инструменту европейского общественного порядка².

60. Из этого следует характер Европейского Суда как европейского конституционного суда, постановления которого имеют эффект *erga omnes*³ *res interpretata*⁴, выходящий за рамки их эффекта *inter partes*⁵ *res judicata*⁶, а также мощный предписывающий эффект, выходящий далеко за рамки чисто декларативного эффекта, который часто упоминается. Пилотные и квазипилотные судебные процедуры обычно являются инструментами конституционного контроля, которые играют центральную роль в устранении нарушений деятельности национального законодательства или отсутствия законодательного регулирования при наличии системных нарушений⁷. В случае необходимости в резолютив-

ной части своих постановлений Европейский Суд применяет силу косвенного аннулирования в соответствии с предписаниями, предусмотренными в статье 46 Конвенции, прося государство-ответчика пересмотреть свои законы, административные правила и практику. Даже если это еще не использовалось, Европейский Суд также обладает юрисдикцией для рассмотрения вопроса о нарушении государством-участником своих обязательств (пункта 3 статьи 46 Конвенции). Наконец, Европейский Суд обладает юрисдикцией по вопросам своей собственной компетенции (*Kompetenz-kompetenz*⁸), которая не исключает того, что в случае политического торможения процедуры исполнения постановления и дела о нарушении на уровне Комитета министров Европейский Суд согласится играть надзорную роль в отношении неисполнения или неполного исполнения постановления Европейского Суда даже в случае отсутствия такого дела о нарушении. Очевидно, что сегодня межправительственный механизм контроля за исполнением постановлений коренным образом изменился из-за преобладающей роли, которую сам Европейский Суд играет в обеспечении эффективности системы защиты прав человека⁹. Таким образом, Совет Европы может выдвинуть твердую конституционную претензию.

В. ПРИМЕНЕНИЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ДЕЛУ «АВИАКОМПАНИЯ «БОСФОРСКИЕ АВИАЛИНИИ» ПРОТИВ ИРЛАНДИИ» К ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ, СВЯЗАННЫМ С ИСПОЛНЕНИЕМ УСТАВА ООН (§§ 61–64)

(i) Материально-правовая юрисдикция Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания «Босфорские авиалинии» против Ирландии» (§§ 61–62)

61. В свете конституционной роли Конвенции Договаривающиеся Государства по-прежнему несут ответственность в соответствии с Конвенцией за принятые ими меры в связи с необходимостью соблюдения международно-правовых обяза-

¹ Это не означает, что Конвенция является эксклюзивным и самодостаточным документом. Напротив, она является всеобъемлющим договором, щедро открытым для других текстов, которые способствуют более высокой степени защиты прав человека (статья 53 Конвенции).

² Постановление Европейского Суда по делу «Лоизиду против Турции» (*Loizidou v. Turkey*) (предварительные возражения) от 23 марта 1995 г., § 75, Series A, № 310. В этом контексте уместно отметить, что Преамбула Конвенции ссылается только на Всеобщую декларацию прав человека, а не на Устав. Кроме того, Конвенция, в отличие от других договоров, не содержит общего положения о том, что гарантируемые ею права подлежат условиям в той степени, в которой это требуется или разрешается Уставом или резолюциями ООН.

³ *Erga omnes* (лат.) – относительно всех (примеч. переводчика).

⁴ *Res interpretata* (лат.) – юридическая сила по вопросам толкования (примеч. переводчика).

⁵ *Inter partes* (лат.) – между сторонами (примеч. переводчика).

⁶ *Res judicata* (лат.) – принцип, согласно которому судебное решение является окончательным и обязательным для сторон (примеч. переводчика).

⁷ См. среди прочих примеров Постановление Европейского Суда по делу «М.С. и другие против Италии» (*M.C. and Others v. Italy*) от 3 сентября 2013 г., жалоба № 5376/11, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Курич и другие против Словении» (*Kuric and Others v. Slovenia*) от 12 марта 2014 г., жалоба № 26828/06, ECHR 2012, Постановление Европейского Суда по делу «Гринс и М.Т. против Соединенного Королевства» (*Greens and M.T. v. United Kingdom*) от 23 ноября 2010 г., жалобы №№ 60041/08 и 60054/08, ECHR 2010 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2016. № 1 (примеч. редактора)), а также Постановление Европейского Суда по делу «Сулягич против Боснии

и Герцеговины» (*Suljagic v. Bosnia and Herzegovina*) от 3 ноября 2009 г., жалоба № 27912/02.

⁸ *Kompetenz-kompetenz* (нем.) – доктрина компетенции, согласно которой состав суда может самостоятельно принять решение по вопросу о наличии у него права на разрешение вынесенного на его рассмотрение спора (примеч. переводчика).

⁹ О конституционной юрисдикции Суда на европейском уровне см. мое особое мнение в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Фабри против Франции» (*Fabris v. France*), жалоба № 16574/08, ECHR 2013, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Валлианатос и другие против Греции» (*Vallianatos and Others v. Greece*), жалобы №№ 29381/09 и 32684/09, ECHR 2013.

тельств, в том числе когда эти обязательства являются результатом их вступления в международную организацию, которой они передали некоторые из своих суверенных полномочий¹. Однако мера, принятая во исполнение таких юридических обязательств, должна считаться оправданной, если соответствующая организация обеспечивает защиту основных прав, по меньшей мере равноценную или сопоставимую с той, которая предоставляется Конвенцией. Тем не менее эта презумпция будет опровергнута в двух ситуациях: если оспариваемый акт не относится к строго международно-правовым обязательствам государства-ответчика, особенно когда оно осуществляет свою свободу усмотрения или когда имеется явный изъясн в защите прав, гарантированных Конвенцией.

62. Поскольку никакая часть правопорядка Договаривающихся Государств не освобождается от юрисдикции Европейского Суда, международные договоры о сотрудничестве подлежат его контролю. Именно поэтому в деле «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» был установлен двойной критерий, как процедурный, так и материальный. На этапе приемлемости дело «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» привело к выявлению действия, бездействия или поведения в рамках юрисдикции государства-ответчика и проистекающих из других международных договоров в отсутствии свободы усмотрения государства. На этапе оценки по существу дела критерий дела «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» включил в себя сравнение как материального механизма обеспечения прав человека, так и механизма защиты, предусмотренного Конвенцией и конкурирующей правовой системой международной организации соответственно. Такое сравнение основано на опровергаемой презумпции совместимости с Конвенцией, пока не установлен явный изъясн правопорядка конкурирующей международной организации. Ничто не препятствует применению этой методологии для Организации Объединенных Наций. Практическим же следствием является то, что как презумпция в деле Аль-Джедда (в отношении толкования обязательных решений Организации Объединенных Наций), так и презумпция в деле Нада (относительно широких пределов усмотрения в осуществлении обязательных решений Организации Объединенных Наций) становятся излишними и даже предосудительными.

(ii) Временная юрисдикция
Постановления по делу «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» против Ирландии» (§ 63)

63. Что касается международных организаций, за исключением Европейского союза, Европейский

Суд применяет гибкий подход, выделяя две разные ситуации. Когда заявитель жаловался на структурные недостатки во внутренних механизмах соответствующей международной организации, Европейский Суд применял логику дела «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» «ретроспективно», как если бы он проверял, обеспечили ли государства на дату передачи части их суверенных полномочий международной организации, что права, гарантированные Конвенцией, получили защиту, эквивалентную той, которая предоставляется Конвенцией².

(iii) Персональная юрисдикция
Постановления Большой Палаты
Европейского Суда по делу
«Авиакомпания «Босфорские
авиалинии»» против Ирландии» (§ 64)

64. Когда заявитель жаловался не на структурные недостатки во внутренних механизмах соответствующей международной организации, а на конкретное решение, ею принятое, Европейский Суд признавал жалобу неприемлемой *ratione personae*. Иногда он не исключал косвенно или даже прямо применение критерия в деле «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» или рассмотрение возможности его применения к другим международным организациям, не только к Европейскому союзу. Таким образом, в соответствии с пунктом 4 статьи 35 Конвенции Европейский Суд отклонил жалобы на действия миссии Организации Объединенных Наций по делам временной администрации в Косово и присутствия в целях обеспечения безопасности в Косово³, Международной гражданской администрации в Боснии и Герцеговине⁴, Административного трибунала Международной организации труда и Европейской организации по безопасности воздушной навигации⁵, Европейской комиссии и Суда первой инстанции Европейских сообществ⁶, Международного уголовного суда по

² См., например, Решение Европейского Суда по делу «Гаспарини против Италии и Бельгии» (Gasparini v. Italy and Belgium) от 12 мая 2009 г., жалоба № 10750/03.

³ Упомянувшееся выше Решение Большой Палаты Европейского Суда по делу Берами.

⁴ Решение Европейского Суда по делу «Берич и другие против Боснии и Герцеговины» (Berić and Others v. Bosnia and Herzegovina) от 16 октября 2007 г., жалоба № 36357/04, § 30, повторив рассуждения в деле Бехрами.

⁵ Решение Европейского Суда по делу «Буавен против 34 государств – членов Совета Европы» (Boivin v. 34 member States of the Council of Europe), жалоба № 73250/01, ECHR 2008. Европейский Суд был склонен применить критерий из дела «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»».

⁶ Решение Европейского Суда по делу «Коннолли против 15 государств – членов Европейского союза» (Connolly v. 15 member States of the European Union) от 9 декабря 2008 г., жалоба № 73274/01. Европейский Суд явно использовал тест дела «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»», прежде чем за-

¹ Упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» против Ирландии», § 153.

бывшей Югославии¹, Международного уголовного суда² и Международного совета по оливкам³. Те же аргументы были применены к Административному трибуналу самого Совета Европы⁴.

С. ПРИМЕНЕНИЕ ПОДХОДОВ В ПОСТАНОВЛЕНИИ «АВИАКОМПАНИЯ “БОСФОРСКИЕ АВИАЛИНИИ” ПРОТИВ ИРЛАНДИИ» В НАСТОЯЩЕМ ДЕЛЕ (§§ 65–67)

65. При применении критерия по делу «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”» Европейский Суд не рассматривает содержание самой Резолюции 1483 или необходимость включения в перечень и, следовательно, не действует как апелляционный орган Организации Объединенных Наций. Ему необходимо лишь принять менее навязчивую позицию, которая на самом деле более благоприятствует развитию международного сотрудничества и взаимного доверия. Как было продемонстрировано ранее, ни Комитет по санкциям 1518, ни механизм координационного центра не обеспечивают независимый и беспристрастный механизм контроля за включением и исключением из перечня. В связи с этим государства – участники Конвенции должны сделать так, чтобы уместность внесения заявителей в перечень рассматривалась их судами и чтобы у этих судов имелись достаточные доказательства для такой оценки, если понадобится, в свете доказательств защиты, представленных заявителем, и необходимых разъяснений Совета Безопасности о доказательствах обвинения⁵. Если

ключить, что «в любом случае» эти действия не могут вменяться государству-ответчику.

¹ Решение Европейского Суда по делу «Галич против Нидерландов» (Galić v. Netherlands) от 9 июня 2009 г., жалоба № 22617/07. В § 46 рассуждение напоминает критерий в деле «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”».

² Решение Европейского Суда по делу «Джокаба Ламби Лонга против Нидерландов» (Djokaba Lambi Longa v. Netherlands), жалоба № 33917/12, ECHR 2012. Опять же, аргументация в § 79 основана на критерии дела «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”».

³ Решение Европейского Суда по делу «Лопес Сифуэнтес против Испании» (López Cifuentes v. Spain) от 7 июля 2009 г., жалоба № 18754/06. Европейский Суд ссылается на упоминавшееся выше Постановление «Уэйт и Кеннеди против Германии», § 73, чтобы сделать вывод о том, что отказ в доступе к внутригосударственному суду не нарушает сущность права заявителя в соответствии со статьей 6 Конвенции.

⁴ Решение Европейского Суда по делу «Бейго против 46 государств – членов Совета Европы» (Beugo v. 46 member States of the Council of Europe) от 16 июня 2009 г., жалоба № 36099/06. Рассуждение аналогично тому, которое было сделано в деле Баувена.

⁵ Полномочия внутригосударственных судов по проведению эффективного судебного разбирательства серьезно затрудняются, если государство, осуществляющее меру по санкциям, не имеет доступа ко всем обоснованиям для внесения в перечень или даже при условии существования такого доступа,

согласованность между резолюцией и включением в перечень не может быть установлена достаточно достоверным образом, то соответствующее государство должно принять последствия в том виде, в каком оно сочтет это целесообразным. Такой отказ может, в частности, привести к формальному признанию отсутствия необходимых доказательств для принятия обязательной национальной меры в отношении соответствующего лица.

66. Нельзя сказать, что применение метода в деле «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”» к Организации Объединенных Наций было бы ненужным и излишним, учитывая известный вывод о том, что межправительственная организация, такая как Организация Объединенных Наций, никогда не сможет обеспечить подобие равноценной защиты отдельных лиц и организаций, затронутых или пострадавших от акта или поведения ООН. Аргумент недействителен по двум основным причинам. Во-первых, это, по-видимому, *petitio principii*⁶. Не существует правдоподобной причины для того, чтобы Организация Объединенных Наций не применяла стандарты ООН в области прав человека к своим собственным решениям. В принципе ничто не препятствует органам ООН предусмотреть адекватные материальные и процессуальные гарантии в соответствии с Уставом и МПГПП при принятии обязательных решений о введении санкций в отношении физических или юридических лиц. Службы омбудсмена не являются незначительным развитием и демонстрируют, что возможны дополнительные прогрессивные изменения системы. Прогресс все еще возможен при условии наличия политической воли в этом направлении. Во-вторых, вопросы, рассматриваемые в резолюциях Совета Безопасности, предусматривающих применение санкций, такие как геноцид, преступления против человечности и терроризм, не являются по своей сути исключительно политическими и исключенными из правовых соображений. Напротив, эти проблемы требуют надежного, но юридического ответа со стороны международного сообщества.

67. Укрепление политической легитимности, юридической точности и практической эффективности системы санкций ООН имеет решающее значение для будущего человечества. Ни один опытный юрист в борьбе с транснациональной организованной преступностью и государственными преступлениями не оспаривает тот факт, что эти санкции необходимы для эффективной борьбы с угрозами, стоящими перед миром. Однако

если государство, инициировавшее внесение в перечень, не соглашается раскрыть информацию заинтересованному лицу (см. упоминавшийся выше Доклад Эммерсона, § 22).

⁶ *Petitio principii* (лат.) – претензия на то, чтобы стать основой доказательства, что предполагает ситуацию, когда в качестве основы доказательства допущено положение, которое само требует доказательства (примеч. переводчика).

данный международный ответ должен соответствовать основополагающим принципам верховенства права, для защиты которых Организация Объединенных Наций была создана в 1946 году. Это также является окончательным смыслом призыва Генеральной Ассамблеи ООН к государствам «при обеспечении полного соблюдения ими своих международных обязательств обеспечивать соблюдение законности и предусматривать надлежащие гарантии уважения прав человека в их национальных процедурах включения в перечень физических и юридических лиц в целях борьбы с терроризмом»¹. Данный призыв в равной степени применим и к Совету Безопасности. Аргумент о том, что это уникальный орган, осуществляющий конкретные санкционирующие полномочия и, следовательно, регулирование права в рамках регулярной международной процедуры также может быть уникальным, является проблематичным². Это также относится к политическому аргументу о том, что Организация Объединенных Наций является особым учреждением, поэтому она должна пользоваться привилегированным обращением по сравнению с другими международными организациями³. История показывает, что аргумент уникальности в международном праве и в праве в целом часто открывает двери для произвола.

D. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ВЫВОД (§§ 68–70)

68. Большинство судей в деле Аль-Дулими предпочли стратегию отказа, избегая во что бы то ни стало конфронтации с реальностью. С этой целью они собрали как презумпцию в деле Аль-Джедда, так и критерий в деле Нада, заключающийся в «широте пределов усмотрения в имплементации», или путем ненужного изменений формулировки, критерий «степени гибкости». Как и в деле Нада, неустанные усилия были предприняты для того, чтобы выработать еще одну линию поведения, которая могла бы предусмотреть Договаривающаяся Сторона Конвенции с тем, чтобы избежать нарушения обязательств согласно Конвенции при соблюдении верховенства статьи 103 Устава.

¹ Резолюция Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций A/RES/68/178 от 28 января 2014 г.

² Это позиция первого омбудсмана Кимберли Прост в упоминавшемся выше заявлении омбудсмана от 25 октября 2010 г., с. 8. Эта же позиция может быть найдена на веб-сайте омбудсмана в «условиях и стандартах анализа», которая ссылается на «уникальный контекст, в котором орган Совета Безопасности призван принимать решения», чтобы оправдать уroveň допустимых доказательств.

³ Такова была позиция Европейского Суда в упоминавшемся выше Постановлении по делу Берами и Решении по делу Фонда «Матери Сребреницы», которая явно отходила от общего принципа, установленного в делах «Уэйт и Кеннеди против Германии» и «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»».

69. Если к конституционной ценности Конвенции относятся серьезно, то критерий эквивалентного уровня защиты должен быть наложен на все обязательства в соответствии с другими международными договорами и соглашениями, включая Устав ООН. Это не конфликтный подход, а скорее диалектический и прогрессивный. Не имеется нарушения прерогатив Совета Безопасности в случае его обязательных резолюций, но имеет место открытый и конструктивный диалог между двумя основными действующими лицами в области защиты международного права и прав человека.

70. В настоящем деле, даже предполагая в целях обсуждения, что обязательство о конфискации не носит репрессивного характера и что право на доступ к суду в уголовном судопроизводстве не попадает под нормы *jus cogens*, презумпция в деле «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» равноценного уровня защиты в Организации Объединенных Наций отменяется фактами дела, как это было продемонстрировано ранее. Более того, ввиду отсутствия во внутригосударственном законодательстве других эффективных судебных средств правовой защиты, способных защитить право заявителей на собственность, имело место нарушение самой сущности права на доступ к суду, закрепленного в статье 6 (в рамках ее гражданской части) Конвенции.

VI. ЗАКЛЮЧЕНИЕ (§§ 71–73)

71. Вместо солипсизма и ориентированного на самом себе подхода в международном праве Совет Европы предпочитает многоцентровое и космополитическое представление о международном праве, в котором рассматривается взаимосвязь между международным правом и правом Конвенции за пределами убежденной, но анахроничной дихотомии между монизмом и дуализмом. Конвенция является инструментом как международного, так и конституционного права, делая конфликт между обязательствами согласно Конвенции и положениями, вытекающими из Устава, внутрисистемным. В настоящее время хрупкое требование конституционности Устава не может преобладать в этом конфликте, несмотря на вторичное правило статьи 103 Устава. Ввиду отсутствия обязательного конституционного каталога свобод и прав, подлежащих контролю суда или другого органа или агента, уполномоченного осуществлять судебные функции в Организации Объединенных Наций, государства – члены Совета Европы могут быть призваны проверять внутреннюю и внешнюю обоснованность резолюций Совета Безопасности. Учитывая конституционный пробел в Организации Объединенных Наций, это предусматривается твердым конституционным требованием Совета Европы, основанным на Конвенции и Дополнительных протоколах к ней, одухотво-

ренных самой Всеобщей декларацией прав человека. В мире децентрализованной международной нормативности дело «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» представляется лучшим примером открытого контроля над порядками международных организаций, чему способствует вселенская философия статьи 53 Конвенции.

Несмотря на отсутствие Конституции международного сообщества в целом, неприемлемая множественность современного международного права необязательно означает неразрывную фрагментацию в автономные и закрытые режимы, такие как изолированные башни. Напротив, децентрализованная множественность может способствовать взаимному обогащению и синергизму между конкурирующими правовыми порядками¹. Это не означает, что риск какофонии многочисленных региональных конституционных порядков не является вездесущим с сопутствующим возникновением конфликтов и совпадений, по крайней мере в Европе и Америке с их собственными региональными судами по правам человека, которые играют роль региональных конституционных судов. Но этого риска можно будет избежать только в тот день, когда будет создан Всемирный суд по правам человека. В тот день Организация Объединенных Наций станет настоящим конституционным порядком. Остается надеяться, что синхронная критика Люксембурга и Страсбурга достигнет Нью-Йорка и придаст новый импульс созданию Всемирного суда по правам человека. Только тогда может быть создана универсальная, однородная и иерархическая метасистема прав человека на благо всего человечества как ограничение осуществления публичной власти и применения силы органами и агентами Организации Объединенных Наций и ее членов.

72. Тем временем можно сказать одно: апокалиптические заявления, описывающие международное право как «неправомерное»² или даже предвосхищающие его «смерть»³ после реакции судов Люксембурга и Страсбурга на «черные списки» Совета Безопасности – не что иное, как оборонительный рефлекс по отношению к тому, чем должно быть долгожданное развитие международного права. Международное право было бы серьезно ослаблено, если бы соблюдалось слепое и механическое подчинение мерам Организации Объединенных Наций, которые бы в свою очередь грубо противоречили международному праву.

Более того, европейская система защиты прав человека сама по себе была бы серьезно скомпрометирована, если бы «мертвое» отношение европейских судей превалировало, как если бы они столкнулись со всемогущим Советом Безопасности, чей диктат имел бы безусловную и неоспоримую печать одобрения. Учитывая, что большинство постоянных членов Совета Безопасности (Соединенное Королевство, Франция и Российская Федерация) связаны ценностями европейского конституционного строя, о чем говорится в Резолюции 1597 (2008) Парламентской Ассамблеи Совета Европы, Европейский Суд, конечно, не сможет закрыть глаза на несовместимость осуществления его законодательной власти с Конвенцией, опасаясь серьезного риска того, что резолюции Совета Безопасности могут быть использованы в качестве инструмента для уклонения от обязательств по Конвенции.

73. Выход из нынешнего тупика ясен: либо Организация Объединенных Наций справится с задачей своего времени, воспользовавшись подобной возможностью, чтобы добиться прогресса в создании Всемирного суда по правам человека, открыв этот путь для права отдельных лиц и организаций, на которые распространяется поведение его органов, такое как внесение в перечни санкций подозреваемых террористов, конфискация их имущества и ограничение их свободы передвижения, либо же ООН признает другие средства правовой защиты, например, расширяя и укрепляя мандат и полномочия службы омбудсмена, чтобы придать ей судебный характер⁴. Поскольку текущая государственно-ориентированная архитектура Организации Объединенных Наций не готова защищать права и свободы лиц, на которые распространяются санкции, которые не связаны с применением силы главы VII, безусловно необходим новый механизм обеспечения соблюдения прав человека. Я повторяю то, что говорил ранее: в принципе все государства считаются «потерпевшими государствами» в случае преступлений против международного права, например, геноцида, преступлений против человечности и терроризма, виновники которых считаются врагом человеческого рода⁵. Международное сообщество в целом имеет не только право, но и юридическое обязательство реагировать, правда, реагировать в соот-

¹ О «гегемонистском соревновании» между различными договорами и системами, из них вытекающими, см.: *Koskenniemi. Droit international et hégémonie: une reconfiguration in: M. Koskenniemi. La politique du droit international*, Paris: Pédone, 2007. P. 291–320.

² *Nollkaemper. Rethinking the supremacy of international law // ZaöR*, 65 (2010), P. 74.

³ *Rosas. The death of international law? // Finish YN Int L*, 20 (2011). P. 227.

⁴ Поскольку внутригосударственные средства правовой защиты могут обеспечить лишь ограниченное возмещение, так как соответствующая резолюция Совета Безопасности, следующие из нее обязательства и универсальный «черный список» остаются в силе, даже если на национальном уровне не будет принята мера по осуществлению резолюции, эффективное средство правовой защиты на уровне ООН имеет важное значение. Если это средство правовой защиты эффективно, оно может сделать ненужными дополнительные национальные средства правовой защиты.

⁵ См. мое особое мнение в упоминавшемся выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Саргсян против Азербайджана», § 30.

ветствии с законом. До тех пор, пока Организация Объединенных Наций отвечает этому правовому императиву, ее постоянно расширяющиеся полномочия по санкциям и, в частности, все более настойчивая роль Совета Безопасности в области коллективного обеспечения правопорядка приветствуются, но необходимы предсказуемость и юридическая ответственность. Регрессия к менее целенаправленным и не четко сформулированным санкциям не является решением, поскольку они будут сталкиваться с еще более жесткой оппозицией и, в конечном счете, будут контрпродуктивными и неэффективными. Охваченный гарантиями справедливой процедуры режим санкций Организации Объединенных Наций может быть только усилен. Если это не будет сделано в ближайшем будущем, это будет способствовать обостренной, неблагоприятной коллективной реакции, которая не только заставит дистанцироваться друг от друга естественных союзников, таких как Совет Европы и Организация Объединенных Наций, но и безусловно нанесет ущерб активной борьбе со множеством угроз, с которыми сталкивается мир.

СОВПАДАЮЩЕЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ЛИНОС-АЛЕКСАНДРА СИСИЛИАНОСА

(Перевод)

1. Я полностью согласен и с выводом, сделанным в настоящем Постановлении, и с его обоснованием. Однако с учетом важности некоторых фрагментов мотивировочной части Постановления с точки зрения общего международного права я хотел бы добавить следующие соображения, которые касаются, во-первых, неприменимости в настоящем деле критерия «эквивалентной защиты» (I), а во-вторых, общей ориентации настоящего Постановления на достижение «упорядочивания» системы Конвенции Устава ООН (II).

А. НЕПРИМЕНИМОСТЬ В НАСТОЯЩЕМ ДЕЛЕ КРИТЕРИЯ «ЭКВИВАЛЕНТНОЙ ЗАЩИТЫ»

2. Критерий «эквивалентной защиты» был сформулирован в деле «Авиакомпания «Босфорские авиалинии» против Ирландии» ((*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland*), Постановление Большой Палаты Европейского Суда, жалоба № 45036/98, *ECHR* 2005-VI, далее – дело «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»») и с тех пор использовался в разных делах (см., в частности, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «M.S.S. против Бельгии и Греции» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*), жалоба № 30696/09, § 338, *ECHR* 2011, а также Постановление Европейского Суда по делу «Мишо против Франции» (*Michaud v. France*), жалоба № 12323/11, §§ 102–

104, *ECHR* 2012). Дело «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»» в некоторых существенных аспектах напоминает настоящее дело, так как оно тоже касается осуществления экономических санкций Совета Безопасности, введенных в том деле согласно Резолюции 820 (1993) в связи с конфликтом в бывшей Югославии. Однако вопрос о влиянии таких санкций на конвенционные права нужно рассматривать по-разному в зависимости от того, реализуются они в том или ином конкретном случае государством – членом Европейского союза или государством, не входящим в эту международную организацию.

3. В первой из этих ситуаций регламент Европейского союза об осуществлении санкций Совета Безопасности выступает как бы в качестве шлюза. Благодаря наличию такого шлюза Суд Европейского союза в деле Кади I смог прийти к выводу о нарушении ряда основных прав, не подвергая сомнению, по крайней мере, официально, законность мер, принятых Советом Безопасности. Контроль со стороны Суда Европейского союза касался главным образом «внутренней законности обжалуемого регламента» (см. § 299 Постановления по делу Кади I в § 63 настоящего Постановления), а не санкций как таковых.

4. Это относится, *mutatis mutandis*, и к прецедентной практике Европейского Суда. Из пересказа обстоятельств дела «Авиакомпания «Босфорские авиалинии»», приведенного в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда, ясно видно, что условия выполнения Резолюции Совета Безопасности 820 (1993) определялись Комитетом ООН по санкциям в г. Нью-Йорке. Однако правовым основанием для спорной конфискации воздушного судна стал регламент Европейского сообщества об осуществлении санкций, который сыграл роль щита, отведя удар от самого Совета Безопасности. Европейский Суд сосредоточился на имеющихся гарантиях, позволяющих обеспечить защиту прав человека в рамках права Сообщества. Именно эти гарантии он и счел «эквивалентными» тем, которые обеспечиваются Конвенцией, и пришел к выводу, что обычно существует пусть и опровержимая, но презумпция эквивалентной защиты основных прав в праве Сообщества и защиты, которую гарантирует система Конвенции (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания «Босфорские авиалинии» против Ирландии», §§ 159–165). В связи с этим, если в том или ином конкретном деле Европейский Суд установит, что право Европейского союза действительно обеспечивает эквивалентный уровень защиты, государство-ответчик, если оно должным образом применило это право, ни в чем нельзя будет упрекнуть. Его невозможно будет привлечь к ответственности. Иными словами, если Европейский Суд сочтет, что в рассматриваемом деле эта презумпция применя-

ется и что она не опровергнута, вывод неизбежен: отсутствует нарушение Конвенции.

5. В настоящем деле обжалуемые меры по выполнению резолюции были приняты Швейцарией – государством, не являющимся членом Европейского союза. Даже если с учетом сложившихся обстоятельств различие между настоящим делом и делом «Авиакомпания “Босфорские авиалинии”» может показаться исключительно формальным, с юридической точки зрения эти два дела существенно различаются. Когда меры по выполнению резолюции Совета Безопасности, которой вводятся экономические санкции, принимает государство, не входящее в Европейский союз, оно выполняет эту резолюцию непосредственно. В данном контексте между правовой системой этой страны и системой Устава ООН нет никаких актов права Европейского союза, то есть никакого шлюза или водораздела. Это означает, что в случае применения критерия эквивалентной защиты потребуется сопоставить непосредственно гарантии, которые обеспечивает Конвенция, и гарантии, которыми сопровождается рассмотрение соответствующих вопросов на уровне Совета Безопасности и созданных им комитетов по санкциям.

6. Именно такому подходу следовала Палата Европейского Суда в настоящем деле (см., в частности, Постановление Палаты Европейского Суда по настоящему делу, §§ 115 и последующие), и именно данный подход отстаивали заявители при рассмотрении дела в Большой Палате Европейского Суда. Так, Палата Европейского Суда отметила, что критерий эквивалентной защиты формулировался и разрабатывался применительно к обязательствам государств-участников как членов Европейского союза, но в более общем плане он применяется и к ситуациям, касающимся соответствия Конвенции актов других международных организаций, в том числе ООН.

7. Действительно, Европейский Суд применил критерий эквивалентной защиты вне контекста Европейского союза, например, в деле «Гаспарини против Италии и Бельгии» (Решение Европейского Суда по делу «Гаспарини против Италии и Бельгии» (*Gasparini v. Italy and Belgium*) от 12 мая 2009 г., жалоба № 10750/03), где речь шла о правах сотрудников НАТО. Однако уставный документ НАТО – Североатлантический договор от 4 апреля 1949 г. (Сборник договоров ООН (*UN Treaty Series*), том 34) – не содержит оговорки, сопоставимой со статьей 103 Устава ООН. Фактически такой оговорки нет ни в одном другом уставном документе международных организаций. Устав ООН и его статья 103 в этом отношении уникальны. Указанная норма является краеугольным камнем международного правопорядка, так как она содержит ключевое указание, позволяющее выстраивать в рамках этого правопорядка иерархические отношения. Важно, что статья 30 Венской конвенции о праве между-

народных договоров (далее – Венская конвенция) (см. § 44 настоящего Постановления) о применении «последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу» начинается со слов «с соблюдением статьи 103 Устава Организации Объединенных Наций...». Другими словами, регламентация основных аспектов вопроса о «параллельно существующих и противоречащих друг другу обязательствах» (по выражению, использованному в статье: *E. Roucouas. Engagements parallèles et contradictoires // Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 206, 1987), кодифицированных Венской конвенцией, осуществляется при условии соблюдения статьи 103 Устава ООН. Следовательно, ООН нельзя приравнивать к другим международным организациям. Это означает, что критерий эквивалентной защиты просто не применяется ко всем международным организациям одинаково. Право ООН само содержит норму о коллизии между обязательствами, вытекающими из Устава, и обязательствами, вытекающими из любого другого международного соглашения.

8. Если говорить более конкретно, когда экономические санкции Совета Безопасности осуществляют государства, не являющиеся членами Европейского союза, в частности Швейцария, возможны два варианта: либо отсутствие реальной коллизии обязательств у государства-ответчика, которое Европейский Суд констатировал в настоящем деле, и тогда критерий эквивалентной защиты даже не начинает действовать (см. § 149 настоящего Постановления), либо коллизия обязательств возникает, и тогда она будет регулироваться статьей 103 Устава ООН. В обоих этих случаях, а третьего не дано, критерий эквивалентной защиты в такой ситуации, как та, которая сложилась в настоящем деле, не применим. Кроме того, обращает на себя внимание тот факт, что в деле «Нада против Швейцарии» (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», жалоба № 10593/08, *ECHR* 2012), которое вписывается в тот же самый юридический контекст, так как оно касается решения о включении заявителя в «черный список» Совета Безопасности и выполнения этого решения властями Швейцарии, Большая Палата Европейского Суда тщательно избегала ссылок на этот критерий.

В. ПРОБЛЕМА УПОРЯДОЧИВАНИЯ РАЗЛИЧНЫХ СИСТЕМ

9. Среди многих постановлений (и решений) Европейского Суда, касающихся ответственности государств – участников Конвенции при выполнении Резолюции Совета Безопасности (см.: *L.-A. Sicilianos. Le Conseil de sécurité, la responsabilité des États et la Cour européenne des droits de l'homme:*

vers une approche intégrée? // *Revue générale de droit international public*, 2015. P. 779–795), настоящее Постановление впервые прямо ссылается на «упорядочивание различных систем» (см. § 140 настоящего Постановления). Однако оно даже близко не подходит к тому, чтобы провозгласить отступление от прецедентов, и согласуется с этой прецедентной практикой, в частности, с Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» (*Al-Jedda v. United Kingdom*) (жалоба № 27021/08, *ECHR* 2011)) и с упомянутым выше Постановлением Большой Палаты Европейского Суда «Нада против Швейцарии». Если внимательно посмотреть на эти три Постановления Большой Палаты Европейского Суда, по делам «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», «Нада против Швейцарии» и по настоящему делу, то, абстрагируясь от конкретных особенностей каждого из них, можно увидеть, что они следуют одному и тому же подходу. Основные аспекты данного подхода можно изложить следующим образом.

1. Отсутствие коллизии между различными нормами в общем плане

10. Во-первых, Европейский Суд руководствуется докладом Комиссии международного права (далее – КМП) «Фрагментация международного права», в котором в разделе «Упорядочивание – интеграция различных систем» содержится общее заявление о том, что «в международном праве существует сильная презумпция недопустимости коллизии между его различными нормами» (доклад, который цитируется в § 56 настоящего Постановления, см. также § 138 настоящего Постановления совместно с упомянутым выше Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», §§ 81 и 170). Исходя из этого Европейский Суд подчеркивает, что ООН основана на ценностях прав человека, отмечая, что одной из целей этой всемирной организации, как сказано в статье 1 ее Устава, являются «поощрение и развитие уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии» (пункт 3 статьи 1 Устава). В том же духе пункт «с» статьи 55 Устава, которая содержится в главе о «Международном экономическом и социальном сотрудничестве», предусматривает, что «Организация Объединенных Наций содействует... всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии».

11. Эти два положения учредительного договора ООН с юридической точки зрения лежат в основе всей обширной нормативной базы ООН в области прав человека начиная со Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. Известно, что этот истори-

ческий документ стал важным источником, которым вдохновлялись составители Европейской конвенции по правам человека. Это подтверждается тем, что Преамбула к Конвенции ссылается на нее трижды: в первом, во втором и, наконец, в последнем пункте, где подписавшие ее государства выражают решимость «сделать первые шаги на пути обеспечения коллективного осуществления некоторых из прав, изложенных во Всеобщей декларации». Разумеется, с тех пор система Конвенции стала намного богаче (как и нормативная база самой ООН). Тем не менее тот факт, что Конвенция в значительной степени опирается на ценности, провозглашенные во Всеобщей декларации, не подлежит сомнению и не ставится под сомнение. В подобных обстоятельствах нельзя в общем плане говорить о коллизии между нормами системы ООН и нормами системы Конвенции.

2. Толкование резолюций Совета Безопасности с точки зрения прав человека

12. Второй этап рассуждений Европейского Суда следует из первого и касается толкования резолюций Совета Безопасности. В данном случае необходимо отметить, что правила работы органов международных организаций обычно имеют для них обязательный характер. Другими словами, Совет Безопасности ООН в принципе обязан следовать положениям Устава ООН, в том числе пункту 3 статьи 1 и статье 55, касающимся уважения прав человека. По сути об этом заявил и Европейский Суд, когда отметил, что «пункт 2 статьи 24 Устава требует от Совета Безопасности при исполнении обязанностей, вытекающих из его главной ответственности за поддержание международного мира и безопасности, действовать “в соответствии с целями и принципами Объединенных Наций”». Таким образом, Европейский Суд пришел к следующему юридическому выводу (см. упомянувшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», § 102): при толковании резолюций «необходимо исходить из того, что в намерения Совета Безопасности не входит возлагать на государства-члены обязанность нарушать основные принципы международного права в области защиты прав человека» и «поэтому, если формулировки резолюции Совета Безопасности ООН являются двусмысленными, Европейский Суд должен выбрать толкование, наиболее полно соответствующее требованиям Конвенции и позволяющее избежать противоречий между разного рода обязательствами».

13. Иными словами, с учетом нормативной базы, регулирующей деятельность Совета Безопасности, существует презумпция того, что его резолюции не создают обязательств, противоречащих тем, которые приняли на себя государства-

члены в области защиты прав человека. Конечно, эта презумпция является опровержимой. Однако любые сомнения необходимо разрешать в пользу такой трактовки соответствующих резолюций Совета Безопасности, которая позволяет избежать коллизии обязательств. Именно подобный подход к указанной презумпции Европейский Суд использовал в деле «Нада против Швейцарии» (упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», §§ 171 и последующие), развив его в настоящем Постановлении (см., в частности, §§ 139–140).

14. Прежде всего Европейский Суд напомнил выводы из своей прецедентной практики, согласно которой с учетом важной роли ООН в поощрении и развитии уважения к правам человека «нужно полагать, что, если бы Совет Безопасности хотел, чтобы государства приняли конкретные меры, противоречащие их обязательствам согласно международному праву в области защиты прав человека, он использовал бы четкие и недвусмысленные формулировки» (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делам «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», § 102, и «Нада против Швейцарии», § 171). Таким образом, Европейский Суд логически продолжил эту идею: в отсутствие четких и недвусмысленных формулировок, исключающих или ограничивающих уважение к правам человека в контексте осуществления санкций в отношении физических или юридических лиц на внутригосударственном уровне, «Европейский Суд всегда должен исходить из предположения о том, что эти меры соответствуют требованиям Конвенции» (см. § 140 настоящего Постановления).

15. Слова «всегда должен исходить из предположения» не означают, что презумпция, о которой идет речь, вдруг стала неопровержимой. Конечно, никто не спорит с тем, что, когда речь не идет об императивных нормах общего международного права, Совет Безопасности может временно отступать от конкретных норм о правах человека. К тому же это следует из решений, вынесенных в контексте настоящего дела Федеральным судом Швейцарии, выводы которого по данному вопросу Европейский Суд разделяет (см. § 136 настоящего Постановления). Однако презумпция соответствия резолюций Совета Безопасности правам человека является сильной в том смысле, что опровергнуть ее способны лишь «четкие и недвусмысленные» формулировки. Расплывчатых, двусмысленных или неявно выраженных указаний здесь недостаточно.

16. В целом Европейский Суд сделал всё возможное для того, чтобы максимально ограничить круг ситуаций, когда государства-участники могут столкнуться с реальной коллизией обязательств при выполнении резолюций Совета Безопасности вообще и резолюций, вводящих, как в настоя-

щем деле, экономические санкции на основании статьи 41 Устава ООН, в частности. Поскольку резолюции, принятые на основании этой статьи Устава, имеют обязательный характер, они охватываются принципом, сформулированным в статье 103 Устава. Вместе с тем метод толкования, которым воспользовался Европейский Суд, стремится свести к минимуму значимость принципа приоритета, закрепленного в статье 103 Устава. Соответствующая норма должна применяться только в качестве последнего средства (*in ultima ratio*), когда все возможности истолковать резолюцию в соответствии с принципами международного права в области прав человека были, так сказать, исчерпаны.

17. Эти методы, объединяющие все три Постановления Большой Палаты Европейского Суда, по делам «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», «Нада против Швейцарии» и по настоящему делу, ставят вопрос о том, можно ли истолковать резолюции, по поводу которых возник спор в настоящем деле, особенно Резолюцию Совета Безопасности 1483 (2003), таким образом, чтобы избежать коллизии обязательств.

3. Толкование резолюций, по поводу которых возник спор в настоящем деле

18. По общему правилу резолюции Совета Безопасности, даже если они являются обязательными, каковыми в принципе являются резолюции, которыми вводятся экономические санкции, оставляют государствам определенную свободу маневра при их выполнении. Это относится, в частности, к используемым средствам, к возможности отступления от обязательств или изъятий по гуманитарным и иным соображениям. Такое усмотрение, «хотя и ограниченное, но, тем не менее, реальное» (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», § 180), может предоставить государствам возможность найти подходящие способы упорядочивания различных своих обязательств.

19. Резолюция 1483 (2003) не является исключением из этого правила. Действительно, ее ключевое положение, пункт 23 (он цитируется в § 46 настоящего Постановления), с использованием категорических выражений требует от государств-участников «безотлагательно заморозить» соответствующие средства и другие финансовые активы или экономические ресурсы и «немедленно обеспечить их перевод» в Фонд развития Ирака. Однако он содержит немаловажное исключение, согласно которому действие указанной резолюции не распространяется на средства и другие финансовые активы или экономические ресурсы, которые «являются объектом ранее вынесенного судебного, административного или арбитражного поста-

новления об удержании или решения». Другими словами, для того, чтобы обязательство по переводу в фонд не распространялось на те или иные активы или экономические ресурсы, достаточно, чтобы в отношении них возник спор или чтобы они являлись объектом административных мер или решения. Таким образом, по-видимому, нельзя считать, что формулировка соответствующего пункта по своему характеру не допускает никаких оговорок. Кроме того, стоит отметить, что власти Швейцарии приняли некоторые практические меры, о которых говорится в §§ 31, 32 и 34 настоящего Постановления, и эти меры показывают, что Резолюцию 1483 (2003) действительно можно применять с определенной степенью гибкости.

20. Если не ограничиваться этими соображениями текстуального характера, с точки зрения методов, использованных Европейским Судом, важнее всего определить, действительно ли Резолюция 1483 (2003) или Резолюция 1518 (2003), которой был создан соответствующий Комитет по санкциям, прямо предусматривают доступ к правосудию, и, соответственно, действительно ли суды Швейцарии могли проверить с точки зрения прав человека законность и обоснованность мер, принятых на внутригосударственном уровне согласно первой из этих резолюций. Применив, *mutatis mutandis*, общее правило толкования, кодифицированное статьей 31 Венской конвенции, Европейский Суд пришел к выводу, что упомянутые выше резолюции, «если их понимать в соответствии с обычным значением использованных в них формулировок», не содержат таких запретов. Не усмотрел Европейский Суд и каких-то других юридических факторов, ввиду которых столь ограничительное толкование могло бы стать легитимным (см. § 143 настоящего Постановления). Тем не менее с учетом характера и цели мер, предусмотренных Резолюцией 1483 (2003), Европейский Суд ограничил рамки судебного контроля в соответствии со статьей 6 Конвенции.

4. Масштабы доступа к правосудию: обязанность обеспечивать, что принятые меры не являются произволом

21. Безусловно, не следует забывать о том, что согласно устоявшейся прецедентной практике Европейского Суда право на доступ к правосудию, которое обеспечивается пунктом 1 статьи 6 Конвенции, не является абсолютным: оно может подвергаться ограничениям, поскольку это право по своему своему характеру требует регулирования со стороны государства. Государства-участники пользуются определенными пределами усмотрения, хотя окончательное решение по вопросу о соблюдении требований Конвенции остается за Европейским Судом, который должен убедиться в том, что примененные ограничения не ограни-

чивают и не уменьшают оставшийся у заявителя доступ таким образом или в такой степени, чтобы это затрагивало саму суть указанного права. Далее, такое ограничение права на доступ к правосудию не соответствует требованиям пункта 1 статьи 6 Конвенции, если оно не преследует правомерной цели и если отсутствует разумное соотношение пропорциональности между использованными средствами и целью, которую планируется достичь (см. среди многих прочих примеров Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Чудак против Литвы», жалоба № 15869/02, § 55, ECHR 2010, и приведенные в нем примеры).

22. В том же духе Европейский Суд в настоящем Постановлении указал следующее: «в течение многих лет у [заявителей] не было ни малейшей возможности оспорить конфискацию имущества, что едва ли допустимо в демократическом обществе» (см. § 152 настоящего Постановления). Таким образом, Европейский Суд, по-видимому, предположил, что столь серьезное ограничение права на доступ к правосудию затрагивает суть этого права. С другой стороны, Европейский Суд принял во внимание характер и правомерную цель обжалуемых мер, которая заключалась в защите международного мира и безопасности. Для того, чтобы достичь «справедливого равновесия» между необходимостью обеспечить соблюдение прав человека и требованиями защиты международного мира и безопасности, Европейский Суд пришел к выводу, что суды государства-ответчика должны были «осуществлять достаточный контроль во избежание всяческого произвола» (см. § 146 настоящего Постановления). В связи с этим Европейский Суд напомнил, что «одним из основных элементов европейского правопорядка является принцип верховенства права, а произвол представляет собой отрицание этого принципа» (см. § 145 настоящего Постановления). Кроме того, в рамках данного контроля, пусть минимального, но, тем не менее, важного, заявителям нужно было обеспечить «как минимум реальную возможность представить в суд соответствующие доказательства для их рассмотрения по существу с целью доказать, что их включение в обжалуемые списки являлось произволом» (см. § 151 настоящего Постановления). Это означает, что, по крайней мере, на начальном этапе бремя доказывания лежит на заявителях, и они должны располагать достаточными доказательствами, чтобы при необходимости показать, что примененные к ним меры по своему характеру являются произволом.

23. В таком виде контроль, который имеет в виду Европейский Суд, по-видимому, не возлагает на судебные органы государства чрезмерного бремени, соразмерно учитывая требования защиты международного мира и безопасности (и, соответственно, задачи Совета Безопасности согласно Уставу), с одной стороны, и ценности, лежащие

в основе конвенционной системы защиты прав человека, с другой.

СОВПАДАЮЩЕЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ХЕЛЕН КЕЛЛЕР

1. Я согласна с выводом большинства судей по вопросу о приемлемости жалобы для рассмотрения по существу (см. §§ 92–101 настоящего Постановления).

2. Большинство судей опирались в своих рассуждениях в настоящем деле на две вещи. Во-первых, мои коллеги пришли к выводу об отсутствии «реальной коллизии обязательств, в связи с которой можно было бы применить принцип приоритета, предусмотренный в статье 103 Устава ООН». Иными словами, они считают, что обязательства, возникшие у государства-ответчика в силу режима санкций ООН, и права, охраняемые пунктом 1 статьи 6 Конвенции, можно упорядочить. Во-вторых, данный вывод позволил Европейскому Суду объявить бесполезным рассмотрение вопроса о том, нужно ли применять в деле критерий эквивалентной защиты (см. § 149 настоящего Постановления в обоих отношениях). При всем уважении к обоим этим выводам большинства судей я с ними не согласна.

А. ОТСУТСТВИЕ РЕАЛЬНОЙ КОЛЛИЗИИ СО СТРОГИМ МЕЖДУНАРОДНЫМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВОМ?

3. На момент передачи настоящего дела в Большую Палату Европейского Суда оно, по-видимому, касалось требований Конвенции к государствам-участникам, которые должны были строго следовать международному обязательству, не соответствующему этим требованиям, а значит, не имели свободы выбора при исполнении обязательств, созданных резолюцией Совета Безопасности ООН. До рассмотрения настоящего дела Европейский Суд ни разу не разъяснял этот непростой вопрос применительно к ООН. Палата Европейского Суда, которой было поручено рассмотреть настоящее дело, сочла, что соответствующая резолюция Совета Безопасности возлагает на государство-ответчика строгое обязательство заморозить имущество заявителей. После этого Палата Европейского Суда, применив *критерий эквивалентной защиты*, пришла к выводу, что власти Швейцарии допустили нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции¹.

¹ Данный подход подвергается критике главным образом потому, что он не дает четкого ответа на вопрос, касающийся статьи 103 Устава ООН. См. по этому поводу: *Hollenberg Stephan. The Diverging Approaches of the European Court of Human Rights in the Cases of Nada and Al-Dulimi // International and Comparative Law Quarterly*, 64 (2015). P. 445–460; *Auke Willems. The European Court of Human Rights on the*

4. Подход, примененный Большой Палатой Европейского Суда, напротив, имеет то преимущество, что он позволил Европейскому Суду уклониться от рассмотрения сложных проблем, вызванных реальной коллизией обязательств, и не давать окончательного ответа на вопрос, касающийся статьи 103 Устава ООН и ее соотношения с Конвенцией. На первый взгляд избранный Большой Палатой Европейского Суда подход, связанный с упорядочением, может показаться убедительным, но надо признать, что за него приходится платить высокую цену: в настоящем деле Европейский Суд распространил возможности упорядоченного толкования за рамки буквальных формулировок и обычного понимания соответствующей резолюции Совета Безопасности.

5. В Постановлении по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» 2011 года (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», жалоба № 27021/08, § 102, *ECHR* 2011) Европейский Суд предположил, что Совет Безопасности ООН не стал бы умышленно возлагать на государства обязанность нарушать основные принципы защиты прав человека, и пришел к выводу, что *неоднозначные формулировки* резолюций Совета Безопасности следует толковать таким образом, чтобы привести их в соответствие с Конвенцией и избежать противоречий между разного рода обязательствами. Если бы Совет Безопасности хотел, чтобы государства отказались от обязательств по защите прав человека, он, по мнению Европейского Суда, использовал бы «четкие и недвусмысленные формулировки», чтобы ясно обозначить это намерение (*ibid.*).

6. В тексте статьи 23 Резолюции 1483 (2003), касающейся средств и финансовых активов бывших высокопоставленных иракских должностных лиц, впоследствии включенных в соответствующий санкционный список, ясно сказано, что государства – члены ООН должны «*безотлагательно заморозить* эти средства и другие финансовые активы или экономические ресурсы... и *немедленно* обеспечить их перевод в Фонд развития Ирака» (курсив везде мой. – Х.К.). В данном случае возникает вопрос о том, позволяет ли эта формулировка государствам – членам ООН обеспечить включенным в список лицам возможность судебного контроля, иными словами, можно ли понимать Резолюцию 1483 (2003) в том смысле, что

U.N. Individual Counter-Terrorist Sanctions Regime: Safeguarding Convention Rights and Harmonising Conflicting Norms in *Nada v. Switzerland // Nordic Journal of International Law*, 83 (2014). P. 39–60. Однако я полагаю, что Европейский Суд вправе выносить окончательное решение по поводу того, какую роль играет статья 103 Устава ООН. И, что не менее важно, подход, связанный с упорядочением, который обсуждается указанными двумя авторами и был применен Большой Палатой Европейского Суда в настоящем деле, тоже не дает ответа на данный вопрос.

она создает обязательство по *безотлагательному замораживанию имущества, не считая задержки, необходимой для обеспечения доступа к правосудию и проведения проверки на предмет того, не было ли решение о включении их в санкционный список ООН произвольным*. Европейский Суд предпочел это последнее толкование, несмотря на то, что оно противоречит формулировке Резолюции 1483 (2003) и тому, как она понимается всеми участвующими в деле органами. При определении правильности толкования, избранного большинством судей, необходимо отметить, что указанная резолюция не разрешает государствам выбирать средства достижения своих целей. Далее, то, что Федеральный верховный суд Швейцарии дал заявителю срок, чтобы тот снова мог обратиться с просьбой об исключении из перечня (см. пункт 11 решения этого суда в § 29 настоящего Постановления), а власти Швейцарии разблокировали некоторые суммы, чтобы заявители смогли оплатить услуги своих адвокатов, не означает, что у властей была какая-то свобода маневра при вынесении решения о замораживании и конфискации имущества заявителей. Наконец, этот результат не меняется из-за того, что согласно статье 23 Резолюции 1483 (2003) режим санкций не распространяется на «средства и другие финансовые активы... [которые сами] являются объектом ранее вынесенного судебного, административного или арбитражного постановления об удержании или решения» [*sic*] (курсив мой. – Х.К.). Имущество, о котором идет речь в настоящем деле, явно не относится к этой последней категории. На мой взгляд, текст Резолюции 1483 совершенно однозначен в плане отсутствия свободы выбора у государства, которое ее исполняет. Это подтверждается и тем, что ни государство-ответчик, ни два государства, вступившие в производство по делу в качестве третьих сторон, ни какой-либо орган на уровне ООН не понимают текст Резолюции 1483 в том смысле, в котором его сейчас истолковал Европейский Суд (см. §§ 107, 119 и 124 настоящего Постановления).

7. Придя в настоящем деле к выводу о том, что при выполнении указанной резолюции Совета Безопасности государство пользуется определенными пределами усмотрения, Европейский Суд расширил подход, связанный с упорядочением, которому он следовал в деле «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», и по-новому истолковал высказывания Совета Безопасности. У меня есть некоторые сомнения в том, является ли задачей Европейского Суда толковать резолюцию Совета Безопасности с выходом за рамки обычного значения ее формулировок. В этом отношении Европейский Суд, конечно, достиг пределов своей компетенции. Кроме того, отмечу, что Европейский Суд всегда проявлял осторожность, воздерживаясь от самостоятельного толкования права Европейского союза и предоставляя это делать

органам Европейского союза (см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Жонесс против Нидерландов» (*Jeunesse v. Netherlands*), жалоба № 12738/10¹, § 110, где делается отсылка к Постановлению Европейского Суда по делу «Улленс де Схотен и Резабек против Бельгии» (*Ullens de Schooten and Rezabek v. Belgium*) от 20 сентября 2011 г., жалобы №№ 3989/07 и 38353/07, § 54). Многие говорят в пользу того, чтобы занять столь же сдержанную позицию и в отношении права ООН, которое возлагает на государства-членов обязательства, не совпадающие с их обязательствами по Конвенции.

8. Поэтому, вопреки выводам большинства судей, представляется, что настоящая жалоба впервые потребовала от Европейского Суда вынести решение по делу, в котором невозможно одновременно соблюсти обязательства согласно Конвенции и Уставу ООН. Конечно, разрешить эту коллизию обязательств не просто, но, на мой взгляд, возникшую проблему уже нельзя игнорировать: Европейский Суд должен был высказаться по вопросам, которые возникают в тех случаях, когда государство – член Совета Европы сталкивается с неразрешимой коллизией своих обязательств в соответствии с Конвенцией и согласно Уставу ООН.

9. В последующих пунктах я изложу альтернативный взгляд на то, как можно было бы разрешить противоречие между обязательствами, вытекающими из пункта 1 статьи 6 Конвенции, с одной стороны, и обязательствами, следующими из резолюции Совета Безопасности, с другой.

В. ИСТОКИ И ЗНАЧЕНИЕ ПРЕЗУМПЦИИ ЭКВИВАЛЕНТНОЙ ЗАЩИТЫ

10. В соответствии с устоявшейся прецедентной практикой Европейского Суда ничто в Конвенции не запрещает государству-участнику передать часть своих полномочий международной организации в рамках международного сотрудничества. Тем не менее Европейский Суд подчеркивал, что согласно статье 1 Конвенции государство-участник продолжает нести ответственность за все действия и бездействие своих органов независимо от того, являлись они следствием внутригосударственного законодательства или необходимости соблюдать обязательства по международному праву. Для того, чтобы увязать эту позицию с реалиями международного сотрудничества, Европейский Суд постановил, что действия или бездействие государства ради исполнения обязательств по международному праву являются оправданными, если соответствующая организация, как предполагается, защищает права человека – с точки зрения как имеющихся

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2015. № 5 (примеч. редактора).

материальных гарантий, так и механизмов контроля за их соблюдением – причем защищает их таким образом, чтобы эту защиту можно было считать по меньшей мере эквивалентной защите, которую обеспечивает Конвенция (см., например, Решение Европейской комиссии по правам человека по делу «Компания “М. и Ко.” против Федеративной Республики Германия» (M. and Co. v. Federal Republic of Germany) от 9 февраля 1990 г., жалоба № 13258/87, *Decisions and Reports* 64, p. 145, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания “Босфорские авиалинии” против Ирландии», жалоба № 45036/98, §§ 152–155, *ECtHR* 2005-VI, Решение Большой Палаты Европейского Суда по делам «Бехрами и Бехрами против Франции» и «Сарамати против Франции, Германии и Норвегии» от 2 мая 2007 г., жалобы №№ 71412/01 и 78166/01, § 145, а также Постановление Европейского Суда по делу «Мишо против Франции», жалоба № 12323/11, §§ 102–104, *ECtHR* 2012).

11. Никогда не предполагалось, что принцип эквивалентной защиты ограничивается только Европейским союзом. Напротив, он стал применяться в более широком контексте, чтобы помочь Европейскому Суду решить основную проблему, которая заключается в том, что международные организации обычно не являются участниками договоров о защите прав человека. Данный принцип представляет собой элегантное и всестороннее решение, позволяющее устранить противоречия между международными обязательствами государств в ситуациях, когда обе соответствующие системы обеспечивают аналогичную защиту прав человека, хотя эта защита и не должна быть идентичной. Кроме того, он позволяет Европейскому Суду рассматривать вопрос о нарушениях прав человека в случаях, когда защита, которую обеспечивает международная организация, имеет явные недостатки, гарантируя при этом возможность нормального функционирования системы международного сотрудничества. Кроме того, право Европейского Суда рассматривать дела, связанные с международными организациями, пусть даже ограниченное и условное, не позволяет государствам-участникам уклоняться от своих обязательств по Конвенции, передавая этим организациям свои суверенные полномочия.

12. Сегодня существуют сотни международных организаций и институтов¹, которые создают собственные внутренние нормы, пользуются различ-

ными иммунитетами и создают новые обязательства для входящих в них государств. Высока вероятность того, что государства столкнутся с противоречием между своими обязательствами, вытекающими из Конвенции, с одной стороны, и правовой базой международной организации, с другой. Следовательно, необходимо, чтобы Европейский Суд выработал принципиальную позицию по подобного рода делам.

13. Принцип эквивалентной защиты является инструментом, который нужен Европейскому Суду для разрешения споров, где государства из-за строгой коллизии обязательств лишаются усмотрения, необходимого для соблюдения требований Конвенции. Действительно, Европейский Суд разработал *презумпцию эквивалентной защиты* прав человека и основных свобод в отношении ряда международных организаций, в частности, Европейского союза, НАТО и ООН (см. для сравнения упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Мишо против Франции», §§ 102–104, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания “Босфорские авиалинии” против Ирландии», §§ 152–155, Решение Европейского Суда по делу «Гаспарини против Италии и Бельгии» от 12 мая 2009 г., жалоба № 10750/03, а также Решение Европейского Суда по делу «Перес против Германии» (Perez v. Germany) от 6 января 2015 г., жалоба № 15521/08). Однако Европейский Суд также пришел к выводу, что эта презумпция эквивалентной защиты является опровержимой, если в том или ином деле очевидна неспособность защитить права человека. Если данная презумпция опровергнута, государства-участники можно привлечь к ответственности за нарушения Конвенции в связи с соблюдением противоречащих ей международных обязательств (см. для сравнения, в частности, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Мишо против Франции», §§ 114–115, а также упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Перес против Германии», § 66).

14. Кроме того, нужно отметить, что не все презумпции эквивалентной защиты создаются одинаково. Действительно, даже в рамках одной и той же организации следует проводить различия в зависимости от того, о каких процедурах идет речь. Так, принцип эквивалентной защиты по-разному применялся в делах, связанных с Европейским союзом, о трудовых спорах с Европейской комиссией (см. Решение Европейского Суда по делу «Коннолли против 15 государств – членов Европейского союза» (Connolly v. 15 member States of the European Union) от 9 декабря 2008 г., жалоба № 73274/01, и Решение Европейского Суда по делу «Андреасен против Соединенного Королевства и еще 26 государств – членов Европейского союза» (Andreasen v. United Kingdom and 26 other member States of

¹ Некоторые авторы насчитывают 250 таких организаций (см.: Rittberger Volker, Zangl Bernhard and Kruck Andreas. *Internationale Organisationen*. Grundwissen Politik (Springer 2013). P. 17–18; Wheatley Steven. *The Democratic Legitimacy of International Law* (Hart, 2010). P. 65), по мнению других, таких организаций более 500 (Wouters Jan, Brems Eva, Smis Stefaan and Schmitt Pierre. *Accountability for Human Rights Violations by International Organisations* (Intersentia, 2010). P. 2).

the European Union) от 31 марта 2015 г., жалоба № 28827/11), о регулярном следовании правовым актам Европейского союза (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Авиакомпания «Босфорские авиалинии» против Ирландии», Решение Европейского Суда по делу «Организация «Кооперативе продюсентенорганисати ван де Недерландсе коккелвиссерей У.А.» против Нидерландов» (Coöperatieve Producentenorganisatie van de Nederlandse Kokkelvisserij U.A. v. Netherlands), жалоба № 13645/05, *ECHR* 2009, а также Решение Европейского Суда по делу «Повсе против Австрии» (Povse v. Austria) от 18 июня 2013 г., жалоба № 3890/11) или о применении первичного права Европейского союза (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мэттьюс против Соединенного Королевства» (Matthews v. United Kingdom), жалоба № 24833/94, *ECHR* 1999-I). Применительно к Европейской патентной организации Европейский Суд с точки зрения эквивалентной обеспечиваемой ею защиты основных прав провел различие между ее внутренней процедурой разрешения трудовых споров (см. Решение Европейского Суда по делу «Клаусекер против Германии» (Klausecker v. Germany) от 6 января 2015 г., жалоба № 415/07) и признанием или отзывом патентов (см. Решение Комиссии по правам человека по делу «Компания «Ленцинг АГ» против Германии» (Lenzing AG v. Germany) от 9 сентября 1998 г., жалоба № 39025/97, и Решение Европейского Суда по делу «Компания «Рамбус Инк.» против Германии» (Rambus Inc. v. Germany) от 16 июня 2009 г., жалоба № 40382/04). Аналогичным образом, применительно к ООН Европейский Суд отдельно рассматривал вопрос об эквивалентной защите в отношении конкретных резолюций Совета Безопасности ООН, с одной стороны (см. упоминавшееся выше Решение Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бехрами и Бехрами против Франции», § 145, Решение Европейского Суда по делу «Берич и другие против Боснии и Герцеговины» (Berić and Others v. Bosnia and Herzegovina) от 16 октября 2007 г., жалоба № 36357/04 и еще 25 жалоб, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии» (Nada v. Switzerland), жалоба № 10593/08, *ECHR* 2012), и процедуры разрешения трудовых споров в соответствующих внутренних органах ООН, с другой стороны (см. упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Перес против Германии»).

15. Применительно к внутригосударственным механизмам урегулирования трудовых споров, где не предполагается вмешательство государства,

Европейский Суд разработал облегченную версию принципа эквивалентной защиты. Принимая во внимание практически отсутствующее влияние государства на разрешение подобного рода внутренних конфликтов, Европейский Суд прежде всего рассматривал вопрос о том, известно ли государства присоединились конкретно к этой организации, и эквивалентна ли обеспечиваемая ею защита основных прав защите, которая гарантируется Конвенцией? Если ответ на эти вопросы был положительным, то Европейский Суд применял презумпцию исполнения государством-участником конвенционных обязательств при вступлении в соответствующую организацию. Указанная презумпция опровергается, если можно доказать, что защита основных прав, которую обеспечивает эта организация, очевидно противоречит положениям Конвенции или просто имеет явные недостатки (см. Решение Европейского Суда по делу «Буавен против 34 государств – членов Совета Европы» (Boivin v. 34 member States of the Council of Europe), жалоба № 73250/01, *ECHR* 2008 (том IV, с. 244), упоминавшиеся выше Решения Европейского Суда по делам «Коннолли против 15 государств – членов Европейского союза» (с. 6), «Гаспарини против Италии и Бельгии» (с. 7), «Компания «Рамбус Инк.» против Германии» (с. 8), «Клаусекер против Германии», § 97, «Перес против Германии», § 62, а также «Андреасен против Соединенного Королевства и еще 26 государств – членов Европейского союза», § 73).

16. В интересах полноты изложения следует отметить, что презумпция эквивалентной защиты не применяется к деяниям международной организации, связь которых с государством-участником проявляется только в том, что данная международная организация находится или проводит заседания на его территории. В данном случае эта презумпция не применяется, поскольку подобные деяния не попадают под юрисдикцию соответствующего государства. Так, например, она не применяется к Нидерландам в связи с деятельностью Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии (см. Решение Европейского Суда по делу «Благоевич против Нидерландов» (Blagojević v. Netherlands) от 9 июня 2009 г., жалоба № 49032/07, § 46, и Решение Европейского Суда по делу «Галич против Нидерландов» (Galić v. Netherlands) от 9 июня 2009 г., жалоба № 22617/07, §§ 46 и 48).

17. Приведенные выше примеры демонстрируют, что высокая степень гибкости в применении принципа эквивалентной защиты в разных делах позволяет Европейскому Суду эффективно устранять противоречия между Конвенцией и обязательствами, вытекающими из членства в ООН. Кроме того, они показывают, что применимость критерия эквивалентной защиты не ограничивается Европейским союзом. Такое ограничение привело бы к тому, что с этой конкретной организацией

без должных оснований стали бы обращаться не так, как с другими влиятельными международными организациями. Применение презумпции эквивалентной защиты в делах, аналогичных настоящему, не только обеспечивает принципиальный подход к упорядочиванию различных правовых систем, но и предоставляет международным организациям возможность приспособиться к соблюдению норм о правах человека и тем самым внести вклад в недопущение коллизий между различными международными обязательствами своих членов.

18. В настоящем деле утверждалось, что власти Швейцарии, исполняя свои обязательства в соответствии с Резолюцией Совета Безопасности 1483 (2003), нарушили конвенционные права заявителей. На мой взгляд, в такой ситуации Европейский Суд должен был ответить на три основных вопроса: (1) есть ли у государства-ответчика строгое обязательство, вытекающее из режима санкций ООН, (2) если да, то обеспечивает ли система ООН эквивалентную защиту прав человека, и, (3) если нет, то имело ли место нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции в отношении заявителей.

С. ПРИМЕНИМОСТЬ И ОПОВЕРЖИМОСТЬ ПРЕЗУМПЦИИ ЭКВИВАЛЕНТНОЙ ЗАЩИТЫ

19. Если предположить, что соответствующая резолюция Совета Безопасности создала строгое международное обязательство, не оставившее государствам свободы выбора, в настоящем деле можно применить принцип эквивалентной защиты. Конечно, применение этого принципа к ООН правомерно, учитывая ее сильную приверженность соблюдению прав человека. С защитой прав человека тесно связан текст не только Устава ООН¹, кроме него, ООН приняла еще девять важных конвенций в области прав человека, и соблюдение обязательств по каждой из них обеспечивается специально созданным органом по защите этих прав²,

и некоторые из этих конвенций были повсеместно ратифицированы международным сообществом государств³. Так, аналог Конвенции, МПГПП, ратифицировали 168 государств (в их числе все государства – члены Совета Европы). Наконец, пункт 1 статьи 14 МПГПП охраняет по сути те же права, что и пункт 1 статьи 6 Конвенции.

20. Принимая во внимание всемирный характер ООН, ее главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности, а также обширные полномочия согласно главе VII Устава ООН, я считаю целесообразным применить к этой организации облегченную версию принципа эквивалентности защиты, разработанную в деле «Гаспарини против Италии и Бельгии» (см. пункт 15 настоящего отдельного мнения), несмотря на непосредственное вмешательство Швейцарии в настоящем деле. Таким образом, необходимо прежде всего рассмотреть вопрос о том, присоединилась ли Швейцария к ООН, добросовестно полагая, что эта организация обеспечивает эквивалентную защиту основных прав. Затем нужно рассмотреть вопрос о том, указывает ли режим адресных санкций, о котором идет речь в этом конкретном деле, на системные недостатки, способные опровергнуть презумпцию эквивалентности защиты и создать основания для привлечения Швейцарии к ответственности.

21. В настоящем деле можно исходить из того, что власти Швейцарии присоединились к Уставу ООН добросовестно с точки зрения Европейской конвенции о правах человека. Кроме того, учитывая, что жалобы на нарушение прав человека могут рассматривать несколько специализированных органов, созданных под эгидой ООН, есть убедительные основания для применения в данном контексте презумпции эквивалентной защиты. Эти доводы нашли отражение в упоминавшемся выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» (§ 102), в котором Европейский Суд предположил, что Совет Безопасности ООН не стал бы умышленно возлагать на государства обязанность нарушать основные принципы защиты прав человека. Однако различные режимы адресных санкций, введенные Советом Безопасности, известны проблемами, к которым они приводят с точки зрения обеспечения адекватной защиты прав человека (см. §§ 52–56 настоящего Постановления). Критика по этому и по другим вопросам⁴ привела к созданию контактного цен-

¹ Пункт 3 статьи 1, подпункт «b» пункта 1 статьи 13 и пункт «с» статьи 55 Устава ООН.

² Международный пакт о гражданских и политических правах (МПГПП), вступил в силу 23 марта 1976 г., ратифицирован 168 государствами; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, вступил в силу 3 января 1976 г., ратифицирован 164 государствами; Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, вступила в силу 4 января 1969 г., ратифицирована 77 государствами; Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, вступила в силу 3 сентября 1981 г., ратифицирована 189 государствами; Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, вступила в силу 26 июня 1987 г., ратифицирована 158 государствами; Конвенция о правах инвалидов, вступила в силу 3 мая 2008 г., ратифицирована 161 государством; Международная конвенция о защите всех лиц от насильственных исчезновений, вступила в силу 23 декабря 2010 г., ратифицирована 51 государством; Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, вступила в силу

1 июля 2003 г., ратифицирована 48 государствами. По поводу Конвенции о правах ребенка см. следующую сноску.

³ Конвенция о правах ребенка, вступила в силу 2 сентября 1990 г., ратифицирована 196 государствами (по состоянию на март 2016 года).

⁴ См. в связи с этим настоящее Постановление (§§ 52–56) и Постановление Палаты Европейского Суда по настоящему делу (§§ 106 и 118). Из литературных источников см., напри-

тра для рассмотрения просьб об исключении из перечня и процедуры исключения из перечня в Резолюции Совета Безопасности 1730 (2006) от 19 декабря 2006 г. Однако, как признали власти государства-ответчика в ходе разбирательства по настоящему делу, эти процедуры не являются «ни удовлетворительными, ни эквивалентными с точки зрения требований Конвенции» (см. § 114 настоящего Постановления).

22. Исходя из этого можно утверждать, по крайней мере на текущий момент, что режим адресных санкций, введенный Советом Безопасности ООН, указывает на системный недостаток, который способен опровергнуть презумпцию эквивалентной защиты. Ввиду того, что несколько субъектов, в том числе некоторые видные должностные лица ООН (см. §§ 52–55 настоящего Постановления), приводили убедительные доводы в пользу недостаточно эффективного соблюдения гарантий прав человека в рамках режимов санкций и что у заявителей по настоящему делу не было возможности обратиться с этими вопросами в суд в течение столь длительного времени, в данном случае презумпция опровергается, а значит, государства обязаны принять меры.

Д. СУЩЕСТВО ЖАЛОБЫ НА НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

23. В связи с тем, что Совет Безопасности ООН не обеспечивает эквивалентной защиты, в данном случае можно задействовать обязательства властей Швейцарии в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции. Важно, однако, отметить, что это положение не является абсолютным. При определенных обстоятельствах можно на законных основаниях ограничить гарантии, предусмотренные пунктом 1 статьи 6 Конвенции. В настоящем деле защита, которая обеспечивается этой статьей Конвенции, не подвергается ограничениям и заключается в критерии произвола (см. §§ 146–148 настоящего Постановления). До тех пор, пока режимы адресных санкций не обеспечивают адекватной защиты прав человека, государства обязаны применять этот критерий. Адекватная защита прав человека на уровне ООН необязательно принимает такую же форму, как в производстве по уголовным делам на внутригосударственном уровне, тем не менее пока в этой защите имеются явные недостатки, государства обязаны вмешиваться, чтобы компенсировать их последствия¹. Определенное значение

может иметь и временный критерий: в тех делах, в которых, как в настоящем деле, заявитель не в состоянии обратиться в суд в течение ряда лет, игнорировать пробел в системе защиты Совета Безопасности становится особенно сложно.

24. В настоящем деле Федеральный верховный суд Швейцарии ограничился тем, что формально изучил вопрос о законности и обоснованности включения заявителей в список и о необходимости замораживания их имущества. Во многих делах, похожих на настоящее, дальнейшее рассмотрение, вероятно, потребовало бы ознакомиться со сведениями и документами, имеющимися только у Совета Безопасности. С другой стороны, по всей вероятности, было бы достаточно, если бы Федеральный верховный суд Швейцарии на этом не остановился и организовал разбирательство, которое позволило бы ему выслушать заявителей и определить, имелись ли очевидные основания считать их включение в список произволом. Европейский Суд не может требовать от государств невозможного, но он может требовать от них определять, в рамках имеющейся информации, не является ли включение заявителя в список в связи с санкциями, введенными согласно резолюции Совета Безопасности ООН, явно необоснованным. В настоящем деле, учитывая обстоятельства, предшествующие возникновению спора, и личность заявителя, значительная часть информации является общедоступной. Поэтому, по-видимому, при рассмотрении дела можно было использовать информацию из открытых источников и избежать необходимости затребовать конфиденциальные сведения, имеющиеся только у Совета Безопасности.

25. Еще один вопрос касается того, как должно было бы действовать государство-ответчик, если бы Федеральный верховный суд Швейцарии, рассмотрев имеющуюся информацию, установил, что включение заявителей в список действительно являлось произволом. В таких ситуациях, которые, конечно, ставят государство-ответчика в непростое положение, власти, тем не менее, не оказываются совершенно бессильными. Если суд при рассмотрении дела установит, что включение в список было произволом, государство может вступить в диалог с ООН для получения дополнительных сведений по делу. Во избежание осложнений в этом контексте Федеральный верховный суд Швейцарии мог бы определить срок, в течение которого нужно собрать эти дополнительные сведения, после чего он при отсутствии возможности более полно рассмотреть вопрос о произвольности включения в список распорядится разблокировать замороженное имущество. Предание огласке для этих

мер: *Ciampi Annalisa. Security Council Targeted Sanctions and Human Rights // Fassbender Bardo. Securing Human Rights: Achievements and Challenges of the UN Human Rights Council. Oxford University Press, 2011. P. 98–140.*

¹ См. для сравнения ход рассуждений Верховного суда Соединенного Королевства в деле «Юссеф (истец) против министра иностранных дел и по делам Содружества (ответчик)»

(*Youssef (Appellant) v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs (Respondent)*), Сборник решений Верховного суда Соединенного Королевства (UKSC) за 2016 год, том 3, §§ 55–59, по поводу критериев контроля, требующегося в похожем контексте.

целей конфиденциальной информации не является ни желательным, ни необходимым. Тем не менее в отсутствие достаточно эффективных средств правовой защиты на уровне ООН, конечно, нужен какой-то диалог, чтобы власти государства-ответчика могли соблюдать минимальные требования пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Е. ВЫВОД

26. Резолюции Совета Безопасности могут вступить и действительно вступают в противоречие с обязательствами государств по защите прав человека. Так, точно сформулированное обязательство «безотлагательно заморозить» [имущество] в настоящем деле не оставило государству свободы выбора, которая позволила бы обеспечить доступ к правосудию, как того требует пункт 1 статьи 6 Конвенции. В контексте рассмотрения дела Европейским Судом решить эту проблему можно было бы, в частности, приведя режим санкций ООН в соответствие с правом на справедливое судебное разбирательство. Будем надеяться, что постановления Европейского Суда поспособствуют движению в этом направлении¹.

27. Ключевой вопрос в настоящем деле касается того, какие действия требуются от государства, у которого появилось строгое международное обязательство, противоречащее его обязательствам по защите прав человека. Отвечая на данный вопрос, Европейский Суд как орган по защите прав человека, на который возложена задача отстаивать закрепленные в Конвенции права и свободы, не справится со своими обязанностями, если он не потребует от государств-участников вмешиваться, когда заявителей бесцеремонно лишили защиты прав человека². В настоящем Постановлении Европейский Суд упустил возможность объяснить государствам, как им нужно себя вести, когда у них нет свободы выбора при выполнении резолюции Совета Безопасности, не соответствующей системе Европейской конвенции о правах человека. Уклонившись от ответа на этот вопрос, он не дал государствам никаких, абсолютно никаких, дополнительных указаний по поводу того, как им поступать в таких ситуациях.

¹ По вопросу о потенциальной ответственности ООН см. проект статей об ответственности международных организаций, принятый КМП 63-й сессии в 2011 году (документ А/66/10, Ежегодник КМП за 2011 год, том II (2), статьи 15–17).

² Или, по словам Нины Блум (см.: *Nina Blum. The European Convention on Human Rights beyond the Nation-state: The Applicability of the ECHR in Extraterritorial and Inter-governmental Contexts. Helbing, 2015. P. 223*), «с точки зрения отдельного лица и судов по защите прав человека, государствам нельзя позволять уйти от ответственности. На ООН юрисдикция этих судов (пока что) не распространяется, но государства-участники под нее попадают».

СОВПАДАЮЩЕЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ЭГИДИУСА КУРИСА

1. Я согласен с выводом о том, что власти Швейцарии нарушили права заявителей, предусмотренные пунктом 1 статьи 6 Конвенции. В то же время я не безоговорочно поддерживаю рассуждения, согласно которым вывод о нарушении этой статьи опирается, прежде всего, на то, что резолюции Совета Безопасности ООН, имеющие отношение к настоящему делу, можно истолковать в соответствии с положениями Конвенции. Безусловно, трудно согласиться с тем, что при выполнении этих резолюций у Швейцарии была большая свобода маневра. В любом случае в настоящем деле следует констатировать нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции независимо от того, была ли у властей Швейцарии свобода маневра. Установленное таким образом нарушение является нарушением права Конвенции, а право Конвенции было нарушено, даже если право ООН неукоснительно соблюдалось.

2. Настоящее дело является одним из многих примеров фрагментации международного права. Полная непротиворечивость международного права, в том числе права Конвенции и права ООН, была бы идеалом, а идеалы недостижимы по определению. Кроме того, такой непротиворечивости нельзя достичь усилиями одного только Европейского Суда, особенно если учесть, что он действует в региональном контексте. Любой прогресс в этом направлении зависит прежде всего от политической воли государств – членов ООН, а это значит, принимая во внимание характер международного политического процесса, что такой прогресс никогда не сможет достичь совершенства.

3. При этом, однако, нужно приветствовать любые попытки рационально истолковать положения двух правовых систем, которые существуют бок о бок и в то же время конкурируют между собой. В этом контексте я полагаю, что Постановление по настоящему делу, в котором резолюции Совета Безопасности ООН трактуются таким образом, чтобы до минимума сократить разрыв между ними и Конвенцией, могло бы, хотя бы отчасти, выиграть от некоторых идей, столь элегантно изложенных в совпадающем мнении судьи Пауло Пинто де Альбукерке. Я не могу согласиться со всеми его идеями (например, с мнением о том, что Европейский Суд следует считать «конституционным судом Европы»), но я поддерживаю многие его доводы, направленные на упорядочение судами международного права.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ИНЕТЫ ЗИЕМЕЛЕ

1. Я голосовала против вывода о нарушении пункта 1 статьи 6 Конвенции в обстоятельствах настоящего дела. Я не согласна главным образом

с подходом Европейского Суда к тому, как суды Швейцарии рассматривали дело, и как они при этом рассуждали. В то же время я разделяю ряд важных принципиальных заявлений относительно места Конвенции в системе международного права и ее связи с обязательствами, вытекающими из Устава ООН. Начну с того, что напомним эти принципы.

– Задача ООН по поддержанию международного мира и безопасности является правомерной целью ограничения доступа к правосудию, по поводу которого возник спор в настоящем деле, и важным фактором, который следует принимать во внимание при анализе предполагаемой коллизии обязательств.

– Европейский Суд не трактует Конвенцию вне контекста, он учитывает соответствующие нормы и принципы международного права, применяемые в отношениях между государствами-участниками.

– Европейский Суд выдвигает презумпцию соблюдения прав человека, согласно которой в намерения Совета Безопасности не входит возлагать на государства-членов обязанность нарушать права человека; если такое намерение возникает, оно должно быть выражено явным образом.

– Коллизии обязательств следует избегать путем системного толкования международных обязательств и их упорядочивания.

2. Однако Европейский Суд добавил в приведенный выше перечень принципы, вытекающие именно из толкования им объекта и цели Конвенции. В настоящем деле Европейский Суд счел необходимым прибегнуть к принципу, согласно которому Конвенция является конституционным инструментом обеспечения европейского правопорядка. Он пояснил, что «от государств-участников требуется... обеспечивать контроль за соблюдением Конвенции по меньшей мере на таком уровне, на котором сохраняются основы этого правопорядка. Одним из основных элементов европейского правопорядка является принцип верховенства права, а произвол представляет собой отрицание этого принципа» (см. § 145 настоящего Постановления).

3. В целом государства-участники, по мнению Европейского Суда, должны исполнять свои обязательства по Уставу ООН в рамках своих собственных правовых систем таким образом, чтобы не допускать произвола. Это подтверждается позицией Европейского Суда в настоящем деле. По мнению Европейского Суда, пункт 23 Резолюции 1483 (2003) нельзя понимать так, чтобы он предоставлял возможности осуществлять судебный контроль законности и обоснованности мер по ее выполнению (см. § 148 настоящего Постановления). Я согласна и с трактовкой указанной Резолюции, и со сформулированным Европейским Судом требованием о необходимости судебного контроля на внутригосударственном уровне, но я не могу согласиться с тем, что

Федеральный суд Швейцарии не осуществлял такого контроля в обстоятельствах настоящего дела. На мой взгляд, Европейский Суд, во-первых, не очень четко продемонстрировал, каковы должны быть критерии этого контроля, и в отношении каких видов исков его необходимо осуществлять. Во-вторых, из этой первой проблемы следует, что при обсуждении того, как рассматривали дело суды государства-ответчика, было уделено недостаточно внимания конкретным мерам, принятым властями Швейцарии.

4. Кроме того, я хотела бы отметить, что, хотя Европейский Суд и выдвинул еще раз принцип важности европейского правопорядка, это не привело в обстоятельствах настоящего дела к появлению новых подходов или обязательств, по крайней мере однозначно сформулированных (см.: *L. Wildhaber. The European Convention on Human Rights and International Law // International and Comparative Law Quarterly*, vol. 56, April 2007. P. 217–232; *I. Ziemele. How International Law Matters for the European Court of Human Rights // L. Lopez Guerra and Others (eds.). El Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Una visión desde dentro. En homenaje al Juez Josep Casadevall. Valencia, 2015. P. 416–417).*

5. В связи с этим я должна отметить, что с начала и до конца настоящего Постановления сохраняется неопределенность. Так, Европейский Суд заявляет, что он должен установить, «пользовались ли заявители при рассмотрении вопроса о конфискации их имущества гарантиями, предусмотренными пунктом 1 статьи 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте» (§ 80 настоящего Постановления). Европейский Суд полагает, что в настоящем деле возник спор по поводу пользования заявителями правом собственности, поскольку осуществление санкций ООН на внутригосударственном уровне затронуло саму суть этого права (§ 100 настоящего Постановления). Из-за такого ограничения круга вопросов остается некоторая неопределенность относительно того, какая именно процедура является для Европейского Суда предметом анализа: рассмотрение дела судами Швейцарии или процедура включения заявителей в список ООН, ведущийся на основании Резолюции 1483 (2003). Эта загадка сохраняется до самого последнего пункта Постановления.

6. Впоследствии Европейский Суд пояснил, с точки зрения какого аспекта пункта 1 статьи 6 Конвенции он рассматривает обстоятельства дела. Европейский Суд стремится установить, обеспечивались ли заявителям доступ к правосудию (см. § 126 настоящего Постановления). Точнее, как заявил Европейский Суд, он не должен оценивать суть материальных прав и вопрос о соответствии обжалуемых мер требованиям Конвенции. «Задача Европейского Суда здесь сводится к рассмотрению вопроса о том, пользовались заявители гарантиями, предусмотренными пунктом 1 статьи 6

Конвенции в гражданском процессуальном аспекте, или нет...» (§ 143 настоящего Постановления). Создается впечатление, что конфискация имущества как таковая по делу не рассматривается, причем данный подход обосновывается тем, что заявители не обращались в суды Швейцарии с имущественными требованиями. Как и Федеральный суд Швейцарии, уделивший основное внимание гарантиям, которые обеспечиваются на внутригосударственном уровне, Европейский Суд тоже считал, что в принципе он должен рассмотреть с точки зрения статьи 6 Конвенции именно этот вопрос.

7. Однако уже в § 131 настоящего Постановления Европейский Суд отметил, что Федеральный суд Швейцарии отказался рассматривать утверждения заявителей о том, что процедура конфискации их имущества не соответствовала гарантиям, предусмотренным пунктом 1 статьи 6 Конвенции. Здесь опять же неясно, какую именно процедуру имел в виду Европейский Суд. В то же время он согласился с тем, что Федеральный суд Швейцарии очень подробно мотивировал свои решения. Однако Европейский Суд настаивает на том, что Федеральный суд Швейцарии не стал рассматривать дело по существу. Он отмечает, что в своих решениях Федеральный суд ограничился установлением того, действительно ли заявители были включены в списки Комитета по санкциям, и действительно ли они являлись владельцами спорного имущества (см. § 29 настоящего Постановления). Данный подход, хотя он немного напоминает логический круг, по-видимому, предполагает, что, по мнению Европейского Суда, очень подробные рассуждения судов Швейцарии по настоящему делу необязательно соответствуют требованиям статьи 6 Конвенции. Европейский Суд интересуется суть таких рассуждений. Это наводит на мысль, что, с точки зрения Европейского Суда, данные рассуждения могли быть произвольными (см. пункт 3 настоящего отдельного мнения), а Европейский Суд может оценивать качество или суть рассуждений судов Швейцарии с позиций статьи 6 Конвенции. В свете прецедентной практики Европейского Суда, ссылки на которую приведены также в §§ 127–128 настоящего Постановления, столь широкая трактовка статьи 6 Конвенции не очевидна, особенно если сопоставить ее с принципами субсидиарности и недопустимости того, чтобы Европейский Суд выступал в роли суда четвертой инстанции. В связи с этим очень важно определить и разъяснить требования к мотивировочной части судебных решений по делам, касающимся санкций ООН.

8. Ближе к концу данного Постановления, когда Европейский Суд указывает на то, чего не удалось добиться Федеральному суду Швейцарии, возникает более четкое представление о том, какие именно аспекты санкций ООН Европейский Суд считает необходимым и целесообразным рассматривать

с точки зрения статьи 6 Конвенции. В параграфе 151 настоящего Постановления Европейский Суд отметил следующее:

«Заявителям, напротив, нужно было обеспечить как минимум реальную возможность представить в суд соответствующие доказательства для рассмотрения по существу с целью доказать, что их включение в обжалуемые списки являлось произволом. Однако этого сделано не было. Ситуация не меняется из-за того, что заявители по настоящему делу, в отличие от заявителя по делу “Нада против Швейцарии” (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу “Нада против Швейцарии”, § 187), не представили ни в Федеральный суд Швейцарии, ни в Европейский Суд каких-либо конкретных доводов, из которых следовало бы, что их не нужно было включать в список Комитета по санкциям, поскольку власти Швейцарии не сослались на эти упущения с их стороны, отказавшись рассматривать их жалобы».

В то же время Европейский Суд согласился с тем, что Федеральный суд Швейцарии не мог вынести решение по существу мер, которые привели к включению заявителей в список, и по вопросу об их целесообразности (см. § 150 настоящего Постановления). Я не разделяю мнения о том, что заявители, вопреки своему желанию, не смогли представить на рассмотрение судов Швейцарии каких-либо доказательств или доводов. Кроме того, я с большим трудом представляю себе, как очень подробные рассуждения Федерального суда Швейцарии можно было счесть произволом с точки зрения статьи 6 Конвенции.

9. Федеральный суд Швейцарии рассмотрел все доводы, которые выдвинули заявители. По существу жалобы заявителей касались отсутствия процессуальных гарантий на уровне ООН, когда Комитет по санкциям принимал решение об их включении в соответствующий перечень. Они обратились в суды Швейцарии именно с этими жалобами, а не с вопросом о том, были ли они связаны с режимом Саддама Хусейна, и не с утверждением, согласно которому при включении обязательств, вытекающих из Резолюции 1483 (2003), в состав своего внутригосударственного законодательства власти Швейцарии нарушили права человека. В то же время фактически Федеральный суд Швейцарии ответил на все возникшие по делу вопросы (см. §§ 9 и 10 решений судов Швейцарии в § 29 настоящего Постановления). Изучив полномочия Комитета по санкциям 1518, Федеральный суд Швейцарии пришел к выводу, что они были подробно прописаны и не оставляли простора для толкования. Список, ведущийся Комитетом по санкциям 1518, не имеет справочного характера. Другими словами, у властей Швейцарии не оставалось усмотрения, которое позволило бы им идентифицировать физических лиц, группы и организации при осуществлении мер в отношении должностных лиц прежнего иракского режима, в отли-

чие от ситуации при выполнении других резолюций Совета Безопасности ООН. Аналогичным образом Резолюция 1483 (2003) требует незамедлительно обеспечить перевод замороженного имущества в Фонд развития Ирака. Важно отметить, что Резолюция 1483 (2003) пришла на смену Резолюции 661 (1990), которая являлась одной из принятых на международном уровне мер по противодействию вторжению Ирака в Кувейт. Это стало первым случаем с момента окончания холодной войны, когда международное сообщество предприняло совместные действия по борьбе с незаконным применением силы в отношениях между государствами. Иными словами, эти меры принимаются в другом общем контексте, и обязательства в рамках ООН сформулированы по-иному.

10. В деле «Ахмед и другие против Министерства экономики», рассмотренном судами Соединенного Королевства, на которое Европейский Суд сослался в подкрепление своей позиции, речь шла о мерах, принятых в Соединенном Королевстве в порядке выполнения резолюций Совета Безопасности ООН по противодействию терроризму. Это решение Верховного суда Соединенного Королевства, как и другие решения внутригосударственных судов, которые упоминаются в настоящем Постановлении, не отвечает на вопрос о том, предусматривает ли статья 6 Конвенции, будучи минимальным стандартом защиты прав человека в Европе, обязанность государств наполнять разбирательство по делу в своих судах конкретным содержанием в связи с процедурой включения в список Комитетом по санкциям.

11. Федеральный суд Швейцарии дал ответ на основную жалобу заявителей (см. пункт 10 его решения). Эта жалоба заключалась в том, что власти Швейцарии допустили конфискацию имущества заявителей исключительно на основании их включения в список ООН, ведущийся согласно Резолюции 1483 (2003), не устранив нарушения их процессуальных прав. Федеральный суд объяснил, почему власти Швейцарии не могут проверять законность и обоснованность решений Совета Безопасности, если только эти решения не нарушают императивных норм общего международного права, уже разъяснив, что в данном случае о таких нормах речи не идет. Однако он указал еще и на то, что Швейцария может свободно решать, каким образом включать обязательства, вытекающие из резолюций ООН, в состав своего внутригосударственного законодательства. Как показывают факты, для заявителей было сделано всё, что только можно было сделать на внутригосударственном уровне. Рассмотрение вопроса о конфискации имущества было приостановлено на то время, пока заявители добивались пересмотра этого вопроса Комитетом по санкциям, и было возобновлено только по их непосредственной просьбе. Заявители могли без ограничений знакомиться с материала-

ми дела и доводить свою позицию до сведения соответствующего органа власти. Кроме того, у них было право подать административную жалобу, и они этим правом воспользовались. Федеральный суд Швейцарии подробно рассмотрел все эти доводы и ответил, что у властей Швейцарии нет полномочий исключить заявителей из списка Комитета по санкциям. Наконец, он согласился с тем, что у процедуры включения заявителей в список были недостатки, на что, кроме того, указывали несколько судов в других странах мира.

12. Мне бы хотелось сравнить решение Федерального суда Швейцарии с решениями судов Латвии, о которых говорилось в деле «Х против Латвии» (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Х против Латвии» (*X v. Latvia*), жалоба № 27853/09¹, *ECHR* 2013). В этом деле заявитель представил судам Латвии доводы и доказательства, но те не стали их рассматривать, придя к выводу, что в рамках разбирательства по делу о похищении человека им не дают этого сделать обязательства, предусмотренные Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 года. Тогда расхождение мнений между большинством и меньшинством судей Европейского Суда было связано с процессуальными обязательствами по статье 8 Конвенции, в частности, с ролью внутригосударственных судов в делах о похищении детей, когда в них поступают различные доводы и доказательства. В связи с этим в деле, касающемся интересов ребенка, Европейскому Суду было нелегко определить, какой контроль за правильностью рассуждений внутригосударственных судов ему следует осуществлять.

13. В настоящем деле в суды не было представлено никаких доказательств, которые каким-либо образом указывали бы на то, что заявитель не являлся тем человеком, за которого его принимали. Именно в этом контексте остается неясным, считает ли Европейский Суд, что суды Швейцарии должны были по собственной инициативе рассмотреть вопрос о его причастности к режиму Саддама Хусейна, и если да, то на какие принципы Конвенции им следовало было при этом ссылаться (в том, что касается обязательств, возникающих в силу должностного положения в делах о предоставлении убежища, см. для сравнения Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «F.G. против Швеции» (*F.G. v. Sweden*)² от 23 марта 2016 г., жалоба № 43611/11³). По этому пути Европейский Суд тоже не пошел.

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2016. № 1 (примеч. редактора).

² См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2015. № 4 (примеч. редактора).

³ См. там же. 2017. № 4 (примеч. редактора).

14. Наконец, мне кажется, что § 153 настоящего Постановления оставляет открытым вопрос о том, как с точки зрения статьи 6 Конвенции должны поступать государства, когда речь идет о разбирательстве на внутригосударственном уровне, в ходе которого осуществляются санкции, введенные Советом Безопасности ООН. Замечание, сделанное Европейским Судом, довольно-таки очевидно, однако непонятно, как это связано с обязательством осуществлять надлежащий судебный контроль по различного рода искам, которые могут быть поданы в связи с санкциями, какие решения вправе принимать внутригосударственные суды по поводу процедур, действующих в ООН, и к каким последствиям приведет исполнение таких решений. По этому вопросу я присоединяюсь к особому мнению судьи А. Нюсбергер.

15. Может показаться, что Европейский Суд усилил защиту личных прав. Со своей стороны, я считаю настоящее Постановление примером неконструктивного мышления. Конвенция пока что не консолидировала конституционную базу для Европы, в контексте которой могут развиваться более строгие требования к защите прав человека, если Европейский Суд имел в виду именно это. На данный момент Конвенция является частью международной правовой системы, что подтвердил и сам Европейский Суд. Если Постановление по настоящему делу приведет к созданию прецедента, позволяющего судам всех стран мира высказывать свое мнение по поводу обязательств, возлагаемых на государства Советом Безопасности, это станет началом конца некоторых элементов мирового господства, сформировавшихся в рамках ООН. Я полагаю, что было бы более конструктивно действительно внимательно изучить то, что, собственно, сказал Федеральный суд Швейцарии, что, к тому же, в большей степени соответствовало бы конвенционным принципам. Я могу согласиться с тем, что Европейскому Суду следует участвовать в процессе улучшения процедуры принятия решений в области санкций Совета Безопасности ООН. Попытка включиться в данный процесс была предпринята в деле «Нада против Швейцарии» (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», жалоба № 10593/08, ECHR 2012), в котором содержатся правильные идеи. Я не понимаю, как этому может помочь идея, содержащаяся в настоящем Постановлении.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ АНГЕЛИКИ НЮСБЕРГЕР

В настоящем деле большинство судей Большой Палаты Европейского Суда попытались разрешить коллизию, отрицая само ее существование (А). На мой взгляд, данный подход неприемлем, поскольку он не соответствует обычным методам толкования международных договоров (В), противоречит дру-

гим ведущим постановлениям по вопросу о взаимодействии права Конвенции и общего международного права (С) и создает ненужные проблемы и кризисные явления как для столкнувшегося с коллизией государства, так и для ООН в целом (D). Швейцария оказалась перед дилеммой, так как ее обязательства, вытекающие из международных договоров, вступили в противоречие между собой. Она восприняла нормативный механизм разрешения коллизии и сделала всё возможное, чтобы смягчить ее последствия для попавшего под санкции лица (Е). Следовательно, я не могу констатировать нарушения Конвенции.

Это не означает, что я не согласна с выводом об очевидных недостатках в режиме адресных санкций ООН. Однако блокировка существующего механизма осуществления санкций ООН (только) в рамках двусторонних отношений между ООН и ее членами, которые также являются участниками Конвенции, не способствует верховенству права. Это путь в никуда, так как он не предоставляет государству возможности ликвидировать юридический вакуум. Эффективное решение должно быть найдено на уровне ООН.

А. ВОПРОС О СУЩЕСТВОВАНИИ КОЛЛИЗИИ

Постоянно растущее количество обязательств, вытекающих из двусторонних и многосторонних международных договоров, неизбежно создает опасность того, что государства будут сталкиваться с противоречащими друг другу обязанностями согласно международному праву. В настоящем деле власти Швейцарии должны были выполнить несколько резолюций ООН (в том числе Резолюцию 1483 (2003)), которые были приняты в контексте вторжения Ирака в Кувейт и последовавшего за этим свержения иракского режима. На этом основании от Швейцарии требовалось «безотлагательно заморозить... средства и другие финансовые активы или экономические ресурсы и... незамедлительно обеспечить их перевод в Фонд развития Ирака...». Владельцы спорного имущества были внесены в конкретный список. В то же время статья 6 Конвенции гарантирует право на справедливое судебное разбирательство, которое согласно практике Европейского Суда включает в себя «принцип, требующий, чтобы была возможность обращаться с гражданскими исками в суд» (см. Постановление Европейского Суда по делу «Голдер против Соединенного Королевства» (Golder v. United Kingdom) от 21 февраля 1975 г., § 35, Series A, № 18). Большинство судей Большой Палаты Европейского Суда не смогли усмотреть коллизии между этими обязательствами, заявив, что «ничто [в Резолюциях 1483 и 1518] (если их понимать в соответствии с обычным значением использованных в них формулировок) прямо не

запрещает судам Швейцарии проверять законность и обоснованность мер, принятых на внутригосударственном уровне согласно первой из этих резолюций, с точки зрения требований защиты прав человека» (§ 143 настоящего Постановления). Такая позиция вписывается в контекст рассуждений, содержащихся в деле «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» (Al-Jedda v. United Kingdom), жалоба № 27021/08, § 102, ECHR 2011), а затем перекочевавших в дело «Нада против Швейцарии» (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии» (Nada v. Switzerland), жалоба № 10593/08, § 180, ECHR 2012). Однако то, что в деле «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» является убедительным, а в деле «Нада против Швейцарии» – возможным, в настоящем деле выходит за рамки допустимого. В деле «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» соответствующая резолюция ООН явно оставляла простор для толкования, так как она требовала от Соединенного Королевства всего лишь принимать «все необходимые меры для содействия поддержанию безопасности и стабильности в Ираке» (Резолюция Совета Безопасности ООН 1511, принятая 16 октября 2003 г., пункт 13). Эта формулировка, очевидно, не является точной и исчерпывающей и не обязывает государства заключать людей под стражу без суда, за что упрекали Соединенное Королевство. В связи с этим Европейский Суд правильно заявил, что можно было «выбрать толкование, наиболее полно соответствующее требованиям Конвенции и позволяющее избежать противоречий между разного рода обязательствами» (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», § 102). В деле «Нада против Швейцарии» формулировки Резолюции ООН 1390 были значительно более четкими и требовали от властей Швейцарии не допускать въезда на свою территорию или транзита через нее лиц, включенных в соответствующий перечень, однако в ней есть оговорка, согласно которой «этот пункт не применяется, когда въезд или транзит необходим для осуществления судебного процесса или когда Комитет по санкциям определяет только на основании каждого конкретного случая, что въезд или транзит обоснован». По поводу того, какие меры требуется принимать незамедлительно, в указанной резолюции используется формулировка «когда это необходимо». У Европейского Суда появилась возможность еще раз заявить, что термины «необходимы» и «когда это необходимо» оставляют государствам свободу усмотрения и позволяют применять резолюцию таким образом, чтобы это соответствовало требованиям Конвенции (см. упоминавшееся выше

Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», §§ 177 и 178).

В настоящем деле, однако, ситуация иная. В резолюции ООН содержится не только очень конкретное описание мер по замораживанию и переводу средств и поясняется, что их нужно применять к конкретным «включенным в список» лицам, но и требование о том, чтобы эти меры принимались «безотлагательно» и «незамедлительно». Я согласна со своей коллегой Хелен Келлер в том, что подобная формулировка не оставляет свободы усмотрения или выбора при ее толковании в целях выполнения. Если прийти к иному выводу, «гармоничное толкование» превратится в «псевдогармоничное толкование» и перестанет соответствовать основным методологическим требованиям к толкованию международных договоров.

На мой взгляд, нельзя отрицать, что обязательства, вытекающие из международных договоров, которые возникли у властей Швейцарии в настоящем деле, не только противоречат друг другу, но и являются взаимоисключающими.

В. ТОЛКОВАНИЕ ПРОТИВОРЕЧАЩИХ ДРУГ ДРУГУ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ, ВЫТЕКАЮЩИХ ИЗ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

1. Толкование Резолюции ООН¹

При толковании обязательств, вытекающих из режимов различных международных договоров, представляется убедительным исходить из принципа «строгой презумпции недопустимости коллизии между различными положениями [международного права]», как предлагает Комиссия международного права ООН (далее – КМП) (см. доклад исследовательской группы КМП, который цитируется в § 56 настоящего Постановления). Кроме того, нужно приветствовать возможность максимального расширения сферы действия этого принципа для того, чтобы разрешить коллизии между обязательствами, вытекающими из Конвенции и из других международных договоров, которые иначе окажутся неразрешимыми. Однако это не означает, что можно игнорировать общепризнанные методы толкования, закрепленные в Венской конвенции о праве международных договоров (далее – Венская конвенция).

Обычное значение термина «меры, принимающиеся “безотлагательно” или “незамедлительно”» едва ли можно совместить с возможностью вдумчивого судебного контроля. «Незамедлительно» явно указывает на то, что не допускаются никакие промежуточные действия. Далее очевидно, что судеб-

¹ Так в тексте оригинала Постановления. По-видимому, имеется в виду Резолюция 1483 (2003) (примеч. редактора).

ный контроль требует времени, и больше времени, чем могут предполагать понятия «безотлагательно» и «немедленно». По-видимому, большинство судей Большой Палаты Европейского Суда не допускают, что с процессуальными формальностями можно покончить быстро, так как они требовали от судов Швейцарии получать «достаточно точные сведения, чтобы осуществлять необходимый контроль» (§ 147 настоящего Постановления). Учитывая, что если не все, то большая часть таких сведений являются конфиденциальными, можно ожидать, что даже подготовительный этап, предшествующий судебному контролю, окажется довольно-таки продолжительным.

Объект и цель резолюции, принятой на основании главы VII Устава ООН, которую должны применять все государства – члены ООН, предполагают необходимость ее единообразного применения. Если разрешить осуществлять судебный контроль на внутригосударственном уровне, следует ожидать появления различных сценариев выполнения резолюции в зависимости от используемых стандартов. В этом случае санкции в отношении одного и того же включенного в список лица могут быть разрешены в одной стране и приостановлены в другой. В эффективно функционирующей системе такого быть не может, особенно в ситуации, когда срочно нужны средства для обеспечения самых базовых потребностей населения Ирака. В деле «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» Европейский Суд заявил, что «...Резолюции Совета Безопасности следует толковать с учетом не только использованных в них формулировок, но и контекста, в котором они были приняты» (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства», пункт 76).

В Резолюции Совета Безопасности ничего не говорится о процессуальных гарантиях. Большинство судей Большой Палаты Европейского Суда сделали из этого далеко идущие выводы (см. § 146 настоящего Постановления):

«...когда в такой Резолюции, как та, о которой идет речь в настоящем деле (имеется в виду Резолюция 1483 (2003)), не содержится четких или недвусмысленных формулировок, исключающих возможность судебного контроля за законностью и обоснованностью мер по ее выполнению, ее во всех случаях нужно понимать как разрешающую судам государства-ответчика осуществлять достаточный контроль во избежание всяческого произвола».

Однако эта презумпция не соответствует системному толкованию Резолюции 1483 с учетом ее объекта и цели и выходит далеко за рамки того, о чем говорится в деле «Аль-Джедда против Соединенного Королевства».

В упоминавшемся выше Постановлении по делу «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» (§ 102) Европейский Суд постановил, что «[с] уче-

том важной роли ООН в поощрении и развитии уважения к правам человека нужно полагать, что, если бы Совет Безопасности хотел, чтобы государства приняли конкретные меры, противоречащие их обязательствам по международному праву в области защиты прав человека, он использовал бы четкие и недвусмысленные формулировки». Нельзя сказать, что в Резолюции 1483 (2003) не используются «четкие и недвусмысленные формулировки». Требование безотлагательно заморозить средства и немедленно обеспечить их перевод не является двусмысленным. В настоящем деле, однако, большинство судей Большой Палаты Европейского Суда уже не устроили ясные и недвусмысленные формулировки, описывающие конкретные меры, которые нужно принять, ведь они ждали «четких и недвусмысленных формулировок, исключающих возможность судебного контроля законности и обоснованности мер по ее выполнению» (см. § 146 настоящего Постановления). Это превращает обязанность четко и недвусмысленно указать, что имеется в виду, в предположение, согласно которому то, что не указано четко и недвусмысленно, не имелось в виду, а это уже совершенно иной подход.

Глава VII Устава ООН определяет полномочия Совета Безопасности в ситуациях, которые характеризуются как «угроза миру, нарушения мира и акты агрессии». Даже использование вооруженной силы может быть разрешено на основании статьи 42 Устава ООН. Эти меры должны приниматься всеми членами ООН (статья 25 Устава ООН). Однако интересы защиты прав человека также не остаются без внимания. Как ясно сказано в пункте 2 статьи 24 Устава ООН, «при исполнении этих обязанностей Совет Безопасности действует в соответствии с целями и принципами Объединенных Наций», одна из которых заключается в «поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам» (пункт 3 статьи 1 Устава ООН). Однако сама идея главы VII Устава ООН заключается в том, что при решении вопроса о необходимости принимаемых мер для поддержания мира и безопасности последнее слово должно оставаться за Советом Безопасности. В таких условиях разрешить осуществлять судебный контроль за законностью и обоснованностью указанных мер судам государств-членов, которые обязаны эти меры принимать, можно было бы скорее в порядке исключения, а не правила, так как в данном случае последнее слово оставалось бы за внутригосударственными судебными органами. Это тем более справедливо, если учесть, что в чрезвычайных ситуациях государства, как предполагается, могут отступать от своих обязательств по обеспечению права на справедливое судебное разбирательство и права на доступ к правосудию. Это подтверждается и статьей 15 Конвенции. До настоящего времени никогда не было практики, в силу которой Совет Безопасности просил бы государства рассмо-

треть вопрос о том, соответствует ли осуществление санкций требованиям защиты прав человека.

Таким образом, отсутствуют основания предполагать какое-то разделение полномочий между Советом Безопасности и судами отдельных государств.

2. Толкование статьи 6 Конвенции

Даже если допустить, что судебный контроль можно было осуществить в сроки, которые определяются словами «безотлагательно» и «незамедлительно», остается еще непреодолимое противоречие между обязательствами по резолюции ООН и обязательствами по статье 6 Конвенции в трактовке Европейского Суда. Согласно устоявшейся практике Европейского Суда недостаточно просто обеспечить доступ к правосудию (см. Постановление Европейского Суда по делу «Хорнсби против Греции» (Hornsby v. Greece) от 19 марта 1997 г., § 40, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-II):

«...Это право стало бы иллюзорным, если бы внутренняя правовая система государства-участника допускала, чтобы окончательное и обязательное судебное решение оставалось неисполненным в ущерб интересам одной из сторон. Немыслимо, чтобы в пункте 1 статьи 6 Конвенции были бы детально описаны процессуальные гарантии, предоставляемые сторонам в справедливом, публичном и безотлагательном судебном разбирательстве, и не защищался бы процесс приведения судебных постановлений в исполнение. Толкование статьи 6 Конвенции таким образом, чтобы она регулировала только доступ к правосудию и порядок рассмотрения дел, вероятно, привело бы к ситуации, несовместимой с принципом верховенства права, который государства-участники обязались соблюдать при ратификации Конвенции... Следовательно, исполнение решения, вынесенного любым судом, следует считать составной частью “судебного разбирательства” для целей применения статьи 6 Конвенции...».

Большинство судей Большой Палаты Европейского Суда потребовали от судов Швейцарии установить, не являлось ли осуществление мер, предписанных резолюцией ООН, произволом. Результат рассмотрения этого вопроса во внутригосударственных судах неизбежно остается открытым. Если суды дадут на него отрицательный ответ и признают принятые меры произволом, отказ от осуществления санкций станет не временным, а постоянным. В конечном счете исполнить обязательство по замораживанию и переводу средств окажется невозможно.

Нельзя разделять статью 6 Конвенции на две части. Если вступившее в силу судебное решение не повлечет за собой никаких последствий, доступ к правосудию станет фикцией. Пытаясь упорядочить разные обязательства, вытекающие из международных договоров, большинство судей не уделили внимания этому важнейшему вопросу.

С. ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ МЕЖДУ КОНВЕНЦИЕЙ И ОБЩИМ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ НА ОСНОВЕ ПРЕЦЕДЕНТНОЙ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

Европейский Суд неоднократно заявлял, что Конвенцию необходимо толковать в соответствии с другими нормами международного права, частью которого она является (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Хассан против Соединенного Королевства» (Hassan v. United Kingdom), жалоба № 29750/09, § 102, *ECtHR* 2014, где делается отсылка к подпункту «с» пункта 3 статьи 31 Венской конвенции).

Следовательно, конвенционные обязательства необходимо толковать с учетом положений Устава ООН.

Предварительными условиями существования «европейского правопорядка», на который ссылались большинство судей Большой Палаты Европейского Суда в мотивировочной части настоящего Постановления (§ 145), являются мир и безопасность. По этой причине все государства – участники Конвенции передали суверенные права ООН, а точнее, Совету Безопасности, на основании статей 24 и 25 Устава ООН. Краеугольным камнем всей этой системы является статья 103 Устава, которая наделяет преимущественной силой обязательства согласно Уставу. Указанное правило воспринято статьей 30 Венской конвенции и подтверждается прецедентной практикой Международного суда ООН и правовой доктриной (см. ссылки на решения Международного суда ООН в §§ 41–43 настоящего Постановления).

Я согласна с доводом властей государства-ответчика о том, что это понятие является столь же фундаментальным, как и принцип «равный над равным власти не имеет» (*par in parem non habet imperium*), который, по мнению Европейского Суда, полностью исключал доступ к правосудию в деле «Аль-Адсани против Соединенного Королевства» (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль-Адсани против Соединенного Королевства», жалоба № 35763/97, *ECtHR* 2001-XI). Аналогичный вывод был сделан и в деле «Фонд “Матери Сребреницы” и другие против Нидерландов» (см. Решение Европейского Суда по делу «Фонд “Матери Сребреницы” и другие против Нидерландов», жалоба № 65542/12, § 154, *ECtHR* 2013), в котором Европейский Суд отметил следующее:

«...поскольку операции, предусмотренные резолюциями Совета Безопасности ООН, принятыми на основании главы VII Устава ООН, имеют важнейшее значение для осуществления ООН миссии по обеспечению международного мира и безопасности, положения Конвенции нельзя трактовать таким образом, чтобы действия и бездействие Совета Безопасности попадали под юрисдикцию отдельных государств без согласия ООН. Если бы

такие операции попадали под юрисдикцию отдельных государств, это означало бы, что эти государства в лице своих судов смогут вмешиваться в выполнение ключевой миссии ООН в данной области, в том числе в эффективное проведение ее операций».

В настоящем деле, хотя оно и касается другого юридического вопроса, взаимодействие между правом ООН и правом Конвенции вызывает те же самые проблемы. Последствия того, что положения Конвенции не трактуются в соответствии с правом ООН, тоже совпадают. Однако на этот раз Европейский Суд пришел к противоположному выводу.

На мой взгляд, противоречие между обязательствами, в основе которых лежат статья 6 Конвенции и Резолюция ООН 1483 (2003), надо было не искусственно отрицать, а поместить в контекст общего международного права в его текущем состоянии, основным столпом которого является статья 103 Устава ООН. С учетом первоочередной цели выработки эффективного механизма, позволяющего гарантировать мир и безопасность по всему миру, ограничение права на доступ к правосудию, предусмотренного статьей 6 Конвенции, является соразмерным, если только произвольность мер, принятых в соответствии с решением Совета Безопасности, не станет столь очевидна, что на их осуществление не сможет согласиться ни одно государство, основанное на принципе верховенства права. Настоящее дело, однако, под это исключение не попадает (см. ниже).

Кроме того, четко сформулированные положения Устава ООН противоречат решению проблемы коллизии, разработанному в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда на основании презумпции, принятой по делу «Авиакомпания «Босфорские авиалинии» против Ирландии». В отсутствие норм, разрешающих коллизию между правом Европейского союза и правом Конвенции, статья 103 Устава ООН явно направлена на то, чтобы снять имеющиеся противоречия, и презумпция не может заполнить пробел в правовом регулировании.

Д. ПРОБЛЕМЫ И КРИЗИСНЫЕ ЯВЛЕНИЯ, ВЫЗВАННЫЕ НАСТОЯЩИМ ПОСТАНОВЛЕНИЕМ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

На основании Резолюции 1483 (2003) в 2003 году потребовалось незамедлительно осуществить санкции. Прошло уже 13 лет, и в 2016 году средства так и не были переведены. Ни заявитель, который до сих пор не может вернуть себе свои средства, ни иракский народ, который до сих пор не может воспользоваться этими денежными средствами для проведения реформ, никак не выиграли от этой сильно затянувшейся юридической процедуры. Исходя из настоящего Постановления

Европейского Суда такая юридическая неопределенность, вероятно, сохранится еще на долгие годы. Это негативно отразится и на защите прав человека, и на эффективности функционирования резолюций Совета Безопасности ООН, принятых на основании главы VII Устава ООН.

Можно прогнозировать различные варианты развития событий. Во-первых, Федеральный суд Швейцарии может рассмотреть требования заявителей по существу, понимая, что результат разбирательства не повлечет за собой никаких юридических последствий, так как власти Швейцарии в любом случае обязаны выполнять резолюцию Совета Безопасности. Таким образом, дело будет рассматриваться чисто фиктивно – не ради результата, а ради самого процесса рассмотрения. Во-вторых, Федеральный суд Швейцарии может рассмотреть требования заявителей по существу с намерением пренебречь обязанностью соблюдать резолюции, если он установит наличие произвола. Это приведет к серьезному росту напряженности в системе ООН. Если такому примеру последуют другие страны, адресные экономические санкции станут неэффективными. В-третьих, может случиться так, что Федеральный суд Швейцарии не получит сведений, необходимых для рассмотрения требований заявителей по существу, и разбирательство не приведет к конкретным результатам.

Ни один из этих сценариев нельзя назвать желательным для обеспечения эффективной защиты прав человека. Согласно статье 46 Конвенции власти Швейцарии обязаны исполнить настоящее Постановление Европейского Суда. Однако, как четко сказано в § 149 настоящего Постановления, юридический посыл адресован не Швейцарии, а Совету Безопасности и заключается в том, что при введении адресных мер ему не следует забывать о принципах верховенства права. Данный посыл не нов (см. заключения Специальных докладчиков ООН, которые цитируются в § 52 и последующих настоящего Постановления), но важен для защиты прав человека. Тем не менее было бы достаточно высказать его в качестве попутного замечания (*obiter dictum*), не делая при этом вывод о том, что власти Швейцарии нарушили требования Конвенцию.

Е. ОБРАЗЦОВЫЙ ПОДХОД ВЛАСТЕЙ ШВЕЙЦАРИИ

Даже если допустить, что обязательства, вытекающие из Резолюции Совета Безопасности ООН 1483 (2003) и из статьи 6 Конвенции, не противоречат друг другу, а от судов Швейцарии не требовалось проводить минимальную проверку по поводу того, не было ли допущено произвола при выполнении указанной Резолюции, я, как и моя коллега Инета Зиемеле, взялась бы утверждать, что власти Швейцарии выполнили это требование.

1. Положение заявителей

Основная жалоба заявителя заключается в том, что ему так и не сообщили, почему он был включен в санкционный список, и в том, что его ни разу не выслушал судья. Это всё так, но дело нужно рассматривать с учетом исторического контекста и формулировок Резолюции Совета Безопасности. В Резолюции 1483 (2003) явно поясняется, против кого должны быть направлены санкции, и почему они необходимы. Сфера действия указанной резолюции по кругу лиц определяется словами «Саддама Хусейна или других высокопоставленных должностных лиц прежнего иракского режима и их ближайших родственников, включая организации, прямо или косвенно находящиеся в собственности или под контролем таких лиц или лиц, действующих от их имени или по их указанию». По мнению Совета Безопасности, заявитель распоряжался финансами иракских спецслужб при режиме Саддама Хусейна (§ 10 настоящего Постановления). Таким образом, заранее предполагалось, что он относится к указанной группе. Что касается оснований для замораживания и перевода принадлежащих ему средств, применение соответствующих санкций обуславливается в Резолюции 1483 тем, что эти средства или финансовые активы были вывезены из Ирака. Заявитель держал на банковских счетах в Швейцарии более 200 миллионов швейцарских франков, а его компания была учреждена согласно законодательству Панама. В связи с этим, даже если заявителю не сообщили об основаниях принятых мер лично, он должен был знать или, по крайней мере, мог предположить, почему его счета и активы попали под санкции. Важно отметить следующее: он никогда не отрицал, что распоряжался [финансами] иракских спецслужб, перевел средства из Ирака в Швейцарию и учредил компанию в соответствии с законодательством Панама. С этой точки зрения настоящее дело явно отличается от упомянутого выше дела «Нада против Швейцарии», где заявитель всегда утверждал, что он не связан ни с Усамой бен Ладеном, ни с организацией «Аль-Каида», против которых были направлены санкции.

Далее, утверждение о том, что заявителя ни разу не выслушали, тоже не вполне соответствует действительности. Когда он обратился в Комитет по санкциям 1518, его попросили представить подтверждающие документы, но он этого не сделал. Он лишь попросил, чтобы ему разрешили дать устные показания (см. §§ 20 и 21 настоящего Постановления). Фактически ему отказали в такой просьбе, но, по крайней мере, дали возможность представить свои доводы.

Соответственно, непонятно, на какие факты может ссылаться предположение о том, что имел место произвол. Это тем более справедливо, если учесть, что в ходе рассмотрения дела в Европейском

Суде у адвоката заявителя спросили, почему, по мнению его подзащитного, примененные к нему санкции являлись произволом. Он сослался только на процессуальные соображения, то есть на тот факт, что его подзащитного не выслушали, но не привел никаких материальных доводов, на основании которых можно было бы установить произвольность адресных санкций.

Таким образом, речь может идти только о процессуальном произволе.

2. Меры по поддержке заявителя, принятые властями Швейцарии

С самого начала власти Швейцарии пытались смягчить негативные последствия, с которыми столкнулся заявитель, и компенсировать процессуальные недостатки процедур включения в перечень, за которые они не отвечали и на которые они не могли повлиять.

Власти Швейцарии разрешили заявителю обратиться в Комитет по санкциям 1518 и поддержали это обращение. Они более чем на год (с 18 мая 2004 г. по 1 сентября 2005 г.) приостановили разбирательство по делу в судах Швейцарии. Они мотивировали решение о переводе средств и дали возможность обжаловать его в административном порядке. Власти Швейцарии гарантировали заявителю в ходе разбирательства право быть выслушанным, а также предоставили ему возможность ознакомиться с материалами Министерства экономики Швейцарии и представить на рассмотрение этого органа свои доводы.

В решениях от 23 января 2008 г. Федеральный суд Швейцарии изучил правовые основания конфискации имущества и основные факторы, необходимые для того, чтобы избежать произвола. Он установил, что заявители действительно были включены в списки Комитета по санкциям, а заявитель и компания, директором которой он является, действительно являлись владельцами спорного имущества. Федеральный суд Швейцарии сослался на основания добавления его в список, а именно на роль, которую он играл при режиме Саддама Хусейна, а также проанализировал потенциальную коллизию между Резолюцией 1483 и императивными нормами общего международного права и в качестве попутного замечания отметил недостаточность процессуальных гарантий, которые обеспечиваются Комитетом по санкциям. По сути заявители не привели ни одного основания, по которым их включение в списки можно было считать произволом, поэтому суд не получил указаний по поводу того, как или с каких позиций ему нужно дальше рассматривать дело, даже в рамках решения по вопросу о приемлемости жалобы для рассмотрения по существу.

На мой взгляд, следует прийти к выводу о том, что эта форма судебного контроля удовлетворяла требованию осуществлять «достаточный контроль

во избежание всяческого произвола» (см. § 146 настоящего Постановления).

Исполнение вступившего в силу решения Федерального суда Швейцарии было приостановлено для того, чтобы заявитель мог обратиться с просьбой начать новую процедуру исключения из перечня (с 23 января 2008 г. по 6 января 2009 г.). Кроме того, власти Швейцарии разрешили ему получить из замороженных средств денежные суммы, необходимые для оплаты услуг его адвокатов. Наконец, они еще раз приостановили рассмотрение дела в судах Швейцарии, когда он обратился с жалобой в Европейский Суд.

Помимо этих мер индивидуального характера, власти Швейцарии предприняли общие усилия для того, чтобы улучшить систему исключения из санкционного списка.

Что еще они могли сделать?

3. Восприятие нормативного механизма разрешения коллизий

Власти Швейцарии сочли обязательства, вытекающие из Конвенции, с одной стороны, и из обязательных резолюций Совета Безопасности, с другой, противоречащими друг другу и отдали предпочтение положениям права ООН. Соответствующим образом они применили действующий нормативный механизм разрешения коллизий, закрепленный в статьях 25 и 103 Устава ООН и в статье 30 Венской конвенции. Исходя из статьи 1 Устава Совета Европы, согласно которой «участие Государств-членов в работе Совета Европы не должно отрицательно влиять на их вклад в деятельность Организации Объединенных Наций», я не могу согласиться с тем, что власти Швейцарии нарушила положения Конвенции.