

МЕЖДУНАРОДНОЕ
ПРАВОСУДИЕ

№1 • 2011

ОГРН
ОГРДЛКЦИИ

ОТ РЕДАКЦИИ
TRIBUNA
РАСПРОСТРАНЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ
ПРИЗНАК ОФИЦИАЛЬНОГО ИЛИ УЖЕПРЕДИМСТВЕННОГО
СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА
Сергей Добрук

Документы

RES JUDICAT

FORUM INCOGNIT

Трибунал для сомалийских пиратов? Проблемы и перспективы и вооруженного разбоя на море

Вера Русинова*

Уголовное преследование лиц, задержанных в рамках борьбы с пиратством у берегов Сомали, сопряжено с рядом правовых проблем, существующих как на национальном, так и на международном уровне. На основе изучения этих сложностей и путей их преодоления в статье обосновывается вывод о том, что создание в регионе специального суда для преследования лиц, ответственных за пиратство и вооруженный разбой море, является оправданной мерой, способной решить многие из возникающих проблем.

*→ Публикация отвечает на вопросы Юридического форума журнала «Форум неизвестного» № 1, 2011 г.

Введение

За последние годы пиратство и вооруженный разбой на море стали одним из основных видов, с которыми столкнулось международное сообщество. Увеличение с 2004 года количества пиратских нападений в Аденском заливе у берегов Сомали привело к необходимости введения патрулирования этого важнейшего морского пути, кратчайшим образом связывающего Суэцкий канал Европу и Азию. В патрулировании участвует более тридцати государств: на сопредельными государствами, среди которых и Российская Федерация, операции проводятся Европейским союзом («Атлантика»), Организацией Североатлантического договора («North Atlantic Treaty Forces 151»). В результате все меньше пиратских атак заканчивается захватом судов (с 2007 года, когда захват упал到了 63 % случаев, этот показатель снизился и три года, однако в общем частота нападений не снижается: статистика свидетельствует только о том, что меры по противодействию пиратству принесли Кампанию по координации и сподвигли у берегов Сомали (с 222 атак в 2009 году до 172 – в 2010 году) и одновременно уменьшили атаки в других районах Индийского океана (с 29 до 93 в год, соответственно)⁸². Ошибкой совершают преступлений и о расущей актуальности проблемы противодействия пиратству на море, находящимся в зоне действия сомалийских пиратов и были захвачены портами 20 судов

⁸² I.C.G. Gender Report Card 2010 / Women's Initiatives for Gender Justice. URL: http://www.genderinitiative.org/news/docs/GRC10-WEB-11-10-v4_Final-report-Doc.pdf (дата обращения 01.10.2011).

⁸³ Cf. Sunit L.N. The Gender Chink in International Criminal Law / Research in Progress. URL: <http://www.iit.edu/~healyj/profess/documents/fall07/sunit/lit/draft/draft.pdf> (дата обращения 01.10.2011).

⁸⁴ Конечно, это тоже пренебрежение Ассоциацией судоводителей – John McIntosh (старший юрист Ассоциации судоводителей) в своем выступлении на конференции «International Maritime Organization (IMO). Reports on Acts of Piracy and Armed Robbery against Ships. Annual Report 2010» (Международная конференция IMO, 2011) заявил, что «если суда будут защищаться, то пираты перенесут свою деятельность в другие районы».

Основные причины ущерба пиратским нападениям в районе Аденского залива и Африканского рога лежат только и не столько в юридической плоскости, запущенный вооруженным конфликтом на территории Сомали, распадом государства, упадок экономики, безработица и обнищание населения, отсутствием эффективной правоподчиняющей системы — все эти факторы привели к беспредельному развитию криминального бизнеса по захвату морских судов и их эксплуатации с целью получения выкупа. Но вместе с тем проблема уголовного преступления пиратства и вооруженного разбоя на море также вносит свою лепту в развитие преступной деятельности. Именно из-за сложности правового толка многие военные операции по пресечению пиратства атак парашютным образом заканчиваются освобождением нападавших. Статистика такова, что примерно девять из десяти поиманных пиратов не приключено к ответственност³, что позволяет говорить об использовании тактики «поймай и отпусти», которая значительного снижает эффективность усилий международного сообщества в борьбе с пиратством. Несмотря на эти возникшие цели вопросов. В чем заключаются юридические препятствия, стоящие на пути уголовного преследования сомалийских пиратов? Как их можно преодолеть? Способом ли создание специального суда для преследования сомалийских пиратов статья пинцетом в деле борьбы с этим опасным явлением?

1. Основные способы уголовного преследования сомалийских пиратов

Мошенничество и вооруженного разбоя на море осуществляется в настоящее время только на национальном уровне; в компетенцию действующих международных уголовных трибуналов преследование этих деяний не входит, а предложение о создании нового специализированного суда находится в стадии разработки.⁴ В связи с этим государствам, заинтересованным в патрулировании, оказывается перед выбором: передать их властям Сомали, преследовать пиратов, которых они захватывают на своей территории или изыскывать возможности для передачи лиц, задержанных другими государствами регионе.

1.1. Передача задержанных пиратов сомалийским властям

платок экологии в Сомали, возможность передачи властям этого государства для угоноюю то преследования лиц, задержанных в ходе борьбы с пиратством, неизъяснимо склоняла. Переходное федеральное правительство и руководство провинций Сомалиленд и Пунтленда заявили о своей готовности сотрудничать в этом вопросе. Было бы ошибкой полагать, что местные власти бездействуют в области борьбы с пиратством. Так, в Сомалиленде было расследовано в общей сложности 100 дел (при этом 80 человек были арестованы собственными силами провинции), а в Пунтленде – 208 (148 подозреваемых были арестованы собственными силами провинции).⁵ Эти цифры весьма неизначительны, но они демонстрируют наличие перспективы уголовного противодействия на национальном уровне. Организации Общественных Наций в частности, Управление ООН по наркотикам и преступности и Программа развития ООН, Контактная группа по партнерству у берегов Сомали, Африканский союз и Международная морская организация (ИМО) ведут работу в Сомали по таким направлениям, как совершенствование национального законодательства, развитие инфраструктуры

Report of the Special Adviser to the UN Secretary-General on Legal Issues Related to Piracy off the Coast of Somalia Annex to the Letter

UN Security Council Resolution 1976 (2011) S/Res/1976 (2011) 11 April 2011; UN Security Council 6374 Meeting. The Situation in Somalia, S/PV.6374, 25 August 2010.
Report of the UN Secretary-General on possible options to further the aim of prosecuting and imprisoning persons responsible for acts of piracy and armed robbery at sea off the coast of Somalia, including, in particular, options for creating special domestic chambers possibly with international components, a regional tribunal or an international tribunal and corresponding imprisonment arrangements, taking into account the work of the Contact Group on Piracy off the Coast of Somalia, the existing practice in establishing international and mixed tribunals and the time and resources necessary to achieve and sustain substantive results, S/2010/794, 26 July 2010 § 10. Have in mind Report of the Secretary-General of 26 July 2010 LTR, <http://access.dil.uv.es/un/doc/UNDOC/GEN/N04/025/701/>

1.3. Передача задержанных пиратов другим государствам региона

Тем не менее несколько леситок подозреваемых в пиратстве уже доставлены в государства, осуществляющие патрулирование этого морского пути. В настоящие времена судоубийства, практикующиеся пиратами, проходят в Индийском, Средиземном и Атлантическом океанах. Испания и Германия. В 2011 году в Сосединиках Штатах Америки состоялся первый судебный процесс по обвинению в пиратстве, в результате которого сомалийский пират был приговорен к пяти годам лишения свободы. Между тем, годом ранее двое сомалийцев приговорены к пяти годам заключения в Нидерландах: суды Мотивированы мягкостью приговора наличием тяжелых жизненных обстоятельств, подтолкнувших подсудимых к совершению преступлений⁷.

(строгостью судебных и пенитенциарных учреждений), повышение квалификации сотрудников правоохранительных органов. Учитывая, что некоторые государства региона соглашаются принимать на своей территории задержанных и проводить судебные процессы по установленным в Сомали для осужденных наказаниям, вклад в развитие пенитенциарной системы артиллурных учреждений вполне оправдан и может принести свои плоды даже в краткосрочной перспективе. В то же время, полный переход времени ответственности за уголовное преступление от пиратов на Сомали предстаивает возможным лишь в достаточно отдаленной перспективе.

Вместе с тем далеко не все государства, участвующие в патрулировании этого района, до конца понимают, что в частности, этого не сделала Российской Федерации). Кроме того, как показала практика, национальные соглашения не всегда гарантируют согласие привлекаемого государства в каждом конкретном случае. К примеру, в декабре 2009 года Латвийские вониные отпускали на свободу терпящих пиратов в связи с тем, что ни сомалийские власти, ни египетские для привлечения судебного разбирательства из-за отсутствия возможности поместить задержанных. Отсутствие у государства региона такой возможности представляет собой серьезную проблему: то латышам, привлеченным в dockgate Генерального секретаря ООН, ожидается, что количество лиц, отбывающих наказание за пиратство, достигнет к концу 2011 года двух тысяч¹¹. Добавим к этому длительные сроки лишения свободы, к которым приговориваются обвиняемые в пиратстве (вынужденное покаяние), и станет понятным, почему желание многих государств региона, которые в целом готовы к сотрудничеству, разрешать у себя осужденных.

2. Проблемы уголовного преследования за пиратство и вооруженный разбой на море

2.1. Криминализация деяний и сфера применения уголовного закона

В уголовном праве государств, участвующих в борьбе с сомалийским пиратством, можно выделить две основные проблемы, приводящие к отсутствию преследования за совершение пиратства в полном объеме. Во-первых, далеко не все эти государства криминализовали пиратство в полном объеме, а некоторые не предусмотрели уголовную ответственность за совершение этого деяния вообще. Во-вторых, зачастую государство, вооруженные силы которого задержали пиратов, инициирующее деяние не связывает им дело регистрации судна, повлекшее нападение, или гражданство пострадавших членов экипажа. Ограничение действия национального уголовного закона *ratio personae et ratione loci* не позволяет привлечь задержанных к уголовной ответственности и ставит во главу угла возможность применения принципа универсальной юрисдикции.

Потребность в совершенствовании национального законодательства в области уголовной ответственности за пиратство и вооруженный разбой на море очевидна. К примеру, союз государства, вооруженные силы которого задержали пиратов, инициирующее деяние не связывает им дело регистрации судна, повлекшее нападение, или гражданство пострадавших членов экипажа. Ограничение действия национального уголовного закона *ratio personae et ratione loci* не позволяет привлечь задержанных к уголовной ответственности и ставит во главу угла возможность применения принципа универсальной юрисдикции какого-либо государства. Статья 105 управомочивает все государства, за пределами юрисдикции которых на них лиц и привлечение их к ответственности. Из этих положений вытекает, что Конвенция легитимирует применение принципа универсальной юрисдикции. Вместе с тем в ее тексте не закрепляется ни обязанность осуществлять уголовное преследование, не говорится о порядке его осуществления.

Другой международный договор – Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, 1988 года²² обозывает государства-участники криминализовать деяния, состоящие в «захвате судна или осуществлении контроля над судном с целью или угрозой силы» (п. 1 (а) ст. 3 и ст. 5). В отличие от Конвенции ООН по морскому праву, содержащей ограничение местом совершения преступления, не ограничивающим государства на захват пиратских судов, арест находящихся на них лиц и привлечение их к ответственности. Из этих положений вытекает, что Конвенция легитимирует применение принципа универсальной юрисдикции. Вместе с тем в ее тексте не закрепляется ни обязанность осуществлять уголовное преследование, не говорится о порядке его осуществления.

Установленные в Конвенции 1988 года ограничения только что она применяется во всех случаях, когда судно совершают плавание, или его маршрут включает плавание в водах, через воды или на воде, расположенных за внешней границей территориального моря какого-либо одного государства или за боковыми границами его территориального моря с сопредельными государствами²³ (ст. 4). Следовательно, ограничение сферы применения касается только марширующих судов, а не места совершения преступления, что означает применимость данного международного договора к пиратству, и к вооруженному разбою на море.

¹¹ Report of the UN Secretary-General of 26 July 2010, § 29.

¹² Resolution of the UN Security Council 1918 (2010), S/RES/1918 (2010), 27 April 2010, § 2; Resolution of the UN General Assembly 64/71 (далее обозначим 01.10.2011); Oceans and the law of the sea, 12 March 2010, § 73.

¹³ art. 15.1.

¹⁴ IMO Legal Committee, 93th Session, Maritime Criminal Acts, Draft Guidelines for National Legislation, 15 August 2007. URL: http://www.comitemaritime.org/cimdocs/pdf/Grim_nots.pdf (дата обращения 01.10.2011).

¹⁵ Code of Conduct Concerning the Revocation of Piracy and Armed Robbery against Ships in the Western Indian Ocean and the Gulf of Aden 29 January 2009 (hereinafter – *Dubai Code*). URL: <http://wwwimo.org/OurWork/Security/WI/Documentation/DCoC%20Eng.html> (дата обращения 01.10.2011).

¹⁶ Report of the UN Secretary-General pursuant to the UN Security Council Resolution 1897 (2009), S/2010/556, 27 October 2010, § 41.

¹⁷ Конвенция ООН по морскому праву от 10 марта 1982 года // Сборник законодательства Российской Федерации. 1 декабря 1987 г. №48. Ст. 5493.

¹⁸ United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A Commentary / Ed. S. N. Nandam, S. Roseme. Vol. III. The Hague, London, Boston, 1995. P. 197.

¹⁹ IMO Assembly Resolution A.1036 (89) 9 December 2009 Annex: Code of Practice for the Investigation of Crimes of Piracy and Armed Robbery against Ships. A.1036(89) 9. URL: http://wwwimo.org/include/blastDataOnly.nsf/data_id%3D2773/1025.pdf (дата обращения 01.10.2011).

²⁰ Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, от 10 марта 1986 года //

Международной конвенции о борьбе с захватом заложников 1979 года предусматривает обязанность государства привлечь к ответственности лиц, которые захватили или удерживали другое лицо и угрожают убить, нанести повреждение или проглатить другое лицо для того, чтобы заставить третью сторону (государство, международную организацию, физическое или юридическое лицо или группу лиц) совершить или воздержаться от совершения любого акта в качестве прямого или косвенного условия для освобождения заложника (п. 1 ст. 1).

Деяния, совершенные пиратами, также могут подпадать под сферу действия Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года²³, которая предусматривает государствам-участникам, среди прочего, криминализовать участие в организованной преступной группе (ст. 5).

Все три вышеупомянутых международных договора объединяют то, что они содержат обязанность криминализовать соответствующие деяния, включая покушения и соумисли виновных, и устанавливают ряд принципов уголовной юрисдикции, применимых к преследованию этих действий, в том числе закрепляют обязательство *ad dederit aut iudicare* в отношении всех лиц, находящихся на их территории, и также содержат оговорку о том, что упоминание отдельных принципов «не исключает никакой уголовной юрисдикции, осуществляемой в соответствии с национальным законодательством»²⁵.

Однако можно ли расценить указание на свободу государств в установлении юрисдикции в отношении деяний, рассматриваемых этими конвенциями, в качестве легитимации использования уголовной юрисдикции, направленной против беззаконности морского судоходства, и Международной конвенции о борьбе с захватом заложников, посвященной установлению уголовной юрисдикции, во многом схожая. В обоих случаях перечисляются принципы уголовной юрисдикции, которые государство обязано или может использовать, закрепляя обязанность «или выдать, или судить», то есть предусматривается универсальный принцип юрисдикции в узком смысле, подразумевающий присуждение соответствующего лица на территории этого государства, и затем вводится общая оговорка, что указанные на эти принципы не должны ограничивать национального законодателя. Следовательно, в этом случае право на преследование уголовной юрисдикции в узком смысле. Более того, положения о свободе национального законодателя можно рассматривать как легитимизирующие использование всех других оснований уголовной юрисдикции, как подразумевающих, так и не подразумевающих наличие связи между деянием и государством. Исходя из того, что обязанность осуществлять преследование на основании универсального принципа в узком смысле зафиксирована параллельно с указанием на возможность использования других принципов, можно сделать вывод, что даже эти конвенции не ограничивают применение универсальной юрисдикции в широком смысле.

Участники Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности не пошли настолько далеко в установлении прав и обязанностей государства. В частности, в пункте 4 статьи 15 этого международного договора закрепляется право, а не обязанность применить уголовный принцип уголовной юрисдикции в случае, если лицо находится на территории любого государства, и, кроме того, прямо указано, что Конвенция не исключает осуществления уголовной юрисдикции, установленной государством-участником в соответствии со своим внутренним законодательством «без учёта для норм общего международного права»²⁶.

2.2. Процедура предварительного расследования

Одной из главных проблем, встающих на пути преследования пиратства, является сложность проведения первичных действий в рамках предварительного расследования, связанных с сбором и фиксацией доказательств. Помимо этого, в связи с вовлечением в операции по борьбе с пиратством большого количества государств, требуется унификация процедуры рассле-

²³ Международная конвенция о борьбе с захватом заложников от 17 декабря 1979 года // Сборник международных договоров СССР № 1, 1989. Вып. XIII. С. 99.
²⁴ Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 года // Сборник законодательства Российской Федерации. 2004. 4 октября. № 40. Ст. 3882.
²⁵ Пункты 1 (а) и 2 статьи 3, статья 5 Конвенции о борьбе с несанкционированными, направленными против безопасности морского судоходства; статья 2 Международной конвенции о борьбе с захватом заложников; статья 5 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности.

²⁶ Статья 6 Конвенции о борьбе с несанкционированной, направленной против безопасности морского судоходства, статья 5 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности о борьбе с захватом заложников; статья 15 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности.

ООН по морскому праву. Таким образом, возникает вопрос, даже если бы государство предусмтрело в своем законодательстве возможность преследования не только пиратства, но и вооруженного разбоя на море, вступило бы применение этих положений в противоречие с принципом невмешательства во внутренние дела? Представляется, что в силу сложившегося международного обычая – а пираты издавна рассматривались как *hostis humanitatis generis* вне зависимости от места совершения ими своих нападений – применение уголовной юрисдикции на основе универсального принципа не должно рассматриваться как посягательство на суверенитет государства.

Кроме того, Советом Безопасности ООН в отношении преследования сомалийских пиратов был принят целый ряд резолюций, в том числе предписывающих государствам осущест-влять уголовное преследование задержанных. Учитывая то, что большинство нападений совершились в Аденском заливе в 12-мильных пределах территориального моря Сомали, Совет Безопасности ООН своей Резолюцией № 1816(2008) от 2 июня 2008 года наделил государства, сотрудничающие с переходным федеральным правительством Сомали, правом входить в территориальные воды Сомали в целях пресечения актов пиратства и использовать «все не-бохолимые средства для пресечения актов пиратства и вооруженного разбоя... в пределах тер-риториальных вод Сомали, сообразно тому, как это разрешается делать в открытом море в отношении актов пиратства согласно соответствующим нормам международного права»²⁷. В соответствии со статьей 105 Конвенции ООН по морскому праву это означает, среди прочего, возможность арестовывать и привлекать к ответственности находящихся на этом судне лиц. Кроме того, в Резолюции № 1851(2008) от 16 декабря 2008 года, которая неоднократно продливалась, Совет Безопасности ООН уполномочил все государства и региональные организации принимать «все необходимые и уместные меры» для погашения актов пиратства не только в террито-риальном море, но и на всей территории Сомали²⁸.

Таким образом, на основании анализа Конвенции ООН по морскому праву, Конвенции о борьбе с несанкционированными, направленными против безопасности морского судоходства, и о борьбе с захватом заложников, а также принимая во внимание нормы общего международного права, даже если не учитывать резолюции Совета Безопасности ООН в отношении Сомали, нельзя согласиться с тем, что, в отличие от пиратства, к вооруженному разбою на море принцип универсальной юрисдикции не применим²⁹.

Вместе с тем, оценка достаточности и адекватности международно-правовых норм в областях преследования рассматриваемых деяний, следует сделать вывод, что в международных до-говорах необходимо четко закрепить обязанность государства криминализовать пиратство и во-оруженный разбой на море, осуществлять уголовное преследование подозреваемых, а также установить универсальную юрисдикцию в широком смысле. Неслучайно итак разработки новой конвенции посвященной борьбе с пиратством, активно поддерживается Африканским союзом³⁰.

²⁷ Resolution of the UN Security Council 1816(2008), S/Res/1816(2008), 2008. 2 June. § 7.

²⁸ Resolution of the UN Security Council 1846(2008), 2008. 2 December. S/Res/1846(2008), 2008. 2 December; S/Res/1897(2009), 2008. 30 November; S/Res/1907(2010). 2010. 21 November.

²⁹ Resolution of the UN Security Council 5/Res/1851(2008), 2008. 16 December. § 6; S/Res/1897(2009). 2009. 30 November. § 7.

³⁰ Resolutions of the UN Security Council 5/Res/1851(2008), 2008. 16 December. § 6; S/Res/1897(2009). 2009. 30 November. § 7.

³¹ PACE Resolution 1739(2010) § 8. In a statement Roach A. Countering Piracy of Somalia. International Law and International Institutions // American Journal of International Law. 2010. Vol. 104. P. 399.

³² Статья 6 Конвенции о борьбе с несанкционированной, направленной против безопасности морского судоходства, статья 5 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности.

³³ Assembly of the African Union (AU) Resolution on the Report of the Peace and Security Council on its Activities and the State of Peace and Security in Africa. Addendum/AU/Res/1846(2008), 27 July 2010. § 27. URL: <http://www.africanunion.org/inf/IM/conference/2010/julk>

³⁴ Assembly of the African Union (AU) Resolution on the Report of the Peace and Security Council on its Activities and the State of Peace and Security in Africa. Addendum/AU/Res/1846(2008), 27 July 2010. § 27. URL: <http://www.africanunion.org/inf/IM/conference/2010/julk>

лования Ассоциации ИМО принял в 2009 году «Кодекс действий по расследованию преступлений пиратства и вооруженного разбоя против кораблей»³¹, который представляет собой попытку институционализации предварительного расследования таких пиратских преступлений в государствах англо-сааксонской семьи. Необходимо дать своеобразный показатель лично, что, учитывая расстояние и специфику работы моряков, достаточно сложно обеспечить. В связи с этим высказываются предложения о необходимости внесения изменений в законодательство ряда государств для того, чтобы легитимировать использование телесных показаний и применение видео-конференций.

2.3. Правомерность задержания и гарантия *habeas corpus*

Юридические сложности привлечения сомалийских пиратов к ответственности связаны с общепринятым правомерности их задержания в свете как национального, так и международного права.

Во-первых, право далеко не всех государств, участвующих в борьбе с пиратством, содержит применимые к осуществлению арестов на морских судах правила, детализированность которых позволяет им сделать вывод о соблюдении принципа правовой определенности. К примеру, в решении по делу «Медведев и другие против Франции» Европейский Суд по правам человека установил нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод в связи с тем, что ни международные, ни национальные акты не создавали правовой базы для задержания на море лиц, подозреваемых в незаконном обороте наркотиков, который позволяла бы этим критериям.³² Несмотря на разницу в международно-правовом регулировании международного сотрудничества в борьбе с пиратством, которое опирается на международное обычное право, и наркотрафиком, сотрудничество в которой основывается на международных договорах, нельзя сказать, что вывод о том, что государства полностью застрахованы от возникновения проблем с правовой определенностью в случае задержания лиц, подозреваемых в пиратстве.

Во-вторых, в условиях осуществления задержаний в море при значительной удаленности от берегов не только тех государств, военные которых осуществляют задержание, но и государства региона, которые принимают задержанных на своей территории, серьезную проблему представляет соблюдение сроков доставки задержанных к судье и, как следствие, реализации права *habeas corpus*. Запрет на откладывание срока осуществления этого права является общеизвестной нормой международного права человека (п. 3 ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года)³³. В пункте 3 статьи 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года предусматривается, что задержанный должен быть «представлен судье или иному должностному лицу, наделенному, согласно закону, судебной властью, с которой можно подойти к понятию "незамедлительность"» (англ. «timeliness»)... ограничена», и, «хотя степень незамедлительности должна определяться с учетом особенностей каждого случая... значение, придаваемое этим особенностям, не может достигать такой степени, когда сама сущность гарантированного пунктом 3 статьи 5 права, то есть когда фактически сводится бы на нет обязательство государства обеспечить незамедлительное освобождение или незамедлительное доставление в судебный орган»³⁴. Но двум делам, которые касались длительного срока недоставления лиц, задержанных на море, к судье («Ригополис против Испании» и «Мельхиор и другие против Франции»), Европейский Суд по правам человека не нашел нарушения этого принципа в связи с тем, что

длительность задержания была оправдана «действительно исключительными обстоятельствами», ведь это время объективно требовалось кораблям для того, чтобы достичь берегов соответствующих государств.³⁵

Вместе с тем, национальное право многих государств устанавливает строгие временные рамки для досудебного задержания. К примеру, в Российской Федерации это 48-часовой срок, в Германии – 1 день³⁶, в Испании – 72 часа³⁷. Эти нормы можно выполнить, только незамедлительно передавая задержанных самолетом или прикомандировав к пакетам кораблей, осуществляющим патрулирование, судей или должностных лиц, назначенных соответствующими полномочиями.

2.4. Соблюдение прав человека в случае передачи задержанных другим государствам

Передача задержанных властям как Сомали, так и соседних государств региона сопряжена с проблемой обеспечения международных стандартов защиты прав человека. Передача же властями государства, где к нему могут быть применены пытки, бесчеловечное или уничижающее человеческое достоинство обращение и наказание, и где также не может быть обеспечено справедливое судебное разбирательство, является нарушением международно-правового обязательства выдающих государств.³⁸ Заключая соглашения с соседними государствами международные организации и государства, участвующие в антипаратском конвенте, пытаются спасти от ответственности за соблюдение прав человека в принимающих государствах, включая в тексты этих договоров положения о том, что соответствующее государство обязано соблюдать международные стандарты прав человека. Полобные положения могут рассматриваться в качестве юридически значимого обстоятельства, которое способно освободить государство, выдавшее подозреваемых, от ответственности за нарушение их международно-правовых обязательств.

И это – проблема далеко не узкого круга: в марте 2009 года исламисты из их неправомерной передачей кейпской властям³⁹. Неудивительно, что в июле 2010 года задержанные племенными сомалийцами военными сомалийской армии были доставлены непосредственно в Германию, требуя возмещения материального ущерба и компенсации морального вреда в связи с их неправомерной передачей кейпской властям⁴⁰. Неудивительно, что в июле 2010 года задержанные племенными сомалийцами военными сомалийской армии были доставлены непосредственно в Германию, требуя возмещения материального ущерба и компенсации морального вреда в связи с их неправомерной передачей кейпской властям⁴¹.

3. Создание специального трибунала для преследования пиратства и вооруженного разбоя на море

Совокупность проблем, связанных с уголовным преследованием пиратства и вооруженного разбоя на море, вызвала к жизни идею создания специального трибунала для сомалийских пиратов. Отметим, что с этой инициативой изначально выступила, а затем активно ее развивала Российская Федерация.⁴²

Для создания специального суда могли быть использованы различные модели: международный, интернационализированный (или гибридный), эксперриториальный сомалийский суд мог быть создан как при участии, так и без участия Организации Объединенных Наций. Конечно, специальный суд мог быть учрежден как автономное учреждение или встроено в конституционный суд. Для осуществления судопроизводства в суде должны были быть созданы палаты в действующую судебную систему какого-либо из государств региона. В дополнение к

³¹ IMO Assembly Resolution A.1025(26) of 2 December 2009. *Code of Practice for the Investigation of Crimes of Piracy and Armed Robbery against Ships*. URL: <http://www.imo.org/includes/blastDataOnly/pdf/00%3D022434/1025.pdf> (дата обращения 01.10.2011)

³² См. об этом поименно: European Court of Human Rights, *Ammer v. France*, Judgment, 1996, 25 June, § 50; URL: <http://www.echr.coe.int/ECHRI/EN/Judges/Case/objection/01/10/2011>

³³ Международный пакт о политических и гражданских правах от 16 декабря 1966 года // Бюллетень Верховного Совета СССР 1976, № 7(181). Ст. 2011.

³⁴ European Court of Human Rights, *Rigopoulos v. Spain*, Decision, 1999, 12 January; *Medvedev and Others v. France*, Judgment, 2008, 10 July, § 66; Grand Chamber Judgment, 2010, 29 March, § 117–134.

³⁵ Пункт 2 статьи 99 Конвенции о транспортных фрахтах от 12 декабря 1993 года // Российская газета, 2009, 21 июня, № 7

³⁶ Art. 104 (2) des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, 1949, 23 Mai // RGBl. S. 1

³⁷ Art. 17 (2) des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, 1978 // Boletín Oficial del Estado, 29.12.1978.

³⁸ Art. 17 (2) Constitution Lawinda entitulada en referéndum el 6 de diciembre de 1983 // Boletín Oficial del Estado, 1989, 7 July, § 85–88.

³⁹ Aufnahmen eines Einsatzes der Flotte gegen Bandenorganisation // Focus on-line, 2009, 16 April, URL: www.focus.de/Gute-idee/01.10.2011.

⁴⁰ Mietzner K., Peter kommt wieder. Kampfumzug und politische Willensbildung nach einem multinationalem Urteil des Tribunal dom i

ны следующие возможные формы специализированного судебного органа по преследованию пиратства и морского разбоя: 1) сомалийский суд, расположенный на территории другого государства региона, созданный с участием или без участия Организации Объединенных Наций; 2) специальная палата в рамках национальной судебной системы государства региона, созданная без участия Организации Объединенных Наций; 3) специальная палата в рамках национальной судебной системы государства региона, созданная с участием Организации Объединенных Наций; 4) международный трибунал, созданный на основе международного договора, заключенного государствами региона; 5) международный трибунал, созданный на основе соглашения между государством региона и Организацией Объединенных Наций; 6) международный трибунал Совета Безопасности ООН, созданный на основе Главы VII Устава ООН⁴⁴.

Каждая из этих форм имеет свои преимущества и недостатки. Создание сомалийского суда, который будет действовать за рубежом, с одной стороны, могло бы способствовать укреплению национальной судебной системы государства, но, с другой стороны, эффективность процесса зависела бы от адекватности и пролонгированности права Сомали. Жаждение специальной палаты в рамках судебных органов одного из государств региона, наряду с достоинствами, связанными с относительной экономичностью средств и времени на создание подобной палаты, имело бы и существенный недостаток – не позволило бы обеспечить надлежащий уровень соблюдения международных стандартов защиты прав человека. Это могло бы повлечь за собой «специальный» и без того явно ограниченных ресурсов из национальной судебной системы соответствующего государства. Переисследенные недостатки не обвалили бы специальную палату или палаты на базе суда одного из государств региона, созданной с участием Организации Объединенных Наций, как это было сделано, к примеру, в Боснии и Герцеговине, Косово и Восточном Тиморе, либо специальный международный или интегрированный трибунал. Вместе с тем, реализация этих моделей сопряжена со значительными затратами на привлечение зарубежных специалистов в судейской кортеже, одни прокурора и защитников, а также на перевозки. Серьезным минусом подобных моделей является и то, что они объективно обладают достаточным ограничением «пропускной способностью». Учитывая количество задерживаемых сомалийских пиратов, создание для них международного или даже интернационализированного трибунала не сможет стать эффективной мерой в борьбе с этим массовым явлением. Напротив, создание сомалийского суда на территории одного из соседних государств, при условии разработки и принятия адекватной правовой базы, соответствующей подборки юридических кадров, обеспечения надлежащих условий содержания лиц, находящихся в предварительном заключении, и осужденных, отбывающих наказание, могло бы стать оптимальным решением проблемы.

В ходе рассмотрения доклада Генерального секретаря ООН на заседании Совета Безопасности ООН 25 августа 2010 года Российская Федерация выступила за создание международного трибунала для сомалийских пиратов, а Франция и Нигерия поддержали идею создания в среднесрочной перспективе сомалийского суда за пределами Сомали⁴⁵. Или же и Дания выступили за создание специальных палат в судах государств региона⁴⁶. Представители остальных государств высказались достаточно сдержанно в отношении создания специального судебного органа для преследования пиратства, ссылаясь на необходимость интегрированной поддержки Сомали и государства региона, которые соподчиняются принять задержанных лиц на своей территории.

После этого заседания работа по поиску путей решения правовых проблем, связанных с преследованием сомалийских пиратов, была продолжена, и 24 января 2011 года Генеральный секретарь ООН направил в Совет Безопасности ООН доклад своего специального советника, в котором было сформулировано предложение создать систему из трех специализированных сомалийских судов для преследования пиратства: один экстерриториальный суд – в Африке (Гансия), который должен с течением времени переместиться в Могадишо (Сомали), второй – в Сомалиленде, третий – в Пунгленде. Предполагается, что эти суды будут националь-

ными как по кадровому составу, так и по применному праву. Международное участие и поддержка при этом должны способствовать реформированию сомалийского права, созданию необходимой инфраструктуры, повышению квалификации кадров, а также включать в себя окончание экспертизы поддержки. Совет Безопасности ООН в своей Резолюции 1976 (2011) от 11 апреля 2011 года поддержал предложение о создании специальных сомалийских судов⁴⁷.

Взятая за основу модель базируется на готовности и желании сомалийских властей сотрудничать с другими государствами в области преследования пиратства. При этом вполне оправдано создание нескольких судов, включая один, расположенный за пределами Сомали. Это позволяет не ставить хол судебных процессов в прямую зависимость от ситуации в данном государстве. Исходя из соображений безопасности, в более стабильные государства региона будет гораздо легче привлечь большее количества зарубежных экспертов. Кроме того, параллельное функционирование нескольких судов может ограничивать возможности мафиозных группировок, пытающихся использовать свою политику шантажа как со стороны регионов Сомалиленд или Пунгленда, так и со стороны переходного федерального правительства. Акцент на национальном характере судов, которые планируется создавать с учетом международных стандартов защиты прав человека, и повышение квалификации сомалийских юристов должны оказать долгосрочный позитивный эффект на юридическую систему Сомали в целом.

В то же время внедрение модели, предложенной специальным советником Генерального секретаря ООН, связано и с некоторыми рисками. В первую очередь, пусть и не во всем, но во многом успех функционирования нового суда будет зависеть от желания сомалийцев властей сотрудничать с Организацией Объединенных Наций. Это будет препятствовать скорость и эффективность реформирования национального законодательства, готовность направлять сотрудников на повышение квалификации, а также их отношение к помощи зарубежных экспертов и советников. И, даже несмотря на возможные изменения в законодательстве, повышение профессионального уровня кадров, улучшение условий содержания лиц, находящихся под стражей или отбывающих наказание, неизбежно гарантировать соблюдение международных стандартов прав человека на практике. Поэтому потребуется постоянный мониторинг и контроль со стороны международных организаций.

Заключение

Абсурдная тактика «поймай и отпусти», которую вынуждены применять военные в государствах, участвующих в борьбе с сомалийским пиратством, является следствием целого ряда правовых проблем, существующих как на международном, так и на национальном уровне. Ни одна из них не является абсолютно неразрешимой, однако бы быты ожидать согласованного и быстрого реагирования со стороны всех участвующих государств и соответствующего изменения национального законодательства. В этой связи создание экстерриториального сомалийского суда при обеспечении соблюдения международных стандартов защиты прав человека в целом и стандартов справедливого судебного разбирательства в частности при всех своих плюсах и минусах является комpromиссным вариантом решения проблем, связанных с противодействием пиратству в этом регионе.

Между тем, открытие специальных сомалийских судов не должно рассматриваться в каче-

⁴⁴ Report of the UN Secretary-General of 20 July 2010, § 55–104.

⁴⁵ Record of the UN Security Council Meeting of 29 August 2010, § IV/IV/3/4, p. 19.

⁴⁶ Ibidem.