

Андрей Юрьевич КЛЮЧНИКОВ¹

УДК 341.645

ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ КОМПЕТЕНЦИИ МЕЖДУНАРОДНЫМИ СУДАМИ

¹ кандидат юридических наук, доцент
кафедры «Конституционное и международное право»,
Российская академия народного хозяйства и государственной службы
(Липецкий филиал); судья Правобережного районного суда г. Липецка
andrew19871961@mail.ru

Аннотация

Нормы о компетенции международных судов определяют характер разрешаемых ими дел и условия принятия их к производству. Вопрос о возможности рассмотрения дела решается составом суда индивидуально по каждому делу в рамках «принципа компетенции компетенции» из-за отсутствия четкой нормативной основы. Каждый международный суд на основе норм международного права единственно компетентен на разрешение сомнений относительно собственной юрисдикции. Цель исследования состоит в выявлении на практике подходов некоторых международных судов к решению вопроса о компетенции на рассмотрение дела. Материалом для исследования послужила судебная практика международных судов, работы видных исследователей проблем международного правосудия, включая судей международных судов. Автор применяет традиционные методы исследования — общенаучные и специальные, с акцентом на сравнительно-правовой метод. Предметом исследования послужили решения международных судов в части определения ими компетенции на рассмотрение спора. Актуальность исследования обусловлена проблемой исполнения судебного решения сторонами спора, принятия его субъектами международного права и влияния на развитие международного права в целом. Решение должно строиться на четких процессуальных основах, являться результатом справедливого судебного

Цитирование: Ключников А. Ю. Основные подходы к определению компетенции международными судами / А. Ю. Ключников // Вестник Тюменского государственного университета. Социально-экономические и правовые исследования. 2019. Том 5. № 3 (19). С. 128-143.

DOI: 10.21684/2411-7897-2019-5-3-128-143

разбирательства. Анализ практики международных судов позволяет определить различные подходы. При отсутствии юрисдикционной нормы прямого действия, обуславливающей компетенцию международного суда, мер к ее обоснованию в итоговом судебном акте он может не предпринимать. Встречается подход, когда компетенция на разрешение спора обосновывается кратко. Если возможность принятия дела к рассмотрению достаточно спорна, международные суды обосновывают собственное право на рассмотрение дела по существу за счет детального анализа (обсуждения) данного вопроса в итоговом решении. Имеет место позиция, когда компетенция суда на рассмотрение дела очевидна (предполагается), однако он пространно ссылается на невозможность сделать выводы по существу спора. В работе исследованы указанные подходы с приведением в обоснование судебной практики международных судов, предпринята попытка сделать выводы о факторах, влияющих на принятие конкретных юрисдикционных основ.

Ключевые слова

Международный суд, компетенция, юрисдикция, активизм, сдержанность, Международный суд ООН, ЕСПЧ, уголовный трибунал, судебная практика, прецедент.

DOI: 10.21684/2411-7897-2019-5-3-128-143

Введение

Наиболее известные международные суды, чья практика оказывает влияние на развитие международного права — Международный суд ООН, Европейский суд по правам человека (далее — ЕСПЧ), Суд Европейского Союза (далее — Суд ЕС), международные судебные трибуналы — вырабатывают собственные подходы к определению компетенции. Их учредительные документы и регламенты определяют компетенцию в общем виде, позволяют вырабатывать собственную практику. Как следствие, единообразие в этом вопросе отсутствует. Рассмотрим основные подходы международных судов к определению компетенции.

Основная часть

1. Умолчание или игнорирование вопросов компетенции

Часто при наличии сомнений относительно компетенции на рассмотрение спора международный суд отказывается исследовать данный вопрос. Молчаливая позиция объясняется процессуальной экономией, когда вопрос о юрисдикции незначителен [3, с. 134-135].

Например, Совет, учрежденный Конвенцией о морском праве 1982 г., на основании ст. 191 данного международного договора обратился в Камеру по спорам, касающимся морского дна, с запросом о наличии обязанности государств ручаться за субъектов, которые осуществляют деятельность в Районе морского дна. Камера по собственной инициативе изучила вопрос о наличии компетенции принимать заключения, фактически без обоснования признала, что дело подпадает под ее юрисдикцию (консультативное заключение «Ответственность и

обязательства государств, поручающихся за физических и юридических лиц в отношении их деятельности в Районе» 2011 г.).

Схожая со ст. 191 Конвенции 1982 г. норма, касающаяся возможности принятия консультативных заключений, содержится в ст. 65 Статута Международного суда ООН. Однако вопрос о характере компетенции (обязательной, дискреционной) данные международные соглашения регулируют по-разному. В ст. 191 Конвенции 1982 г. использована формулировка «shall give advisory opinions» (даёт консультативные заключения), в п. 1 ст. 65 Статута Международного Суда ООН — «may give advisory opinions» (может давать консультативные заключения).

Международный суд ООН, толкуя п. 1 ст. 65 Статута, последовательно высказывался о самостоятельности определять собственную компетенцию по принятию заключений. Но с принятием каждого последующего заключения он по собственной инициативе всё более ограничивал эту свободу. В консультативных заключениях по делам «О толковании мирных договоров с Болгарией, Венгрией и Румынией» 1950 г., по делу Мазилу «Применимость статьи VI, раздел 22, Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций» 1989 г., «Законность угрозы ядерным оружием или его применения» 1996 г. Международный суд ООН последовательно приходил к выводу, что вопрос о компетенции требует каждый раз самостоятельного выяснения.

В своем решении Камера проанализировала данные нормы международных договоров, констатировала различия в формулировках, но отказалась от рассуждений о правовых последствиях расхождений. На наш взгляд, буквальное толкование ст. 191 Конвенции 1982 г. позволяет сделать вывод, что Камера была обязана высказаться по вопросу принятия заключений. Следовательно, суд пришел к выводу о нецелесообразности толкования ст. 191 Конвенции. В данном случае оно имело бы смысл, только если Камера собиралась отказаться от принятия заключения и искала бы для этого аргументы.

Принятие молчаливой позиции можно объяснить соображениями процессуальной экономии, возможно, имиджевой политикой Суда, желанием продемонстрировать, что его задачей является разрешение вопросов права, а не принятие решений о целесообразности заключений. Молчание позволяет избежать нареканий в чрезмерной сдержанности и обвинений в далеко идущем активизме.

На практике возникает и другой вид «молчания», когда суд не замечает (сознательно игнорирует) наличие юрисдикционной проблемы по существу спора. Например, в рамках Всемирной торговой организации (далее — ВТО) рассматривалось дело по иску США, которые уведомили Европейские Сообщества о несоответствии праву ВТО таможенной классификации в отношении отдельных видов оборудования (сетевое оборудование / сетей LAN и персональных компьютеров с мультимедийными функциями). Аналогичные заявления были сделаны в отношении Великобритании и Ирландии.

США выступили с отдельными заявлениями о создании трех отдельных групп для разрешения спора. По первому запросу была создана третейская

группа по делу против Сообществ. Затем Орган по разрешению споров ВТО вместо самостоятельных групп расширил мандат уже созданного органа для рассмотрения дела также в отношении государств. Однако в шифре дела и его наименовании осталась ссылка только на Европейские Сообщества, тогда как США требовали указания других соответчиков («European Communities, Ireland and the United Kingdom — Increases in Tariffs on Certain Computer Equipment»). В ходе рассмотрения дела США последовательно поддерживали самостоятельные требования, просили констатировать нарушение обязательств каждого ответчика по п. 1 ст. II ГАТТ. В отзыве Сообщества подчеркнули, что такая позиция США вводит в заблуждение относительно субъектного состава дела, поскольку государства не могут быть сторонами в этом споре. Вопросы таможенного оформления — компетенция Союза, которая регулируется единообразно в отношении других партнеров по ВТО.

Таким образом, между Европейскими Сообществами и США возник спор о субъектном составе, распространении юрисдикции групп по кругу лиц. Орган ВТО должен был рассматривать его как проблему собственной компетенции, о чем аргументированно высказывались Сообщества. В итоговом Докладе вопрос был освещен в контексте «наименование и шифр дела», которые изменены не были в целях облегчения идентификации дела [26]. Третьей группой подчеркнута, что при обозначении дела были указаны номера всех поданных США жалоб, поэтому заблуждений относительно предмета спора быть не может.

Однако такие рассуждения порождают сомнения.

В Докладе утверждается, что Сообщества и государства связаны едиными правилами таможенного оформления. По вопросу нарушения обязательств Сообщества и государства надлежит рассматривать в единстве. Далее по тексту группа более к вопросу не возвращается, в выводах по существу указывает исключительно на допущенные Сообществами нарушения. Такие внутренне противоречивые подходы свидетельствуют о недостаточности принятых мер к выявлению субъектного состава участников и определению границ компетенции [29, с. 8-9]. Не совсем ясно, является ли это сознательным действием или нежеланием исследовать вопрос по существу.

Позиция умолчания не столь часто встречается среди международных судов, имеет ограниченный характер и распространяется только на компетенцию по конкретному делу. Она противопоставляется иной, получившей широкое распространение в международной судебной практике позиции, что при отсутствии обязывающей нормы суд должен исследовать собственную юрисдикцию.

2. Позиция сдержанности в толковании компетенции

Традиционный подход к интерпретационной сдержанности предполагает обязанность международного судьи вести процесс с минимальными затратами («with the minimum of verbiage»), необходимыми для разрешения дела. Международный судья не может создавать, дополнять или корректировать право. Итоговое судебное решение должно основываться только на фактах и праве,

влекущих обоснованные юридические последствия. Суд действует в нормативных границах, с учетом выработанной правоприменительной практики, то есть принимает своеобразные «связанные решения». Позиция сдержанности в толковании компетенции свойственна тем решениям, где международный суд ожидает, что оно будет воспринято сторонами спора.

Такая позиция противопоставляется судейскому активизму, который проявляется в надлежащем, мотивированном рассмотрении дела, с обоснованием такого права, без чрезмерного выхода за пределы компетенции, но с формулированием общих правовых позиций, вызывающих широкий интерес, и правил, которые позволяют развивать право [22, с. 55-57]. По справедливому замечанию Х. Терлвея, строго ограниченные полномочия суда свидетельствуют исключительно о процессуальной экономии в их работе. Все остальное является судейским активизмом [31, с. 102-105]. Активизм обусловлен принятием «свободных решений», порождаемым неоднозначностью и неполнотой норм международного права. На первый взгляд, любая попытка толкования и применения процессуальных норм, выходящая за пределы буквального их содержания (объективистский подход к толкованию), свидетельствует об активизме. При выявлении компетенции суды могут принимать различные языковые версии международных соглашений, процессуальные нормы других систем права, практику субъектов международного права и высших национальных судебных органов [25, с. 41-42]. Такая возможность прямо предусмотрена в ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., имеет четкую материально-правовую основу. Значит, отраженный в судебном решении результат толкования международными судами норм о компетенции зачастую является именно выражением судейской сдержанности.

В качестве примера обратимся к выработанной правоприменительной практикой Суда ЕС понятию «суд» для регулирования процедуры преюдициального запроса. Оно стало ключевым в определении предметной сферы юрисдикции Суда ЕС, поскольку позволяет оценить возможность быть субъектом запроса. В решении по делу *Wilson* 2006 г. [20] Суд ЕС подытожил свою практику в этой области (решения Суда ЕС по делам *Vaassen-Göbbels* 1966 г. [13], *Pretore di Salò* 1987 г. [12], *Pardini* 1988 г. [15], *Dorsch Consult* 1997 г. [14], *De Coster* 2001 г. [16]). Субъект запроса, квалифицируемый как суд по смыслу права ЕС, должен действовать постоянно, на состязательной и законной основе, обладать исключительной компетенцией на рассмотрение определенного типа споров.

Суд ЕС довольно гибко трактует установленные им критерии и разрешает адресованные ему запросы от органов, соответствие которых указанным критериям сомнительно [1, с. 166-168] (например, запросы Суда Бенилюкса, формально являющегося международным судом [18], конституционных судов стран-участников ЕС, функционирующих в различных режимах контроля, состязательность деятельности которых не всегда однозначна [17, 19]).

Думается, что расширение или сужение сферы собственной юрисдикции не являлось главным устремлением Суда ЕС. Целью являлась необходимость обе-

спечения эффективной работы процедуры преюдициальных запросов по отношению ко всем государствам — членам ЕС, число которых постепенно росло. Эффективность достигалась через устранение проблем языкового многообразия и различий в правовых традициях отдельных государств-членов. Поэтому за основу были приняты критерии характера и функций органов, обращающихся в международный суд, с учетом целей самой процедуры преюдициального запроса. Суд ЕС не вышел за пределы, необходимые для обеспечения гарантий права на обращение заинтересованным субъектам. Умеренность позиции обусловлена не только волей самого суда, но также целями и задачами, для реализации которых он был создан.

Международные уголовные трибуналы, решая вопрос о распространении собственной юрисдикции во времени и по кругу лиц, также часто занимали позицию сдержанности.

В Уставах Международного трибунала по бывшей Югославии (далее — МТБЮ) и Руанде (далее — МТР) содержались виды международных преступлений, но не определялись конкретные составы уголовно-наказуемых деяний. Трибуналы распространили собственную компетенцию на деяния, совершенные после установления юрисдикции суда (п. 5-6 решения МТР «Prosecutor v. Kajelijeli» 2001 г.). Но в решениях они давали оценку отдельным, возникшим до этого, фактам ретроспективного (исторического) и информационного характера для обоснования собственной компетенции по делу (п. 19 решения МТР по делу «Prosecutor v. Vitezović» 2004 г.).

Трибуналы сами выкристаллизовывали собственную юрисдикцию.

Аналогично при разрешении спора о территориальном суверенитете над группой островов в Красном море между Эритреей и Йеменом в 1998 г. Постоянная палата третейского суда была вынуждена самостоятельно выявить предметную юрисдикцию на основе «заслуживающих внимания позиций сторон» [11]. Суд, проанализировав доводы сторон на каждом этапе переговорного процесса, в духе истинной интерпретационной сдержанности самостоятельно решил вопрос о границах компетенции.

При определении компетенции интерпретационная сдержанность вовсе не означает стремление отказаться от рассмотрения дела, так же как активизм не равнозначен желанию оправдать свою компетенцию на разрешение дела.

Сдержанность предполагает, что международный суд предпринимает попытку обосновать собственную компетенцию ссылкой на норму международного права, которая прямо или косвенно подтверждает возможность принятия дела к производству. В большинстве случаев юрисдикционный судейский активизм возникает, когда суд опасается, что толкование норм о компетенции «заставляет» его отказаться от дела, которое он хотел бы разрешить, или наоборот — рассмотреть то, от чего хотел бы отказаться.

Иллюстрацией разрешения вопроса об оценке законности создания международного суда, как следствие — его компетенции, являются оба решения МТБЮ по делу Тадича 1995 г. (по существу — толкование принципа компетенции

компетенции [30, с. 1007-1009]). На довод защиты о незаконности создания суда и невозможности легально выполнять свои обязанности Судебная камера приняла подход интерпретационной сдержанности. Она справедливо заявила, что вопрос о недействительности создания Суда имеет, безусловно, иной характер, чем проблема компетенции. Анализ законности создания Камеры в судебном решении повлек бы контроль его правоприменительной деятельности Советом Безопасности ООН. МТБЮ отметил, что не является органом контроля деятельности структур ООН, его компетенция охватывает очень специфичную и ограниченную сферу юрисдикции. Его задача — привлечение к уголовной ответственности отдельных категорий лиц, и оценивать законность собственной деятельности он не уполномочен [28, с. 271-273].

По доводам жалобы Апелляционная камера МТБЮ приняла совершенно другую, активистскую позицию — признала возможность исследования вопроса о юрисдикции как основной элемент принципа компетенции компетенции, особенно для международного правопорядка, в котором отсутствует иерархическая инстанционная система судов. Суд должен иметь возможность вынести решение о собственной юрисдикции (инцидентальную юрисдикцию), чтобы разрешить дело по существу, а довод защиты об отсутствии компетенции должен быть оценен судом.

Как справедливо отметил М. Шахабудиин, если международный суд не создается на законных основаниях, он не существует как юрисдикционный орган, а судьи при принятии решений выступают только как частные лица [27, с. 430-435]. Судебная Камера исходила из презумпции, что учреждение МТБЮ соответствовало международному праву; вывод был сделан благодаря рациональной и умеренной позиции. Активистская деятельность Апелляционной камеры привела ее к идентичному результату.

В целом сдержанность в определении компетенции обусловлена желанием международного суда, чтобы судебное решение было воспринято сторонами и ими исполнено.

3. Интерпретационный активизм в обосновании компетенции

Активистский подход международных судов к толкованию юрисдикционных норм характеризуется стремлением достичь определенного результата: либо обоснованием наличия компетенции по делу, либо ее отсутствием (ограничением).

Нами отмечалось, что международные уголовные трибуналы через решения с правотворческой доминантой были вынуждены вырабатывать элементы составов преступлений, в отношении которых они осуществляют свою юрисдикцию (например, по делу *Ayakesu* 1998 г. МТР определил изнасилование как международное преступление против человечности). В этом проявляется их рациональный активизм.

Условием восприятия активистских позиций практикой выступает рациональный результат толкования [24, с. 192-194], поэтому компетенция суда в таких случаях не обязательно должна обосновываться.

Ярким примером активистского толкования является выработанная Международным судом ООН практика принятия консультативных заключений, ограничивающая свободу усмотрения. Она заимствована из практики ЕСПЧ, поименованная с 50-х гг. XX в. как конструкция «веских причин» («*compelling reasons*»).

Статья 65 Устава ООН определяет право Суда давать консультативные заключения по запросу любого уполномоченного на то органа или, в соответствии с положениями Устава ООН, по любому вопросу правового характера. Согласно п. 29 консультативного заключения Международного суда ООН «О соответствии одностороннего провозглашения независимости Косово нормам международного права» 2010 г., если данную норму толковать в духе судебской сдержанности, то она оставляет вопрос о необходимости дать заключение на усмотрение Суда. Международный суд ООН занял позицию, что он ограничен в использовании полной свободы по вопросу принятия заключений [10, с. 44-46]. Суд рассматривает свою компетенцию как форму участия в деятельности международной организации, поэтому не должен отказываться от ее осуществления (п. 24 консультативного заключения «Законность угрозы ядерным оружием или его применения» 1996 г.). Только появление «веских причин» может оправдать отказ в принятии консультативного заключения (например, если его принятие влечет обход юрисдикции компетентного суда). Международный суд ООН дискреционное полномочие принимать консультативные заключения превратил в обязанность, освободить от которой могут только исключительные обстоятельства.

Самым активистским международным судом считается ЕСПЧ. Его активизм проявляется не только в динамическом и творческом подходе к выявлению содержания прав, охраняемых Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее — ЕКПЧ), но и в подходе к собственной юрисдикции. Его проявлением является концепция «длящегося нарушения». Пункт 3 ст. 59 ЕКПЧ предусматривает, что временная юрисдикция ЕСПЧ охватывает период с момента вступления в силу Конвенции или Протоколов к ней в отношении данного государства, что означает, что государства-участники могут нести ответственность по Конвенции только в связи с событиями, которые имели место после этой даты. Норма отражает основной принцип международной ответственности, согласно которому государство может нести ответственность только за нарушение международного обязательства, которым было связано в момент возникновения этого нарушения. Таким образом, жалобы, в которых обосновываются нарушения в период до вступления в силу Конвенции в отношении конкретного государства, не подпадают под сферу темпоральной юрисдикции Суда [21, с. 271-273].

Однако дела с предваряющими это обстоятельство фактами могут стать предметом судебного разбирательства, если породили ситуацию, продолжающуюся после этой даты и сопровождающуюся состоянием нарушения. Например, ЕСПЧ констатирует наличие длящегося нарушения и собственную юрисдикцию по вопросам, связанным с лишением права собственности (ст. 1 Протокола № 1 к ЕКПЧ), но при условии возникновения особых обстоятельств (экспроприация

имущества властями международной непризнанной Республики Северный Кипр [5] как субъектом, не имевшим для этого полномочий). Суд придерживается подхода о невозможности признания, что заявитель перестал быть владельцем имущества, поскольку экспроприация изначально не была юридически эффективной. Заявитель все еще обладает правом собственности, которое он просто не может осуществлять, и в этом заключается непрерывность нарушения. Это может быть и ситуация, где заявитель имеет (или должен иметь) имущественное право требования (например, о возмещении ущерба), на котором основывает свое «правомочное ожидание» в осуществлении владельческих полномочий (например, вынужденно оставленная собственность) [4]. Конструкция длящегося нарушения постоянно применяется ЕСПЧ по вопросам предполагаемых нарушений процессуальных обязанностей, вытекающих из ст. 2 ЕКПЧ, для объяснения случаев умышленного лишения жизни, если обстоятельства смерти не ясны. Даже если смерть произошла до вступления в силу Конвенции для данного государства, оно может быть привлечено к ответственности за отсутствие эффективного расследования [6].

Кажется, что ЕСПЧ определил весьма четкие критерии длящихся нарушений, однако такая квалификация иногда сомнительна.

Причины активистских позиций международных судов в отношении собственной компетенции обусловлены различными факторами. Активизм международных уголовных трибуналов и ЕСПЧ в обосновании юрисдикции, несмотря на различные цели деятельности, связан с тем, что они рассматривают дела в отношении физических лиц (первые — для привлечения к ответственности за тяжкие преступления против человечества, вторые — для обеспечения эффективной защиты прав человека). Их активизм легче воспринимается участвующими государствами, поскольку лица-заявители и так стоят по отношению к публичным субъектам на гораздо более слабой позиции [23, с. 26-28]. Динамичное и расширительное толкование норм о компетенции помогает международным судам создавать полноценную систему правовой защиты и укреплять их собственную эффективность.

4. Интерпретационный активизм в обосновании ограничения (отсутствия) компетенции

Случаи обоснования отсутствия юрисдикции суда (ее ограничения) весьма редки.

Наиболее ярким проявлением такого подхода является решение Международного суда ООН по делу Восточного Тимора 1995 г. Португалия обратилась с жалобой к Австралии по поводу соглашения последней с Индонезией о делимитации и эксплуатации континентального шельфа между Австралией и Восточным Тимором (формально зависимая территория под протекторатом Португалии, фактически находящаяся под оккупацией Индонезии). По мнению заявителя, соглашение нарушает ее права как суверенного государства, права населения Восточного Тимора, в том числе право на самоопределение. Суд заявил, что будущее судебное решение затронет вопрос о правах и обязанностях

третьего государства — Индонезии, не участвующей в споре, которая не выражала согласия на юрисдикцию Суда (п. 42 решения).

Суд осуществил чрезвычайно экстенсивное толкование принципа «предполагаемого наличия предмета спора», впервые выработанного в решении 1954 г. Международного суда ООН по делу «О монетарном золоте, вывезенном из Рима в 1943 году». (Италия выступила против других стран, заявивших иск к Албании с самостоятельным требованием на предмет спора, о том, что удерживаемая денежная сумма выступает компенсацией за нарушение международного права, которое могло допустить против этого государства Албания. Суд пришел к выводу, что должен был сначала вынести решение о возможной ответственности Албании в отношении Италии, следовательно, предметом первоначального иска становились правоотношения между государствами, не участвующими по делу.) Международный суд ООН указал, что принцип применим к делу Тимора: в отсутствие соглашения с Индонезией он не сможет решить вопрос о противоправности индонезийской оккупации и оценить нарушение Австралией международного права фактом заключения договора с оккупантом.

Но с международно-правовой точки зрения Суд не является единственным субъектом, который вправе принимать решения о законности действий государства [8, с. 14-15]. Незаконность индонезийской оккупации была подтверждена практикой государств, Советом Безопасности и Генеральной Ассамблеей ООН. Согласно решению, Генеральная Ассамблея ООН признала Португалию исполнительной властью в отношении Тимора. Для утверждений о нарушении международного права Австралией не было существенным, с кем она заключила соглашение о Восточном Тиморе. Важно, что она не заключила его с Португалией, исключительно уполномоченной представлять интересы Восточного Тимора.

Международный суд ООН был подвергнут критике из-за чрезмерного консерватизма, так как его выводы исключали его собственную юрисдикцию (особое мнение судьи Веерамантри). Суд вывел неясную и сомнительную, на наш взгляд, обязанность непризнания незаконных соглашений государств [7, с. 117].

Активистская позиция, влекущая ограничение (исключение) судебной компетенции, может применяться в решении системных проблем, примером чему является процедура пилотных постановлений, выработанная в практике ЕСПЧ. В конце 90-х гг. XX вв. Суд начал выявлять повторяющиеся аналогичные нарушения Конвенции государствами. Одновременно, в связи с увеличением числа государств-участников ЕКПЧ и резким ростом количества жалоб, Суд предложил «замораживать» подобные дела и сообщать государству о существовании такой проблемы с обозначением срока для принятия системного решения в национальном праве.

Предложение о внесении изменений в ЕКПЧ было отвергнуто, вероятно, как слишком спорное для государств. Но Суд выработал практику, что такое решение может стать обязательным для государств через свободу толкования ст. 46 ЕКПЧ. В 2004 г. Комитет министров принял резолюцию «Относительно решений, раскрывающих системную проблему, лежащую в основе нарушения»,

где раскрыты основы сотрудничества с Судом в рамках планируемой процедуры. В исторически первом судебном акте по делу Брониовски 2004 г. даже отсутствовала формулировка «пилотное постановление», но в нем содержались все предложенные ЕСПЧ элементы: констатация существования системной проблемы в национальном правовом порядке как причина растущего числа нарушений ЕКПЧ, рекомендации относительно мер, которые должны быть приняты (в том числе ретроактивного характера), отложение рассмотрения других жалоб, имеющих единый источник [2, с. 130].

Процедура неоднократно применялась на основании ст. 61 Регламента ЕСПЧ, бесспорно воспринята, поскольку, в сущности, является решением, принимаемым в интересах государства и Суда (но не лиц-заявителей). Право подачи жалобы в Суд было ограничено. На наш взгляд, соответствие данной процедуры конвенционным предмету и целям сомнительно. Признание обязательности ЕКПЧ не означает автоматического признания обязательности исполнения любого постановления ЕСПЧ [9, с. 11].

ЕСПЧ без нормативной основы, лишь путем толкования ст. 46 ЕКПЧ, создал совершенно новый тип производства, урегулировав своей правоприменительной практикой его процессуальные тонкости. Процедура пилотного постановления является ярким примером судейского активизма международного суда в определении компетенции.

Заключение

Предпринятая в работе попытка комплексно изучить практику толкования международными судами принципа компетенции компетенции и смежных норм позволяет выявить четыре основных подхода: умолчание/игнорирование вопросов компетенции, позиция интерпретационной сдержанности, активизм в обосновании собственной компетенции и активизм в обосновании ее ограничения (отсутствия). Они могут применяться систематически и последовательно по каждому делу или носить единичный характер. Подход международного суда к компетенции в целом формирует его политику, а принятие конкретного основания зависит от искомого процессуального и материального результата по делу.

Так, умолчание (игнорирование) вопросов компетенции выступает нейтральной основой для разрешения дела. На практике она обусловлена процессуальной экономией суда или незначительностью (по оценке состава суда) вопроса о компетенции. В последнем случае суд может маскировать юрисдикционную проблему по существу спора. Сдержанная позиция предполагает краткое обоснование компетенции со ссылкой на норму международного или национального права, в общем определяющую возможность рассмотрения дела. Принятие такой позиции демонстрирует стремление судей к последующему признанию решения сторонами, его исполнению, стабильности практики. Активизм в обосновании компетенции возникает, когда международный суд развивает и дополняет нормы о компетенции ввиду их недостаточности. Суды объясняют такое право целями и задачами деятельности суда, необходимостью принять

рациональное судебное решение. Иногда суд оценивает факты дела по существу, которые, однако, приводят его к выводу об ограничении или отсутствии компетенции. В таких случаях решение обосновывается не нормами о компетенции, а вспомогательными нормами (нормами-принципами, процедурными нормами), что свидетельствует об активизме.

Судьи международных судов каждый раз решают вопрос о принятии дела к производству. Нормы о компетенции сами являются предметом правоприменительного процесса. Процессуальный вопрос должен решаться таким образом, чтобы решение было принято сторонами спора, иными заинтересованными субъектами международного права.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ключников А. Ю. Квасисудебные органы государств — членов ЕС как субъекты преюдициального запроса в суд ЕС: понятие, критерии квалификации / А. Ю. Ключников // *Legal Concept*. 2017. Том 16. № 1. С. 165-171.
2. Оганесян Т. Д. Процедура пилотного постановления Европейского суда по правам человека: правовая сущность и содержание / Т. Д. Оганесян // *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2017. № 3 (64). С. 128-135.
3. Перчаткина С. А. Реализация решений Европейского суда по правам человека в практике конституционных судов: современные тенденции и перспективы / С. А. Перчаткина // *Журнал российского права*. 2011. № 10 (178). С. 97-108.
4. Постановление Европейского суда по правам человека по делу Брониовски против Польши (жалоба № 31443/96) // *Бюллетень Европейского Суда по правам человека*. 2006. № 4.
5. Постановление Европейского суда по правам человека по делу Луизиду против Турции (жалоба № 15318/89) 1996 г. // *Избранные решения*. М., 2000. Том 2. С. 362-390.
6. Постановление Европейского суда по правам человека по делу Шилих против Словении (жалоба № 71463/01) от 09.04.2009 // *Бюллетень Европейского Суда по правам человека*. 2009. № 9.
7. Ушаков С. В. Органы международного правосудия и проблемы этнического национализма / С. В. Ушаков // *Московский журнал международного права*. 2009. № 2 (74). С. 101-118.
8. Хосс К. Когда молчание — золото: о достоинствах судебного ограничения в свете практики международного суда в отношении понятия «интерес правового характера» / К. Хосс // *Международное правосудие*. 2016. № 1 (17). С. 3-15.
9. Черниченко С. В. Европейский Суд по правам человека: проблема неисполнимости постановлений / С. В. Черниченко // *Московский журнал международного права*. 2018. № 3. С. 6-17.
10. Юмашев Ю. М. Европейская идея и ее развитие от «христианской республики» до Европейского Союза / Ю. М. Юмашев // *Труды Института государства и права Российской академии наук*. 2015. № 3. С. 5-46.
11. Award of the arbitral tribunal in the first stage of the proceedings between Eritrea and Yemen (territorial sovereignty and scope of the dispute) dated 9 October 1998 // *Reports of International Arbitral Awards*. USA: United Nations Publication, 2001. Vol. XXII. P. 4.

12. Case 14/86 Pretore di Salò v. Persons Unknown // ECR 2545. [1987].
13. Case 61/65 Vaassen-Göbbels v Beambtenfonds voor het Mijbedrijf // ECR 377. [1966].
14. Case 184/95 Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH v. Council of the European Union and Commission of the European Communities // ECR T-184/95. [1998].
15. Case 338/85 Fratelli Pardini SpA v. Ministero del Commercio con l'Estero and Banca Toscana (Lucca branch) // ECR 495. [1988].
16. Case C-17/00 François De Coster v. Watermaal-Bosvoorde // ECR I-9445. [2001].
17. Case C-239/07 Julius Sabatauskas and Others // ECR I-7523. [2008].
18. Case C-337/95 Parfums Christian Dior SA v. Evora BV // ECR I-6013. [1997].
19. Case C-465/00, C-138/01, C-139/01 Rechnungshof v Österreichischer Rundfunk and Others and Christa Neukomm and Joseph Lauer mann v Österreichischer Rundfunk // ECR 294. [2003].
20. Case C-506/04 Wilson v. Ordre des avocats du barreau // ECR I-1137. [2006]. P. 557.
21. Drexl J. Designing competitive markets for industrial data — between proprietisation and access / J. Drexl // Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law. 2014. No 8. Pp. 257-292.
22. Fitzmaurice G. Hersch Lauterpacht — the scholar as judge / G. Fitzmaurice // British Yearbook of International Law. 1961. No 37. Pp. 1-71.
23. Fokas E. The legal status of religious minorities: exploring the impact of the European Court of Human Rights / E. Fokas. Social Compass // 2018. No 65 (1). Pp. 25-42.
24. Łazowski A. When caveats turn into locks: opinion 2/13 on accession of the European Union to the ECHR / A. Łazowski, R. A. Wessel // German Law Journal. 2015. No 1. Pp. 180-212.
25. Mark P. H. The substantive / procedural distinction: law's solution to the problem of Jus Cogens in a world of sovereign states / P. H. Mark // German Law Journal. 2018. Vol. 19. No 1. Pp. 21-42.
26. Panel Report «European Communities — Customs Classification of Certain Computer Equipment (USA v. European Communities)». 1998. № WT/DS62/R, № WT/DS67/R, № WT/DS68/R. ITL 142 (WTO 1998).
27. Shahabuddeen M. The competence of a tribunal to deny its existence / M. Shahabuddeen // International Law in the Post-Cold War World: Essays in Memory of Li Haopei / S. Yee, W. Tieya. London, 2001. 529 p.
28. Shane D. Assistance, direction and control: untangling international judicial opinion on individual and State responsibility for war crimes by non-State actors / D. Shane // International Review of the Red Cross. 2014. Vol. 96. Iss. 893. Pp. 243-273.
29. Siqing L. Convergence of WTO dispute settlement and investor-state arbitration: a closer look at Umbrella clauses / L. Siqing // Chicago Journal of International Law. 2018. Vol. 19. Pp. 5-17.
30. Swart M. Tadic revisited some critical comments on the legacy and the legitimacy of the ICTY / M. Swart // Goettingen Journal of International Law. 2011. Vol. 3. Pp. 986-1009.
31. Thirlway H. Judicial activism and the International Court of Justice / H. Thirlway // Liber Amicorum Judge Shigeru Oda / N. Ando, E. McWhinney, R. Wolfrum. Leiden, 2002. Pp. 37-181.

Andrew Yu. KLYUCHNIKOV¹

UDC 341.645

**THE MAIN APPROACHES TO THE DEFINITION
OF THE INTERNATIONAL COURTS' COMPETENCE**

¹ Cand. Sci. (Jur.), Associate Professor,
Department of Constitutional and International Law,
Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration
(Lipetsk branch); Judge, Lipetsk Right-Bank District Court
andrew19871961@mail.ru

Abstract

The rules on the competence of international courts determine the nature of the cases they resolve and the conditions for their admission to proceedings. The possibility composition of the court considers each case individually following the principle of jurisdiction to decide the jurisdiction due to the lack of a clear regulatory framework. Each international court of justice, relying on the international law, is solely competent to resolve doubts as to its own jurisdiction.

This study aims to identify the approach of courts to solving jurisdictional problems in practice. The material for the study includes the cases of international courts, doctrinal comments, and legal positions of prominent researchers of international justice.

The author describes the basic interpretative framework procedure, restraint, activism in the justification, and the lack of personal jurisdiction. Thus, if the international court of justice has no confidence in the existence of competence on the subject of the dispute, it will not take measures to justify it. The brevity of the position on the issue will be due to interpretative restraint. Activism arises when the international court of justice seeks to achieve a procedural result, substantiate the rationality of the result of interpretation or the impossibility of achieving it. Science has not resolved the issue of factors that may affect the limits of interpretation by international courts of their own competence.

Citation: Klyuchnikov A. Yu. 2019. "The main approaches to the definition of the international courts' competence". Tyumen State University Herald. Social, Economic, and Law Research, vol. 5, no 3 (19), pp. 128-143.

DOI: 10.21684/2411-7897-2019-5-3-128-143

Keywords

International court, competence, jurisdiction, activism, restraint, International Court of Justice, ECHR, international criminal tribunal, jurisprudence, precedent.

DOI: 10.21684/2411-7897-2019-5-3-128-143

REFERENCES

1. Klyuchnikov A. Yu. 2017. "Quasi-judicial bodies of the EU member states as subjects of a prejudicial request to the EU court: concept, qualification criteria". *Legal Concept*, vol. 16, no 1, pp. 165-171. [In Russian]
2. Oganesyanyan T. D. 2017. "Procedure of the pilot judgment of the European Court of Human Rights: legal essence and content". *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatelstva i sravnitel'nogo pravovedeniya*, no 3 (64), pp. 128-135. [In Russian]
3. Perchatkina S. A. 2011. "Implementation of the judgments of the European Court of Human Rights in the practice of constitutional courts: current trends and prospects". *Zhurnal rossiyskogo prava*, no 10 (178), pp. 97-108. [In Russian]
4. European Court of Human Rights Judgment of 28 September 2005, *Broniowski v. Poland* (application No 31443/96). *Bulletin of the European Court of Human Rights*, 2006, no 4. [In Russian]
5. European Court of Human Rights Judgment of 18 December 1996, *Case of Loizidou v. Turkey* (application No 15318/89). In: *European Court of Human Rights. 2000. Selected Resolutions*. Vol. 2, pp. 362-390. Moscow. [In Russian]
6. European Court of Human Rights Judgment of 9 April 2009, *Case of Šilih v. Slovenia* (application no 71463/01). *Bulletin of the European Court of Human Rights*, 2009, no 9. [In Russian]
7. Ushakov S. V. 2009. "Bodies of international justice and problems of ethnic nationalism". *Moscow Journal of International Law*, no 2 (74), pp. 101-118. [In Russian]
8. Hoss K. 2016. "When silence is gold: on the merits of a judicial restriction in the light of the jurisprudence of an international court with regard to the concept of 'interest of a legal nature'". *International Justice*, no 1 (17), pp. 3-15. [In Russian]
9. Chernichenko S. V. 2018. "European Court of Human Rights: the problem of non-execution of judgments". *Moscow Journal of International Law*, no 3, pp. 6-17. [In Russian]
10. Yumashev Yu. M. 2015. "European idea and its development from the 'Christian Republic' to the European Union". *Trudy Instituta gosudarstva i prava Rossiyskoy akademii nauk*, no 3, pp. 5-46. [In Russian]
11. United Nations. 2001. "Award of the Arbitral Tribunal in the First Stage of the Proceedings between Eritrea and Yemen (Territorial Sovereignty and Scope of the Dispute) dated 9 October 1998". *Reports of International Arbitral Awards*. Vol. 12, p. 4. USA: United Nations Publication.
12. *Case 14/86 Pretore di Salò v. Persons Unknown* [1987] ECR 2545.
13. *Case 61/65 Vaassen-Göbbels v. Beambtenfonds voor het Mijbedrijf* [1966] ECR 377.
14. *Case 184/95 Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH v. Council of the European Union and Commission of the European Communities* [1998] ECR T-184/95.

15. Case 338/85 Fratelli Pardini SpA v. Ministero del Commercio con l'Estero and Banca Toscana (Lucca branch) [1988] ECR 495.
16. Case C-17/00 François De Coster v. Watermaal-Bosvoorde [2001] ECR I-9445.
17. Case C-239/07 Julius Sabatauskas and Others [2008] ECR I-7523.
18. Case C-337/95 Parfums Christian Dior SA v. Evora BV [1997] ECR I-6013.
19. Case S-465/00, S-138/01, S-139/01 Rechnungshof v. Österreichischer Rundfunk and Others and Christa Neukomm and Joseph Lauermann v. Österreichischer Rundfunk [2003] ECR 294.
20. Case C-506/04 Wilson v. Ordre des avocats du barreau [2006] ECR I-1137. P. 557.
21. Drexl J. 2014. "Designing competitive markets for industrial data — between proprietisation and access". *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, no 8, pp. 257-292.
22. Fitzmaurice G. 1961. "Hersh Lauterpacht — the scholar as judge". *British Yearbook of International Law*, no 37, pp. 1-71.
23. Fokas E. 2018. "The legal status of religious minorities: exploring the impact of the European Court of Human Rights". *Social Compass*, no 65 (1), pp. 25-42.
24. Łazowski A., Wessel R. A. 2015. "When caveats turn into locks: opinion 2/13 on accession of the European Union to the ECHR". *German Law Journal*, no 1, pp. 180-212.
25. Mark P. H. The 2018. "Substantive/Procedural Distinction: Law's Solution to the Problem of Jus Cogens in a World of Sovereign States". *German Law Journal*, vol. 19, no 1, pp. 21-42.
26. World Trade Organization Panel Report of 1998 "European Communities — Customs Classification of Certain Computer Equipment (USA v. European Communities)". No WT/DS62/R, No WT/DS67/R, No WT/DS68/R. ITL 142.
27. Shahabuddeen M. 2001. "The competence of a tribunal to deny its existence". In: Yee S., Tieya W. (eds.). *International Law in the Post-Cold War World: Essays in Memory of Li Haopei*. London.
28. Shane D. 2014. "Assistance, direction and control: Untangling international judicial opinion on individual and State responsibility for war crimes by non-State actors". *International Review of the Red Cross*, vol. 96, no 893, pp. 243-273.
29. Siqing L. 2018. "Convergence of WTO dispute settlement and investor-state arbitration: a closer look at umbrella clauses". *Chicago Journal of International Law*, vol. 19, pp. 5-17.
30. Swart M. 2011. "Tadic revisited: some critical comments on the legacy and the legitimacy of the ICTY". *Goettingen Journal of International Law*, vol. 3, pp. 986-1009.
31. Thirlway H. 2002. "Judicial activism and the International Court of Justice". In: Ando N., McWhinney E., Wolfrum R. *Liber Amicorum Judge Shigeru Oda*, pp. 37-181. Leiden.