

## Осуществление минимальных международно- правовых стандартов в отношении транснациональных корпораций на внутригосударственном уровне

*Аня Зайберт-Фор/Рудигер Вольфрум\**

*\*Авторами статьи является доктор права, сотрудница Гейдельбергского Института Макса Планка по зарубежному публичному и международному праву Аня Зайберт-Фор и Директор данного Института профессор Рудигер Вольфрум. «Дайджест публичного права» Гейдельбергского Института Макса Планка выражает благодарность издательству «Мор Зибек», 72010 Тюбинген (Mohr Siebeck, 72010 Tübingen) и авторам за разрешение перевести и напечатать данную статью. Оригинал статьи: **Anja Seibert-Fohr/ Rüdiger Wolfrum, Die einzelstaatliche Durchsetzung völkerrechtlicher Mindeststandards gegenüber transnationalen Unternehmen, Archiv des Völkerrechts 43(2), 2005, 153.***

А. Введение	30
В. Правовое положение в США	32
I. Закон об иностранных деликтных исках ( <i>Alien Tort Claim Act</i> )	32
1. Предмет исков	33
а) Нарушения прав человека	33
б) Экологические деликты	40
с) Сравнительный анализ по отношению к стандартам ТНК	43
2. Ответственность транснациональных корпораций	45
а) Ответственность в качестве субъекта (исполнителя) преступления, соучастника или пособника	45
б) Компетенция американских судов по искам против иностранных корпораций	50
3. Заключение:	54
II. Закон о защите жертв пыток ( <i>Torture Victim Protection Act</i> )	57
III. Иные правовые основания в США	59
С. Гражданско-правовые иски в других странах	60
I. Великобритания	60

П. Австралия	63
D. Перспективы	64

## А. Введение

В последние годы возрастает количество судебных исков, подаваемых против транснациональных корпораций в связи с нарушениями прав человека, совершенными за пределами границ государства происхождения (базирования) соответствующей корпорации.<sup>1</sup> Это стало особенно актуально в практике судов США, где иски о возмещении ущерба могут подаваться на основании закона «Об иностранных деликтных исках» (*Alien Tort Claim Act - ATCA*).<sup>2</sup> Предметом жалоб являются серьезные нарушения прав человека, пытки, а также нарушения трудового законодательства или правонарушения в области охраны окружающей среды (экологические деликты). При этом речь идет преимущественно о действиях многонациональных корпораций в развивающихся странах.

С расширением судебной практики на основании *ATCA* для транснационально действующих компаний увеличивается риск быть привлеченными к ответственности за вменяемые им правонарушения. Причем это относится не только к американским компаниям. Отдельные иски о возмещении ущерба, которые были поданы в США, были заявлены против иностранных, в том числе и германских компаний.<sup>3</sup> Аналогичные жалобы подавались, помимо этого, также в Великобритании и Австралии.<sup>4</sup> Частично они связаны с попытками неправительственных организаций привлечь транснациональные предприятия к ответственности, после того, как этого не удалось достичь на международном уровне.<sup>5</sup> В то время как на

---

<sup>1</sup> По данному вопросу см. *Craig Scott* (Hrsg.), *Torture as Tort, Comparative Perspectives on the Development of Transnational Human Rights Litigation* 2001.

<sup>2</sup> Более подробно см. *Ralph G. Steinhardt/Anthony D'Amato* (Hrsg.), *The Alien Tort Claims Act: An Analytical Anthology* 1999.

<sup>3</sup> Так, против *Дейче Банк (Deutsche Bank)* и *Даймлер Крайслер (Daimler Chrysler)* был подан в Нью-Йорке иск ввиду их сотрудничества и поддержки режима апартеида в Южной Африке. В Вашингтоне представителями народности эзеро были поданы иски против *Дейче Банк (Deutsche Bank)* и *Верман Линие (Werman Linie)*.

<sup>4</sup> Обзор подобных исков см. *Halina Ward*, *Securing Transnational Corporate Accountability through National Courts: Implications and Policy Options*, 24 *Hastings Int'l and Comp. L. Rev.* S. 451, 454 ff. (2001).

<sup>5</sup> В августе 2003 года Подкомиссия по поощрению и защите прав человека приняла «Нормы, касающиеся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека»: UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003). В апреле 2004 Комиссия ООН по правам человека, однако, установила, что они не имеют

уровне международного права непосредственные юридические обязательства негосударственных субъектов ставятся под сомнение,<sup>6</sup> жертвы нарушений все более обращаются к национальному внутреннему деликтному праву. Это ставит, соответственно, вопрос о том, должны ли транснациональные компании нести гражданско-правовую ответственность за свою деятельность за рубежом и, следовательно, может ли в таких случаях быть предъявлен иск о возмещении ущерба.

Хотя непосредственным правовым основанием таких требований (правопритязаний) служит национальное право, во внимание принимаются также и нормы международного права, в частности, нормы, регулирующие вопросы защиты прав человека. Это может в долгосрочной перспективе иметь, по крайней мере, косвенное влияние на развитие международного обычного права, а именно на становление и эволюцию института международно-правовой ответственности транснациональных корпораций.

Нижеследующее изложение содержит обзор нынешнего состояния института деликтной ответственности в США, а также анализ тенденций в направлении его признания в Великобритании и Австралии.<sup>7</sup> Поскольку при этом речь идет о выяснении вопроса о том, в какой мере формируется консенсус в отношении действия и обязательности определенных минимальных правовых стандартов, проблемы материального права должны стоять на переднем плане.<sup>8</sup>

---

обязательной юридической силы, хотя и содержат весьма полезные элементы. Резолюция 2004/116 «Обязанности транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека».

<sup>6</sup> По данной теме см. *Kirsten Schmalenbach*, *Multinationale Unternehmen und Menschenrechte*, 39 AVR S. 57 (2001); *Jordan J. Paust*, *Human Rights Responsibilities of Private Corporations*, 35 Vand. J. Transnat'l L. S. 801 (2002); *Steven R. Ratner*, *Corporations and Human Rights: A Theory of Legal Responsibility*, 111 Yale L.J. S. 443 (2001); *Barbara A. Frey*, *The Legal and Ethical Responsibilities of Transnational Corporations in the Protection of International Human Rights*, 6 Minn. J. Global Trade S. 153 (1997); *Douglas Cassel*, *Corporate Initiatives: A Second Human Rights Revolution?*, 19 Fordham Int'l L.J. S. 1963 (1996); *William B.T. Mock*, *Corporate Transparency and Human Rights*, 8 Tulsa J. Comp. & Int'l L. S. 15 (2000); *Stephen G. Wood/Brett G. Scharffs*, *Applicability of Human Rights Standards to Private Corporations: An American Perspective*, 50 Am. J. Comp. L. S. 531 (2002). По вопросу об отсутствии возможностей правовой защиты см. также *Terry Collingsworth*, *Boundaries in the Field of Human Rights, The Key Human Rights Challenge: Developing Enforcement Mechanisms*, 15 Harv. Hum. Rts. J. S. 183, 203 (2002).

<sup>7</sup> По вопросу об ответственности транснациональных корпораций по швейцарскому праву: *Karl Hofstetter*, *Sachgerechte Haftungsregeln für Multinationale Konzerne* 1995.

<sup>8</sup> По вопросам юрисдикции и процессуальных сложностей (напр. о доктрине «неудобного места для рассмотрения спора» - *forum non conveniens*) см. *Michael Swan*, *International Human Rights Tort Claims and the Experience of United States Court: An Introduction to the US Case Law, Key Statutes and Doctrines*, в: *Craig Scott* (Hrsg.), *Torture*

## В. Правовое положение в США

### 1. Закон об иностранных деликтных исках (*Alien Tort Claim Act*)

Закон об иностранных деликтных исках 1789 года (*ATCA*) предусматривает компетенцию федеральных судов США в отношении исков иностранцев о возмещении ущерба за деликты, совершенные в нарушение норм международного права.<sup>9</sup> Если в деле *Филартига против Пена-Ирала* (*Filartiga v. Pena Irala*) в 1980 году речь шла еще об ответственности государственного служащего за пытки<sup>10</sup>, то в более поздних делах все чаще на передний план выступает ответственность частных лиц.<sup>11</sup> Последние по времени процессы не ограничиваются уже только индивидуальной ответственностью за непосредственное совершение международно-правовых деликтов. Предметом исков о возмещении ущерба все чаще становится ответственность корпораций за то, что они знали или участвовали в нарушениях прав человека, совершенных за границей.

В настоящее время уже более 30 исков против транснациональных корпораций были уже поданы на основе *ATCA* в различные суды Соединенных Штатов.<sup>12</sup> Среди ответчиков такие компании, как *Эксон Мобил* (*ExxonMobil*), *Кока Кола* (*Coca Cola*), *Дельмонте* (*DelMonte*), *Найки* (*Nike*), *Роял Датч/Шелл* (*Royal Dutch/Shell*), *Тексако/Шеврон* (*Texaco/Chevron*), *Даймлер Крайслер* (*DaimlerChrysler*), *Дункорп* (*DynCorp*),

---

as Tort, *Comparative Perspectives on the Development of Transnational Human Rights Litigation*, S. 66, 78–89 (2001); *Markus Rau*, Domestic adjudication of international human rights abuses and the doctrine of forum non conveniens, 61 *ZaöRV* S. 177 (2001).

<sup>9</sup> 28 U.S.C. § 1350: «The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States». По данной теме в германской литературе см. также *Markus Rau*, Schadensersatzklagen wegen extraterritorial begangener Menschenrechtsverletzungen: der US-amerikanische Alien Tort Claims Act, *IPRax* 2000, S. 558.

<sup>10</sup> 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980).

<sup>11</sup> В 1995 году в решении по делу *Karadzic* апелляционный суд второго округа констатировал, что индивиды могут привлекаться к ответственности за геноцид и военные преступления. *Kadic v. Karadzic* 70 F.3d, S. 232, 239–240.

<sup>12</sup> Более подробно о конкретных исках см. *Rau*, сноска 9; *Jennifer Green/Paul Hoffman*, *US Litigation Update*, в: Menno T. Kamminga/Saman Zia-Zarifi (Hrsg.), *Liability of Multinational Corporations under International Law*. S. 231–240 (2000); *Terry Collingsworth*, сноска 6, с. 183. Критически по данному вопросу *C. A. Bradley*, *The Costs of International Human Rights Litigation*, *Chicago J. Int'l L.* S. 2 (2001), 457; *Samuel A. Khalil*, *The Alien Tort Claims Act and section 1983 – the improper use of domestic laws to „create“ and „define“ international liability for multinational corporations*, 31 *Hofstra Law Review* S. 207 (2002).

*Друммонд Компани (Drummond Company), Юнокал (Unocal), Оксидентал Петролеум (Occidental Petroleum) и Тотал (Total)*. Если в течение ряда лет суды в своей практике толковали АТСА преимущественно также как основание для рассмотрения соответствующих претензий<sup>13</sup>, Верховный суд США в своем решении от 29 июня 2004 по делу *Соза против Альвареца-Мачейна (Sosa v. Alvarez-Machain)* установил, что закон в соответствии с его буквальной интерпретацией обосновывает лишь компетенцию федеральных судов первой инстанции.<sup>14</sup> Что касается вопроса, имеет ли истец право на возмещение ущерба вследствие совершения деликта в нарушение международного права, то он должен решаться на основании «общего права» (common law). Суд включил сюда также узко ограниченную группу норм международного обычного права.<sup>15</sup> По мнению Верховного Суда, АТСА базировался на убеждении, что федеральное общее право может служить материально-правовой основой для подачи исков о возмещении ущерба, если речь идет о нарушениях специфических правил международного права, обосновывающих индивидуальную ответственность.<sup>16</sup>

Ниже более детально представлены конкретные положения АТСА, как они были развиты американской судебной практикой. В первой части исследуется, какие именно нарушения прав человека и экологические деликты до настоящего времени признавались американскими судами в качестве нарушений международного права. Далее, рассматривается вопрос, могут ли вообще и, если да, то в каких пределах транснациональные корпорации быть привлечены к ответственности за такие правонарушения.

## 1. Предмет исков

### а) Нарушения прав человека

Истцы предъявляют обвинения компаниям в различных нарушениях международного права в связи с их деятельностью за границей, особенно в развивающихся странах. Обвинения в нарушении прав человека охватывают, прежде всего, такие серьезные правонарушения, как пытки,

---

<sup>13</sup> См. *Karadzic*, 70 F.3d 232; *In re Estate of Ferdinand E. Marcos Human Rights Litigation*, 25 F.3d 1467, 1475 (9th Cir. 1994); *Abebe-Jira v. Negewo*, 72 F.3d 844, 848 (11th Cir. 1996); специально по данному вопросу более подробно см. *Courtney Shaw, Uncertain Justice: Liability of Multinationals under the Alien Tort Claims Act*, 54 *Stan. L. Rev. S.* 1359, 1365–1366 (2002).

<sup>14</sup> Supreme Court Case No. 03–339 (June 29, 2004), 124 S.Ct. 2739 (2004).

<sup>15</sup> 15 *Id.* part IV, B.

<sup>16</sup> 16 *Id.* part III, B. Ограничение, предпринятое судом в решении по делу *Альварец*, заключается, вероятно, в том, что судебные иски могут подаваться на основании АТСА лишь в отношении строго определенных нарушений международного права.

геноцид, преступления против человечности и военные преступления. Одним из характерных примеров может служить обвинение, что компании при строительстве или охране крупных проектов за границей прибегли к услугам местных вооруженных сил и что выполнение этих задач военными приводило к серьезным нарушениям прав человека, таким как убийства, изнасилования и похищения людей.<sup>17</sup>

В отношении компании *Эксон Мобил* (*Exxon Mobil*), например, были выдвинуты обвинения, что для охраны ее газоперерабатывающих предприятий она использовала военнослужащих индонезийской армии, которые во время выполнения этой миссии совершали убийства, применяли насилие и похищали гражданских лиц.<sup>18</sup> В иске против *Роял Датч Шелл* (*Royal Dutch/Shell*) утверждалось, что компания договорилась с нигерийскими военными о расправе над активистом экологического движения *Кена Саро-Вивы* (*Ken Saro-Wiwa*) и поддержала нигерийское правительство при подавлении движения протеста народности *огони* (*ogoni*).<sup>19</sup> В деле *Серай* против *Рио Тинто* (*Sarei v. Rio Tinto*) британо-австралийский горнодобывающий консорциум обвинялся в том, что его деятельность в сотрудничестве с правительством Папуа-Новой Гвинеи вызвала серьезные последствия для здоровья населения, экологический ущерб, и, в конечном счете, привела к гражданской войне в стране.<sup>20</sup>

Согласно сложившейся судебной практике, возмещение ущерба на основании *АТСА* может быть потребовано в американских федеральных судах за такие международные преступления, как геноцид,<sup>21</sup> преступления против человечности, пытки, рабство и военные преступления.<sup>22</sup> Под геноцидом понимаются действия, совершаемые с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую, убийство членов такой группы; причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы; предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на её полное или частичное физическое уничтожение; меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы; насильственная

<sup>17</sup> *Doe I v. Unocal Corporation* 248 F.3d 915 (9th Cir. 2002). См. также *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, S. 221 F.Supp.2d S. 1116.

<sup>18</sup> *Doe v. Exxon Mobil*, Federal District Court for the District of Columbia, No. 01-1357 CIV. Иск был подан в 2002 году.

<sup>19</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, 226 F.3d 88 (2d Cir. 2000). United States District Court, S.D. New York: 2002 WL 319887, para 6 (S.D.N.Y.).

<sup>20</sup> *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116.

<sup>21</sup> Культурный геноцид не признается как составная часть обычно-правовой дефиниции геноцида. *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 197 F.3d 161, 168 (5th Cir. 1999).

<sup>22</sup> *Kadic v. Karadzic* 70 F.3d, 232, 242-243; *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1140.

передача детей из одной человеческой группы в другую.<sup>23</sup> Преступлениями против человечности являются убийства, насильственная депортация, пытки, преследование и другие серьезные нарушения прав человека в контексте широкомасштабного или систематического нападения на гражданское население.<sup>24</sup> Также и этнические чистки обосновывают обязанность возмещения ущерба по АТСА.<sup>25</sup>

К военным преступлениям относятся следующие деяния, совершенные в связи с вооруженным конфликтом<sup>26</sup>: убийство, изнасилование, пытки, похищения и произвольные аресты гражданских лиц.<sup>27</sup> Кроме того, обязанность возмещения ущерба признается также в случае бесчеловечного негуманного обращения с гражданскими лицами в период внутренних вооруженных конфликтов, как например, при блокадах медицинской помощи и в случае мародерства.<sup>28</sup> Понятию пытки Апелляционный суд США дал расширительное толкование: теперь сюда также относится состав преступления изнасилования.<sup>29</sup> В свою очередь, и понятие рабства трактуется широко и включает в себя распоряжение о выполнении принудительных работ.<sup>30</sup>

Наряду с геноцидом, пытками, преступлениями против человечности и военными преступлениями, американские суды в качестве нарушения международного обычного права и, следовательно, как основание для

---

<sup>23</sup> См. статью II Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, ООН, Генеральная Ассамблея, Резолюция 260 А (III) от 9 декабря 1948 года. Это определение считается признанным в международном обычном праве. См. также § 6 Международного уголовного Кодекса ФРГ, BGBI. I 2002, S. 2254.

<sup>24</sup> *Quinn v. Robinson*, 783 F.2d 776, 799 (9th Cir. 1986); *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1149–1151 (District Court, C.D. Calif.). См. также § 7 (1) Международного уголовного Кодекса ФРГ ( BGBI I 2002, S. 2254) и статью 7 Римского Статута Международного Уголовного Суда.

<sup>25</sup> *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et al.*, 244 F.Supp.2d 289, 327 (S.D.N.Y. 2003).

<sup>26</sup> Связь с вооруженными столкновениями не была доказана в деле *Sinaltrainal*, где речь шла об убийстве профсоюзного активиста в Колумбии. *Sinaltrainal v. The Coca Cola Co.*, 256 F.Supp.2d 1345, 1352 (S.D.Fla. 2003).

<sup>27</sup> *Kadic v. Karadzic* 70 F.3d, 232, 242–243. К проблематике внутренних вооруженных конфликтов см. *Jane Doe I v. Islamic Salvation Front*, 993 F.Supp. 3,8 (D.D.C. 1998). См. также *Estate of Lacarno Rodriquez v. Drummond*, 2003 WL 1889330, para 3. b i (N.D.Ala.2003); *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1139–1140.

<sup>28</sup> United States District Court, C.D. California, *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1141, 1142.

<sup>29</sup> *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d 232, 242 (2d Cir. 1995); *Doe I v. Unocal Corporation*, 248 F.3d 915 (9th Cir. 2002). См. также *In re Extradition of Suarez-Mason*, 894 F. Supp. 676, 682 (N.D. Cal. 1988).

<sup>30</sup> *30 Iwanova v. Ford Motor Co.* 67 F. Supp. 2d 424 (D.N.J. 1999); *National Coalition Gov't of the Union of Burma v. Unocal, Inc.*, 176 F.R.D. 329, 349 (C.D. Cal. 1997).

привлечения к ответственности признали и ряд других серьезных нарушений прав человека. Сюда относятся произвольные убийства<sup>31</sup>, жестокое и бесчеловечное обращение<sup>32</sup>, расовая дискриминация<sup>33</sup>. Предметом судебных жалоб являются также и нарушения свободы объединения, в частности запугивание и преследование профсоюзных активистов с угрозой применения силы.<sup>34</sup> В деле *Wiwa против Royal Dutch Petroleum Co.* федеральный суд первой инстанции постановил, что применение незаконной силы против демонстрантов, а также насильственный разгон мирных демонстраций признаны нарушением норм международного права и поэтому обосновывают обязанность возмещения ущерба в соответствии с *ATCA*.<sup>35</sup> На вопрос о том, существует ли признанное международное обычное право на свободу объединений и свободу профсоюзов, которое предоставляет защиту также и в случае менее серьезных нарушений, американская судебная практика до сих пор не дает единообразного ответа.<sup>36</sup> Еще меньшие шансы на успех имеют

---

<sup>31</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 319887, para 6 (S.D.N.Y.); *United States v. Matta-Ballesteros*, 71 F.3d 754, 764 n.5 (9th Cir. 1995).

<sup>32</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 319887, para 6 (S.D.N.Y.). Иначе в решении по делу *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.* Поскольку речь идет не о пытках, незаконном убийстве или незаконном аресте. 221 F.Supp.2d 1116, 1163. См. также *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 197 F.3d 161, 167 (5th Cir. 1999).

<sup>33</sup> *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1152. См. также *Bigio et al. v. The Coca-Cola Company et al.*, 239 F.3d 440, 447 (2d Cir. 2000).

<sup>34</sup> В деле *Sinaltrainal* компания, против которой был подан иск, обвинялась в том, что она использовала группы вооруженных боевиков для того, чтобы запугать профсоюзных активистов. В результате, по утверждениям истца, имели место похищения людей, пытки, незаконное лишение свободы и убийство одного из профсоюзных активистов. Федеральный Суд отказал в отклонении иска. Показания истцов были, по его мнению, *prima facie* достаточны для того, чтобы предположить наличие незаконного лишения жизни, нарушающего международное право. *Sinaltrainal v. The Coca Cola Co.*, 256 F.Supp.2d 1345, 1353 (S.D.Fla. 2003). В деле против *Del Monte* речь шла о похищении нескольких профсоюзных активистов незадолго до начала стачки и применении силы, чтобы воспрепятствовать их дальнейшей деятельности в профсоюзе. Иск был отклонен федеральным судом Флориды, поскольку, по его мнению, имевшее место жесткое обращение с похищенными было недостаточно, чтобы признать факт пыток; их восьмичасовое задержание не представляло собой незаконного ареста, нарушающего международное право, а право на объединение не является составной частью международного обычного права. *Villeda Aldana et al. v. Fresh del Monte Produce, Inc. et al.*, 2003 WL 23205157 (S.D.Fla. 2003).

<sup>35</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 319887, para 11 (S.D.N.Y.).

<sup>36</sup> В поддержку возможности судебной защиты свободы объединения, хотя и с ограничениями см. решение по делу *Estate of Lacarno Rodriguez v. Drummond*, 256 F.Supp.2d 1250 (N.D.Ala.2003); противоположное мнение в решении по делу *Villeda*



подаваемые со ссылкой на АТСА судебные иски против нарушений свободы мнения, если таковые имели место без применения насилия.<sup>37</sup> При этом в большинстве случаев либо отрицается наличие требуемого АТСА признания действия в качестве нормы обычного международного права, либо указывается на то, что речь идет не о специфической норме с ясно определенным содержанием, как это необходимо для подачи исков в соответствии АТСА.<sup>38</sup>

Также случаи нанесения серьезного вреда здоровью стали предметом нескольких судебных разбирательств в США. В большинстве случаев компаниям предъявляются обвинения в том, что опасные выбросы вредных веществ на производстве приводят к возникновению тяжелых заболеваний у местного населения.<sup>39</sup> Известность приобрела также жалоба против фармацевтического предприятия *Пфайзер (Pfizer)*, обвинявшегося в том, что она использовала не допущенные в США медикаменты в Нигерии, что стало причиной серьезного ущерба здоровью и смерти нескольких несовершеннолетних пациентов.<sup>40</sup>

В целом, следует отметить, что большинство жалоб касается нарушений гражданских и политических прав, в меньшей степени - нарушений экономических и социальных прав.<sup>41</sup> В ряде случаев предметом жалоб является нарушение фундаментальных стандартов, относящихся к области трудового права.<sup>42</sup> Сложившаяся судебная практика показывает, что в тех

---

*Aldana et al. v. Fresh del Monte Produce, Inc. et al.*, 2003 WL 23205157, para 11 (S.D.Fla. 2003).

<sup>37</sup> *Guinto v. Marcos*, 654 F.Supp. 276,280 (S.D.Cal 1986).

<sup>38</sup> *Villeda Aldana et al. v. Fresh del Monte Produce, Inc. et al.*, 2003 WL 23205157, paras 10 (S.D.Fla. 2003).

<sup>39</sup> Так например, в деле *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2nd 1116. Суд, тем не менее, пришел в своем решении к заключению, что право на жизнь и здоровье не являются достаточно специфицированными правами, чтобы можно было установить, какие именно действия нарушают данное право. В любом случае, нанесение вреда здоровью вследствие загрязнения окружающей среды не могут расцениваться как нарушения международного обычного права. Id. 1158-1160.

<sup>40</sup> *Abdullahi et al. v. Pfizer*. В жалобе утверждалось, помимо прочего, нарушение статьи 7 Международного Пакта о гражданских и политических правах. По настоящее время было принято лишь одно решение, касающееся проблематики *forum non conveniens*, в котором суд второй инстанции отменил решение суда первой инстанции об отказе в иске ввиду *forum non conveniens*. US Court of Appeals for the Second Circuit, 8 October 2003, <http://www.versuslaw.com>

<sup>41</sup> По вопросу об осуществлении экономических и социальных прав см. *Craig Scott, Multinational Enterprises and Emergent Jurisprudence on Violations of Economic, Social and Cultural Rights*, в Eide/Krause/Rosas (Hrsg.), *Economic, Social and Cultural Rights* S. 563, 2. Aufl. 2001.

<sup>42</sup> См. коллективные иски по делу *Saipan. Union of Needletrades Industrial and Textiles Employees v. The Gap*. По вопросу о возможностях выигрыша судебных дел по искам

случаях, когда компании обвиняются в участии в насильственных нарушениях прав человека, обещающими больший успех являются те, в которых речь идет о применении физической силы, а не о нарушениях свободы мнений и свободы объединения. Суды принимают нарушение обычного международного права при условии, если оно характеризуется определенной степенью тяжести. Это не создает проблем в случае таких международных преступлений, как военные преступления, преступления против человечности, геноцид и пытки. До настоящего времени в качестве нарушений норм международного права американскими судами признавались также и незаконное убийство<sup>43</sup>, изнасилование,<sup>44</sup> принудительный труд, произвольный арест,<sup>45</sup> жестокое и бесчеловечное обращение<sup>46</sup>, расовая дискриминация<sup>47</sup>.

Верховный Суд США в своем решении по делу *Sosa v. Alvarez-Machain* призвал американские федеральные суды на будущее к более сдержанному отношению при установлении международно-правовых норм, которые могут применяться в судебном разбирательстве на основе АТСА.<sup>48</sup> В противном случае существует риск, что это приведет к потоку жалоб предъявленных на основании АТСА, что может оказать негативное влияние

---

против нарушений принципов Международной Организации Труда (МОТ) см. *Melissa Torres*, Labor Rights and the ATCA: Can the ILO's Fundamental Rights be Supported Through ATCA Litigation?, 37 Columbia Journal of Law and Social Problems S. 447 (2004).

<sup>43</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 319887, para 6 (S.D.N.Y.); *United States v. Matta-Ballesteros*, 71 F.3d 754, 764 n.5 (9th Cir. 1995).

<sup>44</sup> *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d, 232, 243–244.

<sup>45</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 319887, para 6 (S.D.N.Y.); *Alvarez-Machain*, 331 F.3d 604,620 (9th Cir. 2003); см. однако US Supreme Court, *Sosa v. Alvarez-Machain*, 124 S.Ct. 2739 (2004), part IV, C. В любом случае, должна быть достигнута определенная степень тяжести, чтобы правонарушение представляло собой нарушение международного права. Федеральный суд первой инстанции в Майами счел восьмичасовое задержание недостаточным. *Villeda Aldana et al. v. Fresh del Monte Produce, Inc. et al.*, 2003 WL 23205157, paras 8–9 (S.D.Fla. 2003). Также и Верховный Суд США пришел к выводу, что незаконное содержание под арестом в течение суток не представляет собой нарушение международного права. *Sosa v. Alvarez-Machain*, см. Part IV, C.

<sup>46</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 319887, para 6 (S.D.N.Y.). Иначе в деле *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.* Поскольку речь не шла о пытках, незаконном лишении жизни и незаконном аресте. 221 F.Supp.2d 1116, 1163. См. также *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 197 F.3d 161, 167 (5th Cir. 1999).

<sup>47</sup> *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp. 2nd 1116, 1152.

<sup>48</sup> 124 S.Ct. 2739 (2004), part IV, A. Суд пришел в частности к выводу, что особо сдержанное отношение необходимо в случаях, когда нарушения международного права служат основой для выдвижения индивидуальных требований (правопритязаний). Part IV, B.

на внешнюю политику Соединенных Штатов.<sup>49</sup> Особое значение это обстоятельство имело бы, в частности, если бы каждый случай незаконного содержания под стражей мог быть обжалован в американских судах.<sup>50</sup>

По мнению Верховного Суда, американские суды должны признавать иски о возмещении ущерба, только если были нарушены нормы международного права, которые признаны в цивилизованном мире и которые являются настолько конкретными и специальными, как например, запрет пиратства или «дипломатическая защита». Показательно в данном отношении решение суда по делу *Alvarez*. Истец был похищен из Мексики и в течение суток незаконно находился под стражей. Суд высказался критически в отношении принятия в данном случае запрета произвольного заключения, признанного на уровне международно-правового обычая, который был бы достаточно специфицирован, чтобы служить основанием для принятия решения в соответствии с *АТСА*.<sup>51</sup> Во всяком случае, лишение свободы в течение суток не является, по его мнению, нарушением норм международного права, жалоба на которое могла бы подаваться в соответствии с *АТСА*.

Суд говорит о довольно узко ограниченной области нарушений международного права, которые могут быть заявлены в рамках *АТСА*. К признанию нарушений международного права, в качестве обосновывающих обязанность возмещения ущерба, предъявляются жесткие требования.<sup>52</sup> Тем не менее, решение не может рассматриваться как полный отход от прежней судебной практики в соответствии с *АТСА*. Уже раньше американские суды неоднократно подчеркивали, что речь должна идти лишь о специфических нормах международного права.<sup>53</sup> Верховный Суд прямо признал, что ограничение исключительно определенными нарушениями международного права находится в соответствии со многими предыдущими решениями судов нижних инстанций.<sup>54</sup> В первую очередь, для суда важно предотвратить дальнейшее расширение судебной практики на основе *АТСА*. Он хотел бы избежать

---

<sup>49</sup> Id. part IV, A.

<sup>50</sup> Id. part IV, C.

<sup>51</sup> Id.

<sup>52</sup> Суд говорит о „high bar to new private causes of action for violating international law“, о „vigilant doorkeeping“ и о „a narrow class of international norms“. Id. part IV, A and B.

<sup>53</sup> *Flores et al. v. Southern Peru Copper Corporation*, Second Circuit, Docket No. 02–9008, 29 August 2003, S. 29–30; *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 197 F.3d 161, 167 (5th Cir. 1999); *Villeda Aldana et al. v. Fresh del Monte Produce, Inc. et al.*, 2003 WL 23205157, paras 10 (S.D.Fla. 2003).

<sup>54</sup> 124 S.Ct. 2739 (2004), part IV, C.

распространения действия высоких стандартов основных прав, предусмотренных конституцией США, на правоотношения, возникающие за границей.<sup>55</sup> В основе этого лежат внешнеполитические соображения и принцип невмешательства. Тем не менее, такие соображения не учитываются, если нарушаются универсально действующие нормы. Верховный Суд делает конкретную ссылку на доктрину «*hostis humani generis*» («враг рода человечества»)<sup>56</sup> Иски в рамках АТСА должны быть в будущем ограничены, по мнению суда, лишь наиболее серьезными и грубыми нарушениями международного права. Сюда относятся не только запреты, признанные международным правом на момент принятия АТСА в 1789 г., такие как, например, запрет пиратства, но и четко сформулированные правила современного международного права. При этом вполне очевидно, что универсальное действие запрета геноцида, преступлений против человечности, пыток и других серьезных нарушений прав человека не должно вызывать никаких сомнений.<sup>57</sup>

*b) Экологические деликты*

В отличие от жалоб на серьезные нарушения прав человека, подаваемые в рамках АТСА, иски, в которых заявляются нарушения экологического международного права транснациональными компаниями, являются менее многообещающими.<sup>58</sup> Наибольшую известность приобрели иски о возмещении ущерба жертвам катастрофы в городе Бхопале в Индии, которые частично все еще находятся на рассмотрении судов в Соединенных Штатах.<sup>59</sup> Здесь речь идет не только о финансовой компенсации, но и о принятии мер по утилизации и захоронению отходов.<sup>60</sup>

---

<sup>55</sup> Id. part IV A und C.

<sup>56</sup> Id. part IV C.

<sup>57</sup> Какие нарушения международного права могут быть в будущем конкретно предметом иска в рамках АТСА, Верховный Суд США не пояснил. Такая конкретизация остается задачей будущей судебной практики.

<sup>58</sup> В решении по делу *Sarei v. Rio Tinto* было указано, в частности, на то, что нанесение ущерба окружающей среде, согласно позиции американской судебной практики, не рассматривается как нарушение международного права. 221 F.Supp. 2nd 1116, 1159. См. также *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 197 F.3d, 161, 167 (5th Cir. 1999). В целом по проблеме реализации стандартов охраны окружающей среды посредством подачи судебных исков о возмещении ущерба см. *Michael Anderson*, *Transnational Corporations and Environmental Damage: Is Tort Law the Answer?*, 41 Washburn Law Journal S. 399 (2002).

<sup>59</sup> В поданном судебном иске *Bano et al. v. Union Carbide Corporation et al.* речь идет не о химической катастрофе, случившейся в 1984 году, которая стала предметом мирового соглашения в Индии, а о требованиях ввиду массивного загрязнения грунтовых вод фабрикой, принадлежащей компании *Union Carbide*, что не имеет прямого отношения к химической катастрофе.

<sup>60</sup> Апелляционный Суд второго округа принял 17 марта 2004 года решение о том, что на ответчика может быть возложена обязанность по проведению необходимых

Между тем, в деле *Flores v. Southern Peru Copper Corporation* в 2003 году активисты экологического движения с решением апелляционного суда второго округа потерпели чувствительное поражение.<sup>61</sup> Предметом иска была жалоба на то, что компания *Southern Peru Copper Corporation*, специализировавшаяся на добыче и дальнейшей переработке меди в Перу, загрязнила воздух и воду в результате высокой концентрации тяжелых металлов, что привело к серьезным легочным заболеваниям у заявителей и членов их семей.

В частности, истцы требовали компенсации за нарушение права на жизнь, здоровье и устойчивое развитие. Отказ в иске в первой инстанции был подтвержден апелляционным судом. Это было обосновано недоказанностью наличия нарушения международного права.<sup>62</sup> Право на жизнь и здоровье не детерминированы достаточно точно для того, чтобы быть признанным в качестве норм обычного международного права в смысле *АТСА*.<sup>63</sup> Даже если бы такое право существовало, оно связывало бы непосредственно только сами государства, а не частных лиц.<sup>64</sup> Кроме того, не является доказанным, что обычное международное право включает в себя запрет загрязнения окружающей среды, которое затрагивает лишь одно государство. Примерно также аргументировал в похожем деле апелляционный суд пятого округа.<sup>65</sup>

Хотя до последнего времени суд второго округа и придерживался расширительного толкования *АТСА*<sup>66</sup>, его решение по делу *Flores* представляет собой значительный регресс в области осуществления прав на возмещение ущерба за экологические правонарушения, допущенными

---

очистительных работ в случае, если индийское правительство присоединится к иску. Ввиду истечения срока исковой давности, рассмотрению подлежат лишь те требования, которые имеют отношение к причинению ущерба собственности.

<sup>61</sup> *Flores et al. v. Southern Peru Copper Corporation*, Second Circuit, Docket No. 02–9008, 29 August 2003.

<sup>62</sup> *Id.* S. 29 ff.

<sup>63</sup> *Id.* S. 29–30. В этом направлении также решение апелляционного суда пятого округа по делу *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 197 F.3d 161, 167 (5th Cir. 1999). Требуется наличие такой нормы, которая является специфицированной, имеет универсальное действие и является юридически обязательной. *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1160; *Alvarez-Machain v. United States*, 266 F.3d 1045, 1050 (9th Cir.2001).

<sup>64</sup> *Id.* S. 36, 37.

<sup>65</sup> В решении по делу *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.* суд пятого округа указал на то, что истцы не заявили требование о нанесении трансграничного ущерба окружающей среде. 197 F.3d 161, 167 (5th Cir. 1999).

<sup>66</sup> См. решение по делу *Filartiga v. Pena-Irala*, 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980).

транснациональными компаниями за границей, в рамках действия АТСА.<sup>67</sup> Это справедливо, по крайней мере, для тех случаев, когда участие государства в загрязнении окружающей среды не может быть доказано. Остается ожидать, будут ли суды отклонять иски также в том случае, если принимающее государство путем выдачи соответствующих разрешений (лицензий) способствуют причинению вреда здоровью людей. В этом случае можно было бы аргументировать, что само разрешение представляет собой нарушение права на здоровье, и компания может быть привлечена к ответственности как соучастник правонарушения.<sup>68</sup> Особенно в тех случаях, в которых серьезные нарушения в связи с массовым загрязнением окружающей среды были предсказуемы, едва ли может отрицаться ответственность государства, которое выдает разрешение. Аргумент апелляционного суда, что право на жизнь и здоровье не является достаточно определенным и точным, чтобы рассматриваться как часть обычного международного права, по крайней мере, в случаях серьезных неблагоприятных последствий для здоровья, представляется довольно спорным.<sup>69</sup> Федеральный суд первой инстанции в вышеупомянутом деле *Abdullahi против Pfizer Inc.* пошел еще дальше. Он сделал вывод, что Международный пакт о гражданских и политических правах может служить достаточным основанием для доказательства наличия универсальных норм, как например, запрет негуманного обращения.<sup>70</sup> Кстаи истцы в этом деле аргументировали, что серьезные последствия для здоровья людей являлось нарушением этого запрета.

---

<sup>67</sup> Высокие требования, предъявляемые к доказательству существования нормы обычного права (недвусмысленно - «unambiguous»), могут оказывать влияние и на судебную практику, касающуюся иных нарушений прав человека. Не считая таких признанных на сегодняшний день нарушений обычного права, как пытки, геноцид и преступления против человечности, в будущем будет более сложно убеждать данный суд в существовании правила международного обычного права (например, свободы собраний). В общем и целом решение суда по делу *Flores* свидетельствует о возрастающей в последнее время сдержанности по отношению к международному праву.

<sup>68</sup> К вопросу об ответственности за соучастие см. *Doe I v. Unocal Corporation*, 248 F.3d 915 (9th Cir. 2002). См также ниже, раздел В 1. b a). См. также *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et al.*, 244 F.Supp.2d 289, 320 ff. (S.D.N.Y. 2003).

<sup>69</sup> *Brigit C.A. Toebes*, The right to health as a human right in international law, 1999.

<sup>70</sup> United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 31082956 (S.D.N.Y.), para 4. Решение апелляционного суда в 1993 году касалось исключительно вопроса о *forum non conveniens*. Вопрос о нарушении компанией *Pfizer* норм международного обычного права был в отличие от этого оставлен открытым. Ссылка на решение по делу *Flores* того же самого суда, скорее, свидетельствует о том, что суд подверг сомнению существование в международном обычном праве нормы о праве на здоровье. Это справедливо, в частности, в тех случаях, когда вред, наносимый здоровью людей, не может классифицироваться как пытка.

Тем не менее, согласно новой судебной практике Верховного Суда США, вопрос о том, являются ли право на здоровье и запрет вредного трансграничного воздействия на окружающую среду в их совокупности достаточно признанными и определенными для того, чтобы допустить подачу иска в суд на основании *ATCA*, является дискуссионным. Таким образом, иски на основе *ATCA*, которые касаются экологических правонарушений компаний исключительно на национальном, внутригосударственном уровне, в будущем, по меньшей мере, в пределах юрисдикции судов второго и пятого округа (Нью-Йорк, Луизиана, Миссисипи и Техас), вероятно, будут иметь мало шансов на успех. Это, однако, не обязательно будет действовать также и в тех случаях, в которых предметом жалобы является соучастие в правонарушении со стороны государства.

Поскольку в деле *Flores* предметом рассмотрения суда был исключительно вопрос о национальных (внутригосударственных) экологических деликтах, в которых отсутствовал трансграничный элемент, остается, в принципе, возможность, что ущерб окружающей среде, имеющий транснациональные последствия, может быть заявлен в суде как нарушение обычного права. Это могло бы иметь значение в тех случаях, когда вредные выбросы, например, ухудшают окружающую среду в соседних государствах. Существует также возможность предъявлять иски о возмещении экологического ущерба окружающей среде на основе «общего права» (*common law*), как это было в вышеупомянутом деле жертв катастрофы в Бхопале.<sup>71</sup> По этому вопросу, однако, еще не вынесено окончательного решения, имеющего законную силу.

*с) Сравнительный анализ по отношению к стандартам ТНК:*

Суммируя, можно констатировать, что рассмотрение дел в рамках *ATCA* затрагивало до сих пор преимущественно случаи особо тяжелых нарушений международного права, таких как геноцид, военные преступления, рабство, пытки, казни без суда и следствия, случаи насильственных исчезновений, изнасилований и принудительного труда.<sup>72</sup>

<sup>71</sup> После отклонения иска в той части, в которой он касался *ATCA*, правовым основанием рассмотрения дела стало общее право Нью Йорка (нарушение общественного порядка и противоправное причинение вреда - *nuisance, trespass*). *Bano et al. v. Union Carbide Corporation*, United States Court of Appeals for the Second Circuit, апелляционное решение от 17 марта 2004 года. Потенциальными правовыми основаниями здесь являются неосторожность, противоправное причинение вреда, намеренное совершение противоправных действий, нарушение общественного порядка, сговор о совершении преступления (*negligence, trespass, intentional malfeasance, nuisance, conspiracy to injury*).

<sup>72</sup> *Beth Stephens/Michael Ratner*, *International Human Rights Violations Litigation in U.S. Courts*, 1996, 63 и сл.

В этом отношении можно провести параллель с «Нормами ООН, касающимися обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека». <sup>73</sup> Эти так называемые «стандарты ТНК», принятые в 2003 году Подкомиссией ООН по поощрению и защите прав человека, закрепляют, что транснациональные корпорации не должны являться субъектами или извлекать выгоды из военных преступлений, преступлений против человечности, геноцида, пыток, насильственных исчезновений, принудительного или обязательного труда, захвата заложников, внесудебных и произвольных казней, других нарушений гуманитарного права и других международных преступлений. <sup>74</sup> Тем не менее, нормы ООН идут дальше, поскольку и другие права человека, как например, свобода объединения, <sup>75</sup> а также экономические, социальные и культурные права рассматриваются здесь в качестве обязательных для транснациональных корпораций. <sup>76</sup> Эти нормы требуют, в частности, чтобы транснациональные корпорации также уважали право на развитие, на питание, на питьевую воду, на охрану здоровья, на достаточное жилище и на образование.

В противоположность этому, центральное место в американских судебных разбирательствах в рамках *АСТА* занимают серьезные нарушения гражданских и политических прав. В отношении экономических, социальных и культурных прав до сих пор не имеется еще соответствующих судебных решений. Примечательно, что также в области охраны здоровья истцы опираются на статью 7 Международного Пакта о гражданских и политических правах (запрет жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения), а не на Пакт об экономических и социальных правах. Это объясняется, возможно, тем, что Соединенные Штаты не являются участником данного Пакта, и поэтому американские суды не столь легко могут быть убеждены в обязательности норм Пакта, вытекающей из международно-правового обычая.

В 2004 году Комиссия по правам человека констатировала в отношении разработанных ее Подкомиссией «стандартов ТНК», что они не имеют юридически обязательного значения. <sup>77</sup> Тем не менее, международно-правовая ответственность частных лиц за совершение ими международных

---

<sup>73</sup> UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (26 August 2003). Общую информацию о стандарте см. *David Weissbrodt/Muria Kruger, Norms on the Responsibility of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, 97 Am. J. Int'l L S. 901 (2003).

<sup>74</sup> *Id.* para. 3.

<sup>75</sup> UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (26 August 2003), paras 6 ff.

<sup>76</sup> См. Напр., *Villeda Aldana v. Fresh Del Monte Produce, Inc.*, No. 01-3399-CIV (S.D.Fla. filed Aug. 31, 2001). Более подробно об этом *Terry Collingsworth*, сноска 6, 193 и сл.

<sup>77</sup> UN Commission on Human Rights, Res. 2004/116 (апрель 2004 года).



преступлений не подлежит никакому сомнению. Это особенно подчеркивается тем, что американские суды признали подобную ответственность как составную часть обычного международного права.

## 2. Ответственность транснациональных корпораций

а) *Ответственность в качестве субъекта (исполнителя) преступления, соучастника или пособника*

Необходимой предпосылкой для предъявления претензий о возмещении ущерба на основе АТСА является нарушение нормы международного обычного права или нарушение международного договора, ратифицированного Соединенными Штатами. Со стороны транснациональных корпораций часто указывается на то, что международное право адресовано государствам, а не частным лицам, каковыми являются корпорации, и, в свою очередь, ответственность тем самым исключена. Тем не менее, аргумент, базирующийся на отсутствии связанности частных лиц международным правом, не был принят американскими судами. Особенно в случае деяний, признанных международным обычным правом в качестве международных преступлений, как например, геноцид, военные преступления, рабство и пиратство, апелляционный суд второго округа уже в 1995 году в решении по делу *Кадич против Караджича (Kadic v. Karadzic)* постановил, что частные лица могут быть привлечены к ответственности за подобные преступления без необходимости какого-либо государственного участия.<sup>78</sup> Суд девятого округа в деле *Юнокал (Unocal)* признал, что это действует не только в отношении индивидов, но и в отношении компаний, так что соответственно и они могут быть привлечены к ответственности. Также и другие палаты апелляционного суда принимают ответственность компаний как нечто само собой разумеющееся.<sup>79</sup> Этот вопрос стал предметом интенсивного разбирательства в окружном суде Нью-Йорка, который подтвердил, что компании могут быть привлечены к ответственности за

---

<sup>78</sup> *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d, 232, 239–241.

<sup>79</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, 226 F.3d 88 (2d Cir. 2000); *Jota v. Texaco Inc.*, 157 F.3d 153 (2d Cir.1998); *Bigio et al v. The Coca-Cola Company et al*, 239 F.3d 440 (2d Cir. 2000); *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 197 F.3d 161 (5th Cir. 1999). Тот факт, что вопрос об ответственности компаний фактически не рассматривался, хотя речь шла при этом о вопросе юрисдикции, который рассматривается судами без специального ходатайства (*sua sponte*), трактуется таким образом, что тем самым косвенно была подтверждена принципиальная возможность ответственности компаний. *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et al.*, 244 F.Supp.2d 289, 311–313 (S.D.N.Y. 2003).

нарушения норм обычного международного права.<sup>80</sup> Верховный суд до сих пор не высказался по вопросу об ответственности компаний за нарушения международного права.<sup>81</sup>

Хотя возможность корпоративной ответственности компаний в соответствии с АТСА неоднократно подтверждалась, не каждое нарушение, допущенное со стороны компании, влечет за собой обязанность возместить ущерб. Предпосылкой этому является нарушение обвиняемой компанией норм международного права. Это может иметь место лишь в том случае, если соответствующее международно-правовое обязательство действительно существует или если правонарушение совершено при выполнении официального поручения заинтересованного государства.<sup>82</sup> Первый критерий является бесспорным в области вышеупомянутых международных преступлений на международном уровне. Даже если речь идет не о международных преступлениях, которые обосновывают индивидуальную ответственность, то привлечение частных лиц к гражданско-правовой ответственности в США возможно, если они действовали совместно с государственными должностными лицами или пользовались значительной государственной поддержкой.<sup>83</sup> В этом случае действия частных лиц вследствие приобретенного ими государственного авторитета расцениваются как своего рода квази-государственная деятельность и тем самым как нарушение норм международного права (якобы под прикрытием закона - «*under color of law*»), так как прикрытие государственной власти усиливает власть действующего субъекта.<sup>84</sup> Такой вывод был сделан, например, в деле, в котором правительство Папуа-Новой Гвинеи выдало транснациональному консорциуму лицензию на добычу полезных ископаемых, владело определенной долей капитала предприятий горнодобывающей промышленности и принимало участие в

---

<sup>80</sup> United States District Court, S.D. New York, *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et al.*, 244 F.Supp.2d 289, 308–319 (S.D.N.Y. 2003). См. *Iwanowa v. Ford Motor Co.*, 67 F.Supp.2d 424, 445 (D.N.J. 1999); *Eastman Kodak Co. v. Kavlin*, 978 F.Supp. 1078, 1090–1095 (S.D.Fla. 1997).

<sup>81</sup> Лишь в одной ссылке суд указал на то, что в случае исков на основе АТСА необходимо исследовать вопрос, распространяется ли в соответствии с международным правом ответственность за нарушение международного права также и на частные компании и индивиды. *Sosa v. Alvarez-Machain et al.*, 124 S.Ct. 2739 (2004) сноска 20.

<sup>82</sup> *Id.* part IV, C. См. также сноску 20 судебного решения.

<sup>83</sup> В решении по делу *Kadic v. Karadzic* апелляционный суд второго округа, в частности, установил: «Частное лицо действует под прикрытием закона по смыслу раздела 1983, когда оно действует совместно с государственными должностными лицами или при активной поддержке с их стороны» («A private individual acts under color of law within the meaning of section 1983 when he acts together with state officials or with significant aid.» 70 F.3d, 232, 245.).

<sup>84</sup> *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1145.

распределении прибыли от проекта.<sup>85</sup> Также при взаимодействии компании с вооруженными группами, которые поддерживаются правительством, может презюмироваться государственная деятельность.<sup>86</sup> То же самое действует в случае, если компания участвует с государством в совместном предприятии.<sup>87</sup>

В решении по делу *Abdullahi v. Pfizer Inc.* Федеральный суд первой инстанции постановил, что участие нигерийского правительства посредством выдачи лицензии на ввоз вредного для здоровья лекарственного средства является достаточным, чтобы рассматривать компанию *Pfizer* и правительство как соучастников преступления.<sup>88</sup> Этот пример показывает, что частные предприятия не могут более оправдываться тем аргументом, что международные права человека адресуются только государствам. Уже одно только взаимодействие компании с государственными органами, даже если это исключительно лишь государственная поддержка при ввозе товаров, может быть достаточным основанием, чтобы относиться к компании так же, как к государственными актерам, и поэтому привлекать к ответственности. Таким образом, частные предприятия могут нести ответственность в

---

<sup>85</sup> Существование совместного предприятия (*joint venture*), которое принадлежало частной компании и государству, было расценено как достаточное основание для констатации наличия действий государства и, вследствие этого, нарушения международного права. *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1154–1155. В отличие от этого, простое присутствие государственного военнослужащего еще не является условием для признания действия государства. *Beanal v. Freeport-McMoRan, Inc.*, 969 F.Supp 362, 379 (E.D.La. 1997). Также недостаточно, если компания просто извлекала выгоду из предшествующих незаконных экспроприаций. Получение экономической выгоды не является достаточным основанием, чтобы предположить ответственность компании за прошлые нарушения прав человека. *Bigio et al v. The Coca-Cola Company et al*, 239 F.3d 440, 447, 449 (2d Cir. 2000).

<sup>86</sup> Федеральный суд Флориды в решении по делу *Sinaltrainal* счел достаточным основанием для принятия дела к рассмотрению утверждения истца, что компания оказывала поддержку вооруженным формированиям, которые действовали в данной местности совершенно открыто и, более того, получали поддержку от военных и полиции («отношения взаимовыгодного симбиоза», «mutually-beneficial symbiotic relationship»). *Sinaltrainal v. The Coca Cola Co.*, 256 F.Supp.2d 1345, 1353 (S.D.Fla. 2003).

<sup>87</sup> United States District Court, C.D. California, *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1154–1155. Предпосылкой для признания права на иск, по общему правилу, является, что государство предпринимает нечто большее, чем просто регулирует или финансирует деятельность компании. Так, в деле *Sarei* утверждалось, что правительство Папуа Новой Гвинеи не только выдало концессию на добычу полезных ископаемых, но и было собственником предприятия, получало от него финансовую выгоду и предоставило компании *Rio Tinto* важные властные государственные полномочия.

<sup>88</sup> United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 31082956 (S.D.N.Y.), paras 5–6.

соответствии с АТСА не только тогда, когда речь идет о таких международных преступлениях, как геноцид, преступления против человечности и военные преступления (причем, при этом не имеет значения, действовали ли они при содействии государства или же без такового), но и тогда, когда при содействии государства они допустили серьезные нарушения прав человека.

В более поздних решениях американские суды идут иногда еще дальше. Так, в соответствии с новой судебной практикой, ответственность может наступать не только в том случае, если компания во взаимодействии с государством сама стала непосредственной виновницей серьезных нарушений прав человека.<sup>89</sup> Согласно решениям суда девятого округа, обязанность возмещения компанией ущерба может возникнуть также уже тогда, когда она соучаствует в допущенных государством нарушениях международного права в форме подстрекательства или пособничества.<sup>90</sup> Более конкретно, речь идет в подобных случаях, в первую очередь, о подстрекательстве или пособничестве к геноциду, военным преступлениям или принудительному труду. Кроме того, однако, судом может быть констатировано также и соучастие компании в пытках, изнасилованиях и незаконных убийствах, если эти правонарушения совершаются в целях содействия принудительному труду. Это, в особенности, имеет значение в тех случаях, в которых корпорации при создании и эксплуатации своих компаний (предприятий) пользуются услугами местных военных, которые при выполнении этих обязанностей совершают серьезные нарушения прав человека. Допустимость привлечения компании к ответственности в подобных случаях констатировал, например, апелляционный суд девятого округа в своем решении по делу *Доу против Юнокал (Doe I v. Unocal Corporation)*.<sup>91</sup> Суд пришел к выводу, что компании несут ответственность

---

<sup>89</sup> *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1148 и сл. В этом деле речь шла, по существу, о военных преступлениях, совершенных органами государственной власти. Впрочем, они были инициированы компанией-ответчицей, против которой были предъявлены обвинения. Окружной суд расценил действия правительства Папуа Новой Гвинеи как действия агента компании. В качестве обстоятельств, обосновывающих ответственность компании, были признаны ее сознательное соучастие и контроль действий, приведших к нарушениям международного права.

<sup>90</sup> К вопросу об ответственности соучастников см. *Andrew Clapham, State responsibility, corporate responsibility, and complicity in human rights violations*, в: Lene Bomann-Larsen/ Oddny Wiggen (Hrsg.), *Responsibility in World Business, Managing Harmful Sideeffects of Corporate Activity*, S. 50, 2004. Иначе в решении по делу *Apartheid Litig.*, 2003 U.S. Dist LEXIS 23944 (Nov. 2004).

<sup>91</sup> 248 F.3d 915 (9th Cir. 2002). См. по данному вопросу *Anja Seibert-Fohr, Die Deliktshaftung von Unternehmen für die Beteiligung an im Ausland begangenen Völkerrechtsverletzungen- Anmerkungen zum Urteil Doe I v. Unocal Corp. des US Court of Appeal (9th Circuit)*, 63 ZaöRV S. 195 (2003); *Sarah M. Hall, Multinational corporations'*

уже в случае их соучастия (пособничества или подстрекательства) в преступлениях, совершенных за рубежом государственными структурами.<sup>92</sup> Достаточно, таким образом, что компания сознательно оказывает государственным военным структурам практическую помощь, которая имеет значительное влияние на осуществление преступления.<sup>93</sup> Активного самостоятельного совершения преступления не требуется. Достаточно является уже само побуждение к преступлению. С точки зрения субъективной стороны, по мнению апелляционного суда, достаточно, если представитель компании знает или имеет все основания знать, что он оказывает содействие в совершении преступления.<sup>94</sup>

В решении по делу *Unocal*, апелляционный суд дал расширительное определение понятию пособничества. Компании не могут в дальнейшем аргументировать тем, что они не принимали активного участия в преступлениях за рубежом, в случае если они о них знали. Содействие имеет место уже тогда, когда компания привлекает для выполнения определенных задач государственные органы, хотя ей известно или должно было быть известно, что они при выполнении этих задач совершат серьезные нарушения прав человека. В деле *Unocal*, компания доверила бирманским военным сооружение инфраструктуры, которая требовалась для строительства трубопровода. В ходе этих работ, военные с применением силы принуждали местное население к работе над проектом, и во время использования их принудительного труда были совершены убийства и изнасилования. Основанием для привлечения компании *Unocal* к ответственности был тот факт, что ответственные лица компании, в соответствии с аргументами истца, использовали бирманских военных при строительстве и охране объекта и, как минимум, должны были знать о нарушениях прав человека. В соответствии с данной позицией, компании несут ответственность не только за преступления, которые они сами совершают, но также и за те, которые были совершены государственными

---

post-Unocal liabilities for violations of international law, 34 *George Washington International Law Review* (2002), с. 401.

<sup>92</sup> 248 F.3d 915 (9th Cir. 2002). См. также *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et al.*, 244 F.Supp.2d 289, 320 и сл. (S.D.N.Y. 2003).

<sup>93</sup> «Мы считаем, что стандартом для пособничества или соучастия в совершении преступления согласно АТСА ... является заведомая практическая помощь или содействие, которые оказывают существенное влияние на совершение преступления. Сноска 11 на странице 14212 судебного решения («We hold that the standard for aiding and abetting under the ATCA is ... knowing practical assistance or encouragement that has a substantial effect on the perpetration of the crime.»).

<sup>94</sup> См. сноску 11 на странице 14218 судебного решения. По мнению суда, является достаточным, если обвиняемый заведомо знал, что существовала вероятность совершения преступлений, и если эти преступления действительно были совершены. См. сноску 11 на странице 14227 судебного решения.

структурами при выполнении ими связанных с корпоративным проектом задач. Здесь также обнаруживаются параллели со «стандартами ТНК» Подкомиссии, где предусмотрено, что транснациональные корпорации не должны являться субъектами или извлекать выгоды из международных преступлений (в том числе, использовать принудительный труд).<sup>95</sup> В целом, таким образом, следует отметить, что федеральный суд девятого округа признал, что компании могут быть привлечены к ответственности на основе АТСА. Условием является то, что они сами сознательно совершили международные преступления, такие как геноцид, преступления против человечности или военные преступления, или соучаствовали в совершении преступлений государственными структурами.<sup>96</sup> Большинство случаев судебных разбирательств на основе АТСА связано с жестоким обращением, в которых участвовало принимающее государство. Сохранит ли свое значение подобная прогрессивная практика суда девятого округа, касающаяся пособничества и соучастия, покажет будущее. Постановлением от 14 февраля 2003 года суд девятого округа решил о повторном рассмотрении судом в полном составе.<sup>97</sup> Между тем, стороны заключили мировое соглашение. Будущие решения также покажут, будет ли суд руководствоваться постановлением Верховного Суда США по делу *Sosa v. Alvarez-Machain*, в котором Верховный Суд призвал американские суды более осторожно и сдержанно применять международное право при рассмотрении ими исков в соответствии с АТСА.

*b) Компетенция американских судов по искам против иностранных корпораций*

Преимущественная цель этих исков состоит в том, чтобы компании несли ответственность в странах базирования, поскольку шансы на успех в принимающем государстве, как правило, весьма низкие. Однако можно отметить, что поданные в Соединенных Штатах иски не ограничиваются только исками против американских компаний. Некоторые судебные иски были направлены против компаний из других государств.<sup>98</sup> Примером может служить дело *Wiwa v. Royal Dutch Petroleum*. Обвинение было выдвинуто против компаний из Нидерландов и Великобритании. Иск был подан в Нью-Йорке, поскольку они были зарегистрированы на местной

---

<sup>95</sup> UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (26 August 2003), para. 3.

<sup>96</sup> В деле *Villeda Aldana et al. v. Fresh del Monte Produce, Inc. et al.* компании-ответчику вменялось в вину, что она организовала частную службу безопасности, участвовала в похищении пяти профсоюзных активистов и заставила их силой закончить забастовку. Ввиду отсутствия действий государства и, тем самым, ввиду отсутствия нарушения международного права дело не было принято к рассмотрению. 2003 WL 23205157, paras 11–18 (S.D.Fla. 2003).

<sup>97</sup> 2003 U.S. App. LEXIS 2716.

<sup>98</sup> См. также дело *Iwanowa v. Ford Motor Co.*, 67 F.Supp.2d 424, 445 (D.N.J. 1999).

фондовой бирже. Суду второго округа пришлось решать вопрос о том, обладают ли американские суды вообще компетенцией по рассмотрению исков, поданных против иностранных компаний.<sup>99</sup> Поскольку в Нью-Йорке судам подведомственны также и иски против иностранных компаний, если последние там ведут свой бизнес, суд решил, что иск является приемлемым. Конкретно это было обосновано торговлей акциями компании *Шелл* на Нью-Йоркской фондовой бирже и нахождением в Нью-Йорке ее офиса для инвесторов.<sup>100</sup>

Иностранные компании не могут таким образом сослаться на то, что они не являются корпорациями американского права. Осуществление предпринимательской деятельности в США, если только она не является временной или не носит лишь незначительный характер,<sup>101</sup> может быть достаточным основанием для обоснования юрисдикции в Соединенных Штатах.<sup>102</sup> Даже если всего лишь агент работает для компании в США, юрисдикция местных судов признается обоснованной.<sup>103</sup>

Что конкретно требуется для признания наличия предпринимательских контактов, показывают следующие дела: в деле *The Presbyterian Church of Sudan v. Talisman Energy* окружной суд Нью-Йорка решил, что ведение предпринимательской деятельности в Соединенных Штатах имеет место также тогда, когда иностранная компания сама и не работает в США, но

---

<sup>99</sup> Речь идет о т.н. «персональной юрисдикции» или «компетенции по кругу лиц» («*personal jurisdiction*»). Этот вопрос решается по праву соответствующего федерального штата. Fed. R. Civ. P. 4(k)(1)(A). Поскольку в данном случае иск был подан в федеральном суде Нью-Йорка, важное значение имело то, что в Нью-Йорке суды имеют юрисдикцию по отношению к иностранным компаниям, если они ведут там предпринимательскую деятельность. N.Y. C.P.L.R. § 301. В случае, если компетенция отсутствует, то по ходатайству принимается решение об отклонении иска. Fed. R. Civ. P. 12(b)(2).

<sup>100</sup> Одной только торговли на бирже было бы недостаточно. *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, 226 F.3d 88, 95 (2d Cir. 2000).

<sup>101</sup> Id.

<sup>102</sup> Возражение компании *Шелл* о том, что ведение процесса в США нарушает принцип «справедливого суда», был отклонен апелляционным судом по тому основанию, что компания, против которой были выдвинуты обвинения, является одной из самых богатых в мире и имеет филиалы и адвокатов в США. Id. para 15 (2d Cir. 2000).

<sup>103</sup> См. для Нью-Йорка: N.Y. C.P.L.R. § 301. Это было подтверждено в отношении *Шелл* ввиду наличия у нее в Нью-Йорке офиса для инвесторов («investor relations office»). *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, 226 F.3d 88, 95 (2d Cir. 2000). Другими факторами оценки того, ведет ли компания в одном из федеральных штатов предпринимательскую деятельность, являются содержание бюро компании в данном судебном округе, наличие здесь ее собственности, банковских счетов или же просто определенных «общественных связей» (*public relations*), запись в местном списке телефонных абонентов. Id.

обеспечивает содержание своим американским дочерним отделениям типа филиала или агента.<sup>104</sup> Не имеет значения при этом, существует ли взаимосвязь между деятельностью в США и предполагаемыми нарушениями прав человека.<sup>105</sup>

Иначе было решено в деле *Doe I v. Unocal*.<sup>106</sup> Истцы подали иск не только против калифорнийской компании *Unocal*, но и против французской компании *Total*. Суд девятого округа подтвердил отклонение иска против *Total*, так как компания не имеет достаточных деловых контактов в Калифорнии. Деловой контакт, по мнению суда, не вытекал из взаимоотношений компании с ее американскими дочерними компаниями. Это могло бы иметь место только в том случае, если бы материнская и дочерние компании действительно составляли организационное единство<sup>107</sup> или если дочерняя компания выполняла бы задачи материнской компании как ее представитель.<sup>108</sup> Также торговля акциями *Total* в Соединенных Штатах не была оценена как достаточное основание, чтобы признать наличие соответствующего делового контакта.<sup>109</sup> Суд счел необходимым наличие существенного продолжительного контакта с США.<sup>110</sup> Суд не признал существование такового, поскольку деловые контакты *Total* с американской компанией *Unocal* ограничивались ведением совместного предприятия в Бирме.<sup>111</sup>

Для ответа на вопрос, может ли против иностранной компании быть предъявлен иск в США, важным является, следовательно, конкретная предпринимательская деятельность компании в Соединенных Штатах, а также действительная структура ее отношений с дочерней компанией в США. Если иностранная компания сама занимается бизнесом в США, то тот факт, что она является обществом иностранного права, не имеет никакого значения. Это верно даже в том случае, если нарушение

---

<sup>104</sup> *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et al.*, 244 F.Supp.2d 289, paras 26–27 (S.D.N.Y. 2003). Ходатайство об отказе в иске было отклонено судом в целом. Id.

<sup>105</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, 226 F.3d 88 (2d Cir. 2000); *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et al.*, 244 F.Supp.2d 289, para 27 (S.D.N.Y. 2003).

<sup>106</sup> 248 F.3d 915 (9th Cir. 2001).

<sup>107</sup> При этом речь идет об исключении принципа «второго я» («*alter ego*»; обязанность компании осуществлять особо тщательный контроль за своими филиалами, т.к. филиал - это «второе я» компании. См. 248 F.3d 915, 926 ff. (9th Cir. 2001).

<sup>108</sup> Это обозначается также как «тест агентства» («agency test»). См. 248 F.3d 915, 928 и сл. (9th Cir. 2001).

<sup>109</sup> 248 F.3d 915, 922 (9th Cir. 2001).

<sup>110</sup> Id., 923. Суд использовал в этом отношении трехзвенный тест: purposeful availment, „but for“ test and reasonableness. Id. 923–924.

<sup>111</sup> Id., 924.



международного права, которое и представляет собой предмет спора, происходит в другой стране. Даже если компания сама не осуществляет никакой деятельности в США, против нее может быть предъявлен иск, если она на самом деле контролирует дочернюю компанию в США или имеет работающих на нее агентов.

Тем самым проявляется неуклонное расширение сферы действия *АТСА* не только в плане подлежащих судебной защите в рамках *АТСА* нарушений международного права, но и в плане круга возможных ответчиков. Этот процесс идет параллельно с предпринимаемыми в последнее время попытками привлечь материнские концерны к ответственности за нарушения прав человека, совершенные их иностранными дочерними компаниями.<sup>112</sup> Так, в Калифорнии федеральная судья отказалась отклонить подобный иск против компании *ChevronTexaco*, хотя ее дочерняя компания в Нигерии является самостоятельным юридическим лицом. При этом судья указала на исключительно тесные отношения с материнской компанией и на предпринятые в последующем со стороны *Chevron* попытки скрыть данный факт.<sup>113</sup>

Недостаточно для наступления ответственности компании, однако, если не ее дочернее предприятие, а всего лишь франчайзи совершает серьезные нарушения прав человека за рубежом при производстве или сбыте определенной продукции. В деле *Sinaltrainal* федеральный суд отклонил иск в той части, в которой он был направлен против компании *Coca-Cola USA*. Контракт между компаниями не наделял *Coca-Cola USA* правом или

---

<sup>112</sup> По проблемам права см. *Phillip I. Blumberg*, Accountability by multinational corporations - the barriers presented by concepts of the corporate judicial entity, 24 *Hastings Int'l and Comp. L. Rev.* S. 297 (2001). По вопросу об ответственности материнских компаний в Великобритании см. *Richard Meeran*, The Unveiling of Transnational Corporations: A Direct Approach, в: *Michael K. Addo*, Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations, 1999, 161.

<sup>113</sup> Суд счел возможной ответственность на основании косвенных обязательств материнской компании («indirect or vicarious liability»). *Bowoto et al. v. Chevron Texaco Corp. Et all*, 2004 WL 602774, p. 8 ff. (N.D.Cal. 2004). Процесс еще не завершился. Вопрос о квалификации поведения дочерних компаний ставится и перед судом штата Калифорния, где рассматривается дело *Unocal*. В частности, суд отклонил ходатайство об отказе в иске по тому основанию, что ответственность могла бы наступить, если будет доказан контроль через субкомпания. Superior Court of California, County of Los Angeles, *John Doe I et al. v. Unocal Corp. et al.*, Ruling on Unocal Defendant's Motion for Judgment. В целом, следует констатировать, что американские суды до сих пор прочно придерживаются традиционной концепции, подчеркивающей принцип разделенной правосубъектности. Как правило, суды требуют «существенное участие» для признания возможности привлечения материнской компании к ответственности. *Phillip I. Blumberg*, Asserting Human Rights Against Multinational Corporations under United States Law: Conceptual and Procedural Problems, 50 *Am. J. Comp. L.* S. 493, 525 (2001).

обязанностью контролировать деятельность разливочной компании или гарантировать безопасность ее персонала на местах.<sup>114</sup> Соответственно, суд принял к рассмотрению лишь иск против разливочной компании *Bebidas*.

### 3. Заключение:

В случае подачи исков на основе *ATCA* проявляется примечательное взаимодействие между нормами международно-правовых стандартов и национальным деликтным правом. Обращение к международному праву становится необходимым в силу того, что стандарты в принимающем государстве, как правило, являются недостаточными, что оставляет соответствующие иски обычно без особых шансов на успех. С другой стороны, правила государства базирования транснациональной корпорации в большинстве случаев неприменимы экстерриториально. Данный пробел в регулировании восполняется через косвенное применение международного права. Это стало возможным благодаря *ATCA*, в котором делается ссылка на нормы общего международного права. Благодаря этому, особенно если речь идет об императивных нормах в области защиты прав человека, американским судам удается избежать упреков, что они применяют собственные масштабы и критерии к составам с иностранным элементом и, тем самым, незаконно вмешиваются во внутренние дела других государств.<sup>115</sup> В то же время это позволяет им сформулировать четкую правовую позицию, в соответствии с которой глобальные игроки должны придерживаться хотя бы минимальных международных стандартов.

Признанию ответственности транснациональных корпораций способствует тот факт, что на практике иски о возмещении ущерба и без того, как правило, направлены против частных лиц. Иски непосредственно против государств в значительной степени исключены на основе Закона США об иностранном суверенном иммунитете 1976 года (*US Foreign Sovereign Immunities Act*).<sup>116</sup> В деликтном праве не имеет большой разницы, несет ли гражданско-правовую ответственность частное лицо или компания. Таким образом, распространение ответственности на компании предстает с точки зрения гражданского права менее удивительным, чем с точки зрения международного права. Если принять во внимание, что привлечение компании к ответственности в виде возмещения ущерба в рамках гражданского судопроизводства, не является особенностью, не удивительно, что американские федеральные суды подтвердили в ряде случаев возможность такой ответственности на основе *ATCA*. С точки зрения международного права, это само по себе заслуживает особого

---

<sup>114</sup> *Sinaltrainal v. The Coca Cola Co.*, 256 F.Supp.2d 1345, 1354–1355 (S.D.Fla. 2003). Истцы планируют подать апелляцию на решение в этой его части.

<sup>115</sup> К вопросу юрисдикции см. *Rau* (сноска 8), с. 194 и сл. с дальнейшими ссылками.

<sup>116</sup> 28 U.S.C. §1330.

внимания, поскольку вопрос об обязательствах транснациональных компаний в рамках международного права по-прежнему остается весьма спорным. Если судебная практика на основе *ATCA* в отношении транснациональных корпораций будет продолжена и если аналогичные подходы будут приняты также и в других государствах, это может в долгосрочной перспективе иметь влияние на *opinio juris*, поскольку будут признаваться нарушения общих норм международного права, даже если непосредственным основанием для предъявления претензий будет являться национальное деликтное право. Большинство из вышеупомянутых судебных разбирательств на основе *ATCA* пока еще не завершены. Ряд процессов уже преодолел первое препятствие, так как ходатайства об отказе в иске ввиду отсутствия нормативно-правовой основы были отклонены.<sup>117</sup> Это имеет большое значение, поскольку здесь часто идет речь уже и о материально-правовых вопросах, когда обвиняемая компания ходатайствует о прекращении дела за отсутствием обоснованности. Ряд судебных процессов находятся на стадии сбора и оценки доказательств. Ввиду длительности процесса, пока еще нет окончательного судебного решения, вступившего в силу. В других же делах, в которых речь идет об ответственности индивидов, на основе *ATCA* были уже присуждены крупные суммы возмещения вреда. В деле *Kadic v. Karadzic* ответчику был предъявлен иск на оплату 745 миллионов долларов. В некоторых случаях, стороны после подачи иска заключили мировые соглашения. Особо выделить можно при этом мировое соглашение по коллективным искам в деле *Saipan*, которое было заключено с 19-тью предприятиями по производству и продаже текстильной продукции. Со стороны профсоюзов в отношении этих предприятий были предъявлены обвинения в нарушении трудовых прав и в недобросовестной деловой практике.<sup>118</sup> Частью мирового соглашения стал т.н. *Сайпанский кодекс поведения*, в котором предприятия обязались соблюдать минимальные стандарты, а соблюдение ими этих стандартов должна была контролировать неправительственная международная организация.<sup>119</sup>

Подводя итог, можно сказать, что иск на основе *ATCA* теперь имеет только тогда шансы на успех, когда он подается иностранцем, и вменяемый

---

<sup>117</sup> Однако, нередко суды отказывают в иске, ввиду отсутствия заявлений или доказательств нарушения международного права.

<sup>118</sup> *Union of Needletrades Industrial and Textiles Employees v. The Gap*. Vgl. auch *Does I v. The Gap et al.*, No.CV-01-0031. В этом случае истцы получили почти 20 миллионов долларов, что составило около 2 процентов от первоначально потребованной ими суммы, см. District Court for the Northern Mariana Islands, Order Regarding Plaintiffs' Application for Award of Attorneys' Fees and Costs (11. September 2003), 2003 WL 22997250 (D.N.Mar.I.).

<sup>119</sup> По этому вопросу см. [www.globalexchange.org](http://www.globalexchange.org); [www.sweatshopwatch.org](http://www.sweatshopwatch.org)

деликт нарушает норму международного права, которая является столь же определенной и признанной, как например, запрет пиратства.<sup>120</sup> Возможность подачи иска на основе АТСА существует, таким образом, только в отношении узко ограниченного круга нарушений международного права. Учитывая решение по делу *Alvarez*, представляется скорее маловероятным, что существующие стандарты получат дальнейшее развитие в судебных разбирательствах на основе АТСА. Ссылка на предшествующую судебную практику, в частности, на решение суда второго округа по делу *Fall Filartiga v. Pena-Irala*, которое заложило основы современной судебной практики согласно АТСА<sup>121</sup>, позволяет сделать вывод, что международные преступления будут и дальше признаваться судами как нарушения обычного международного права<sup>122</sup>, и, таким образом, обосновать юрисдикцию американских судов по искам о возмещении ущерба. К доказательствам, свидетельствующим о существовании международно-правового обычая, предъявляются относительно высокие требования.<sup>123</sup> Недостаточным основанием является, если подается жалоба на нарушение Международного Пакта ООН о гражданских и политических правах.<sup>124</sup> Иски на основе менее серьезных нарушений прав человека имеют мало шансов на успех. Кроме того, Верховный Суд США признал, что рассмотрению иска о возмещении ущерба могут препятствовать и другие факторы, такие, как например, негативные внешнеполитические последствия, или же чисто юридические соображения, например, когда истцом не были исчерпаны все средства правовой защиты на национальном уровне.<sup>125</sup> Внешнеполитический фактор сыграл свою роль при рассмотрении иска, поданного жертвами режима апартеида в Южной Африке против различных компаний в Нью-Йорке. Правительство Южной Африки выступило, в частности, против этого иска, который, по его мнению, противоречил бы задачам политики примирения в Южной Африке, которая проводилась специально созданной Комиссией по установлению истины.<sup>126</sup> К такой оценке присоединился и Государственный Департамент США. Согласно позиции Верховного Суда, подобным оценкам со стороны правительства США должен придаваться в будущем особый вес, если рассмотрение дела окажет влияние на американскую внешнюю политику.<sup>127</sup>

---

<sup>120</sup> Так решил Верховный Суд США в деле *Sosa v. Alvarez-Machain et al.*, 124 S.Ct. 2739 (2004), part IV, C.

<sup>121</sup> Id. part IV, B und C.

<sup>122</sup> Id. part IV, C.

<sup>123</sup> Id. part IV, C.

<sup>124</sup> Id. part IV, C.

<sup>125</sup> Id. В сноске 21 судебного решения.

<sup>126</sup> Иск был отклонен. In re *Apartheid Lit.*, 2003 U.S. Dist. LEXIS 23944 (Nov. 2004).

<sup>127</sup> 124 S.Ct. 2739 (2004), сноска 21.

Хотя Верховный Суд, тем самым, и ограничивает применимость *ATCA*, вне всяких сомнений признается возможность судебного разбирательства по возмещению ущерба за геноцид, преступления против человечности, военные преступления, пытки и произвольные убийства.<sup>128</sup> Кроме того, по-прежнему остается возможность подачи иска в соответствии с Законом о защите жертв пыток (*Torture Victim Protection Act*), что было также подтверждено Верховным Судом США.<sup>129</sup>

## II. Закон о защите жертв пыток (*Torture Victim Protection Act*)

Закон о защите жертв пыток 1991 года (*Torture Victim Protection Act - TVPA*) гарантирует жертвам пыток и произвольных убийств право требовать возмещения вреда. С гражданско-правовой точки зрения, ответственность несет каждый, кто при осуществлении государственной функции применяет пытки или совершает убийство без надлежащей судебной процедуры.<sup>130</sup> В отличие от *ATCA*, который регулирует исключительно иски иностранцев, судебные иски на основании *TVPA* могут подавать также и граждане США. Еще одним отличием является то, что сам *TVPA* непосредственно представляет собой также материально-правовое основание для требований о возмещении ущерба.<sup>131</sup> Верховный Суд в постановлении по делу *Alvarez* констатировал, что *TVPA* однозначно наделяет суды компетенцией определять конкретное содержание

---

<sup>128</sup> Верховный Суд цитирует пассаж из решения по делу *Filartiga*, объявляя лиц, совершающих пытки «врагами рода человеческого» (*hostis humani generis*), подобно пиратам или работорговцам. Это указывает на то, что и другие, столь же тяжелые преступления, как, например, геноцид, преступления против человечности и военные преступления, могут также обосновывать ответственность. Согласно Закону о защите жертв пыток (*Torture Victim Protection Act*), пытки и убийства также относятся сюда, если они совершены «под прикрытием закона» (*under color of law*). Конкретно можно указать на решение суда второго округа по делу *Kadic v. Karadzic*, где геноцид был признан как нарушение норм международного обычного права. Id. сноски 20 судебного решения.

<sup>129</sup> Id. part IV, A.

<sup>130</sup> Torture Victim Protection Act of 1991, SEC. 2. Establishment Of Civil Action:

(a) Liability- An individual who, under actual or apparent authority, or color of law, of any foreign nation—

(1) subjects an individual to torture shall, in a civil action, be liable for damages to that individual; or

(2) subjects an individual to extrajudicial killing shall, in a civil action, be liable for damages to the individual's legal representative, or to any person who may be a claimant in an action for wrongful death.

28 U.S.C. § 1350 App., Pub.L. No. 102–256, 106 Stat. 73.

<sup>131</sup> 124 S.Ct. 2739 (2004), part IV, A.

соответствующих нарушений международного права.<sup>132</sup> Эта расширенная компетенция судов согласно *TVPA* - в отличие от *ATCA* - предполагает вероятность того, что в будущем иски будут в большей степени основываться на *TVPA*. В свою очередь, это может привести к расширительному толкованию судами понятий «пытки» и «внесудебные казни» в той степени, в которой это соответствует определению, данному законом.<sup>133</sup> Так, например, изнасилования уже были квалифицированы в нескольких судах в качестве нарушения норм обычного международного права, запрещающих пытки.<sup>134</sup> Требование о возмещении ущерба на основании *TVPA* существует, однако, только тогда, когда преступление совершено в контексте осуществления непосредственных или косвенных государственных полномочий или просто «под прикрытием закона» (*under color of law*).<sup>135</sup> Иск о возмещении ущерба исключается поэтому, если субъектом преступления является частное лицо и отсутствует вмешательство государства. Иначе обстоит дело в случае сотрудничества частных лиц с государственными актерами.<sup>136</sup> Федеральный суд Нью-Йорка, исходя из истории разработки и принятия закона, установил, что ответственность наступает не только в отношении лиц, непосредственно совершающих преступление, но также и в отношении лиц, только содействующих совершению преступления - пыткам или незаконному лишению жизни - представителями государственной власти.<sup>137</sup> Следовательно, в том случае, если в отношении какого-либо частного лица может быть доказан факт подстрекательства или пособничества, например, оказание им финансовой поддержки полицейским, совершившим пытки, требование о возмещении ущерба на основании *TVPA* возможно также и в отношении частных лиц.

---

<sup>132</sup> Id. part IV, A.

<sup>133</sup> Следует учитывать, что понятие «пытки» в американской правовой теории и практике является более узким, чем определение в Конвенции ООН против пыток. См. в частности оговорку, сделанную США в отношении Конвенции против пыток. <http://www.ohchr.org/english/law/cat-reserve.htm>

<sup>134</sup> *Doe I v. Unocal Corporation*, 248 F.3d 915 (9th Cir. 2002); *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d 232, 242 (2d Cir. 1995); *In re Extradition of Suarez-Mason*, 894 F. Supp. 676, 682 (N.D. Cal. 1988).

<sup>135</sup> Sec.2 : «under actual or apparent authority, or color of law, of any foreign nation».

<sup>136</sup> Как и в случае *ATCA*, здесь также используется тест совместных действий («joint action test»). *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 319887, para 13 (S.D.N.Y.).

<sup>137</sup> *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, United States District Court, S.D. New York, 2002 WL 319887, paras 15–16 (S.D.N.Y.). Иначе позже решение по делу *Apartheid Litig.*, 2003 U.S. Dist. LEXIS 23944 (Nov. 2004). К вопросу истории разработки и принятия *TVPA*: см. Senate Judiciary Committee, Committee Report, S.Rep. No. 249, 102nd Congress, 1st Sess. (1991).

Тот аргумент, что закон говорит об индивидах, и, следовательно, не может применяться к компаниям, был отклонен различными федеральными судами.<sup>138</sup> В этом отношении, вполне можно себе представить случаи, когда компании могут быть привлечены к ответственности за участие в пытках и убийствах, совершенных государственными органами. Тем не менее, следует учитывать, что для исков о возмещении ущерба на основании *TVPA* действует десятилетний срок исковой давности, и что судебный иск в США не может быть подан, если в стране, в которой было совершено преступление, в качестве альтернативы еще доступны эффективные средства правовой защиты.<sup>139</sup>

### III. Иные правовые основания в США

Кроме *ATCA* и *TVPA*, многие из исков, предъявленных против транснациональных компаний, опирались также непосредственно на правила об ответственности по нормам «общего права» (*common law*).<sup>140</sup> В качестве возможных оснований для претензий выступают различные составы деликтного права, например, смерть в результате противоправных действий (*wrongful death*), физическое насилие (*battery*), противоправное причинение вреда (*trespass*), незаконное лишение свободы (*false imprisonment*), пособничество (*aiding*) и подстрекательство к совершению преступления (*abetting*).<sup>141</sup> Примером может служить судебный процесс против *Coca-Cola*, в котором компания обвинялась в причастности к незаконным экспроприациям. После того, как суд решил, что такое соучастие не противоречит обычному международному праву и, следовательно, отклонил *ATCA* в качестве правового основания, процесс

---

<sup>138</sup> *Sinaltrainal v. The Coca Cola Co.*, 256 F.Supp.2d 1345, 1358–1359 (S.D.Fla. 2003); *Estate of Lacarno Rodriquez v. Drummond*, 256 F.Supp.2d 1250, para 4. a (N.D.Ala.2003). Иначе в решении по делу *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 969 F.Supp 362, 382 (E.D.La. 1997). Вопрос был оставлен однозначно открытым апелляционным судом пятого округа: *Beanal v. Freeport-McMoran, Inc.*, 197 F.3d, 161, 169 (5th Cir. 1999).

<sup>139</sup> Sec. 2 (c) und (d) *TVPA*.

<sup>140</sup> Наряду с этим, существует возможность подачи судебного иска на основании федерального законодательства или законодательства штатов, как например, в области трудового права. По данному вопросу см. *Beth Stephens, Corporate Accountability: International Human Rights Litigation Against Corporations in US Courts*, в: Menno Kamminga/Saman Zia-Zarifi (Hrsg.), *Liability of Multinational Corporations under International Law*. S. 209, 223 (2000).

<sup>141</sup> Так заявление истца в деле *Estate of Lacarno Rodriquez v. Drummond*. 2003 WL 1889330 (N.D.Ala.2003).

должен был быть продолжен на основе общего права.<sup>142</sup> Юрисдикция федерального суда вытекает из иностранного гражданства истцов.<sup>143</sup> Вопрос же о том, существует ли правопритязание на возмещение ущерба, оценивается согласно законодательству соответствующего федерального штата. В ряде случаев претензии заявляются одновременно в федеральных судах и судах отдельных штатов.<sup>144</sup>

## С. Гражданско-правовые иски в других странах

### 1. Великобритания

Несмотря на отсутствие в других странах законодательства, аналогичного американским *Alien Tort Claims Act* или *Torture Victim Protection Act*, в Великобритании и Австралии обнаруживаются тенденции, свидетельствующие о возможности возбуждения исков о возмещении ущерба против транснациональных корпораций на основе общего национального деликтного права.<sup>145</sup> Примером этого может служить иск против британской компании *Thor Chemicals*, которая обвинялась в том, что она несет ответственность за загрязнение грунтовых вод и отравление большого числа рабочих вследствие утилизации отходов ртутного производства в Южной Африке.<sup>146</sup> Первый и второй иски жертв привели к

---

<sup>142</sup> *Bigio et al v. The Coca-Cola Company et al*, 239 F.3d 440 (2d Cir. 2000). Аналогично в деле о *Бхопальской катастрофе: Bano et al. v. Union Carbide Corporation*, United States Court of Appeals for the Second Circuit, Docket No. 03–7416, апелляционное решение от 17 марта 2004 года.

<sup>143</sup> Предпосылкой «разнородной юрисдикции» (*diversity jurisdiction*; спора о юрисдикции при коллизии относящихся к ней правовых норм) является то, что истец имеет иное гражданство, чем ответчик.

<sup>144</sup> Примером этому может служить дело *Roe et al. v. Unocal et al.* в суде Калифорнии и дело *Doe v. Unocal* в федеральном суде. В калифорнийском суде иск подан на основании деликтного права Калифорнии (*vicarious liability*; ответственность поручителя).

<sup>145</sup> О подробностях подобных разбирательств в Великобритании см.: *Richard Meeran*, *Accountability of Transnationals for Human Rights Abuses*, 148 *New L.J. S.* 1686 und 1706 (1998); *Richard Meeran*, *Liability of Multinational Corporations: A Critical Stage in the UK*, в: Menno Kamminga/Saman Zia-Zarifi (Hrsg.), *Liability of Multinational Corporations under International Law. S.* 251–264, 2000. К вопросу о преимуществах и недостатках судебного иска в Великобритании: *Michael Byers*, *English Courts and Serious Human Rights Violations Abroad: A Preliminary Assessment*, в: Menno Kamminga/Saman Zia-Zarifi (Hrsg.), *Liability of Multinational Corporations under International Law. S.* 241, 244–245, 2000.

<sup>146</sup> *Ngcobo and others v. Thor Chemicals Hodings, Ltd.; Moses Fano Sithole v. Thor Chemicals Holdings Ltd and Desmond John Cowley*, Court of Appeal 1999, 96(9) L.S.G. 32.



мировому соглашению о компенсации на сумму более, чем 1,3 миллиона фунтов стерлингов, третий – на сумму 240 000 фунтов стерлингов.<sup>147</sup> Аналогичная ситуация сложилась и в связи с исками жертв отравления асбестом в Южной Африке против компании *Cape plc*, которая занималась разработкой асбестового карьера.<sup>148</sup> Несмотря на то, что иски затрагивали деятельность корпорации за рубежом, отказ в иске был неоднократно отклонен английскими судами.<sup>149</sup> Ввиду того, что стороны достигли мирового соглашения о компенсации, еще не было окончательного судебного решения по вопросу о правовом основании требований о возмещении ущерба. Истцы непосредственно ссылались на ответственность за халатность (*negligence*).

Нередко указывается также на то, что в Великобритании обычное международное право является частью «общего права»<sup>150</sup> и таким образом может служить в качестве правового основания для деликтного требования.<sup>151</sup> Это предполагает, что британское материальное право вообще является применимым. В случае правонарушений, совершенных за границей, оценка правомерности согласно нормам британского международного частного права, как правило, дается в соответствии с законодательством места совершения деликта.<sup>152</sup> Если в государстве, в котором компания работает, действуют очень слабые стандарты, признание незаконности и, тем самым, возможность деликтного правопритязания на основе национального законодательства были бы исключены. Иначе обстоит дело, однако, если более целесообразно применять британские

---

<sup>147</sup> По данному вопросу более подробно см. *Richard Meeran, Corporations, Human Rights and Transnational Litigation* (2003), Appendix.

<sup>148</sup> *Lubbe v. Cape PLC*, 4 All E.R. 268 (H.L. 2000). Здесь отказ в иске был аннулирован апелляционной инстанцией. Позже стороны договорились о внесудебном мировом соглашении с уплатой суммы в размере 7,5 миллионов фунтов.

<sup>149</sup> Решающим при этом является принцип *forum non conveniens*. По данному вопросу *Connelly v. RTZ Corp. plc.*, 3 W.L.R. 375 (H.L. 1997). см. также *Richard Meeran*, сноска 112, с. 162–163, 165.

<sup>150</sup> *Trendtex Trading Corporation v. Central Bank of Niger* [1977] B.Q. 529; 2 WLR 356 (CA). Международное договорное право, в отличие от этого, не может служить в качестве правового основания для предъявления требований, если оно не было инкорпорировано в британское право соответствующим законом парламента. Подобная инкорпорация имела место до сих пор лишь в отношении Европейской Конвенции по правам человека в 1998 году (Civil Rights Act 1998).

<sup>151</sup> Human Rights Committee, International Law Association (British Branch), Report on Civil Actions in the English Courts for Serious Human Rights Violations Abroad, E.H.R.L.R. 2 (2001), 129, 159. См. также *Sarah Joseph, Corporations & Transnational Human Rights Litigation*, 6. Kapitel (2004).

<sup>152</sup> Это действует тогда, когда одна из сторон требует применить иностранное право. См. Закон 1995 года «О международном частном праве (разнообразные положения)» (Private International Law (Miscellaneous Provisions) Act 1995 s.1(1)).

стандарты, например, если применение иностранного права противоречит британскому публичному порядку или политике (*public policy*).<sup>153</sup> Этот аргумент может быть использован, в частности, если речь идет о серьезных нарушениях прав человека.<sup>154</sup> В этом случае применяться должно британское право. Если истец обосновывает свои требования о возмещении ущерба на международном обычном праве, как составной части британского права, то ему надлежит предоставить доказательства относительно существовании соответствующего международного обычно-правового запрета.<sup>155</sup>

Таким образом, хотя жертвы серьезных нарушений прав человека при реализации своих требований о возмещении вреда в Великобритании и сталкиваются с определенными трудностями<sup>156</sup>, такая возможность не исключена априори. Более новая судебная практика английских судов по проблеме *forum non conveniens* показывает, что суды в принципе готовы допускать в целом иски против действий, совершенных за границей, при условии, что существует определенная связь с Великобританией.<sup>157</sup> В будущем судебные иски смогут также подаваться против иностранных компаний, при условии, если такая связь существует, и компания имеет деловые контакты в Великобритании.<sup>158</sup>

До сих пор рассмотренные в Великобритании иски о возмещении ущерба не смогли привести к уточнению судами вопросов материального права. Тем не менее, заинтересованные компании, проанализировали практику ведения бизнеса с учетом экологических правовых стандартов и внесли в нее определенные изменения.<sup>159</sup>

---

<sup>153</sup> Id.

<sup>154</sup> *Oppenheimer v. Cattermole*, [1976] A.C. 249, 278 und 283.

<sup>155</sup> До настоящего времени не сложилась британская судебная практика, в которой международное обычное право было признано единственным и достаточным основанием для предъявления требований о возмещении ущерба. К вопросу о трудностях подобного судебного иска см. Human Rights Committee, International Law Association (British Branch), Report on Civil Actions in the English Courts for Serious Human Rights Violations Abroad, сноски 151, 159.

<sup>156</sup> К вопросу об иных процессуальных препятствиях, как например, иммунитет, доктрина «акта государственной власти» (*act of state doctrine*), доктрина "непригодности для судебного рассмотрения" (*non-justiciability*) и доктрина *forum non conveniens* см. Human Rights Committee, International Law Association (British Branch), Id., 129. Sarah Joseph, сноска 149.

<sup>157</sup> *Al-Adsani v. Government of Kuwait*, (1994) 100 I.L.R. 465. См. более подробно Sarah Joseph, сноска 151.

<sup>158</sup> Более подробно о правовом регулировании вопросов персональной юрисдикции в Великобритании см. Human Rights Committee, International Law Association (British Branch), сноска 151, 139 и сл.; Sarah Joseph, сноска 151.

<sup>159</sup> *Alice Palmer*, Community redress and multinational enterprises, 2003, с. 11.

## II. Австралия

Правовая ситуация в Австралии, где также нет подобного АТСА законодательства, сравнима с положением в Великобритании.<sup>160</sup> И здесь также наблюдается тенденция к признанию возможной ответственности транснационально действующих компаний за их деятельность за границей. В качестве примера может служить иск против компании ВНР из-за её участия в совместном предприятии по добыче меди в Папуа-Новой Гвинее.<sup>161</sup> Предметом разбирательства здесь стали обвинения в том, что предприятие сбрасывало отходы в реку, в результате чего местным фермерам был нанесен значительный ущерб. Как и в вышеупомянутых британских делах, в данном деле сторонами было достигнуто внесудебное урегулирование, так что до сих пор дело еще не дошло до судебного решения об ответственности транснациональных компаний за нарушения прав человека, совершенные за рубежом.<sup>162</sup> Кроме того, в отличие от Великобритании, в Австралии не признается возможность обоснования соответствующих правоприязаний непосредственно через обычное международное право, поскольку оно не является частью австралийской правовой системы.<sup>163</sup> Тем не менее, и здесь можно исходить из возможности применения общего деликтного права.

В качестве правового основания для требований о возмещении ущерба в связи с сильным загрязнением окружающей среды, совершенным за границей, могут служить следующие составы правонарушений, признанные в общем праве: халатность (*negligence*), умышленное преступное действие (*intentional malfeasance*), противоправное причинение вреда (*trespass*), нарушение общественного порядка (*nuisance*), сговор с целью нанесения вреда (*conspiracy to injury*).<sup>164</sup> То же самое действует и в отношении серьезных нарушений прав человека.<sup>165</sup> Это предполагает, как и в Великобритании, что австралийское право является применимым.<sup>166</sup> В целях урегулирования ответственности корпораций было уже предложено

---

<sup>160</sup> К правовому положению в Австралии см. *Sarah Joseph*, сноска 151.

<sup>161</sup> *Dagi v. DHP*, [1995] 1 VR 428 (SCr Vic).

<sup>162</sup> Это разбирательство повторно имело значение в процессе *Gagarimabu v. BHP*. Этот судебный иск, однако, был отклонен Верховным Судом Виктории (Victoria Supreme Court) после достижения сторонами мирового соглашения в январе 2004 года. [2001] VSC 517.

<sup>163</sup> *Nulyarimma v Thompson* (1999) 96 FCR 153 (FCA).

<sup>164</sup> Так австралийский адвокат и бывший судья *Robert James Ellicott*. См. *Sarei et al. v. Rio Tinto Plc et al.*, 221 F.Supp.2d 1116, 1177–1178.

<sup>165</sup> В качестве правового основания может выступать, например, «общественно опасное посягательство» (*assault*).

<sup>166</sup> По данному вопросу см. *Sarah Joseph*, сноска 151.

несколько законопроектов. Одной из таких попыток стало внесение в австралийский парламент законодательной инициативы в форме проекта закона о Кодексе поведения корпораций 2004 года.<sup>167</sup>

## Д. Перспективы

Пока еще рано говорить о том, что сложился определенный международный консенсус. Соединенные Штаты Америки до сих пор играют ведущую роль в развитии соответствующих правовых институтов, которые в целях более эффективной защиты жертв серьезных нарушений прав человека могли бы быть восприняты и в других государствах. При деликтной ответственности транснациональных корпораций за нарушения международных минимальных стандартов до сих пор, по существу, речь идет о судебных процессах, инициированных в США. Это может, если другие государства поддержат эти тенденции, в более долгосрочной перспективе оказать влияние на формирование и дальнейшее развитие международного обычного права, в той части, в которой речь идет об обязательности международного права для транснациональных компаний.

На фоне представленных тенденций развития на национальном уровне можно предположить, что транснациональным компаниям в этих условиях будет все труднее использовать тот аргумент, что они не могут нести международно-правовой ответственности в том случае, если они содействуют совершению преступлений против человечности, геноцида либо военных преступлений.<sup>168</sup> Согласно сложившемуся прецедентному праву, сформулированному американскими судами, признается также обязанность возмещения ущерба за убийства, пытки, рабство, принудительный труд, изнасилования и особо серьезные случаи лишения свободы. Некоторые федеральные суды, принимая решение в первой инстанции, даже вышли за эти рамки, признавая нарушения

---

<sup>167</sup> Проект австралийского закона «О кодексе поведения корпораций» (Corporate Code of Conduct Bill 2000) был отклонен совместным комитетом по законодательству.

<sup>168</sup> Хотя вопрос о международно-правовой ответственности транснациональных корпораций, в отличие от ответственности индивидов, не нашел еще своего однозначного разрешения, тем не менее, не вызывает никаких сомнений, что представители или работники таких компаний (предприятий) подлежат уголовной ответственности, если они участвовали в совершении подобных преступлений. В конечном счете, нет оснований и необходимости делать здесь различие в отношении корпораций. По вопросу об уголовно-правовой ответственности компаний (предприятий) см. *Andrew Clapham, The Question of Jurisdiction Under International Criminal Law Over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court*, в: Menno T. Kamminga/Saman Zia-Zarifi (Hrsg.), *Liability of Multinational Corporations under International Law*. S. 139–195, 2000.

международного права и в случае менее серьезного вмешательства в права и свободы человека.<sup>169</sup> В принципе, для признания нарушения международного права, наряду с наличием международных преступлений против человечности, геноцида либо военных преступлений, необходимо также факт участия государства.<sup>170</sup> Тем не менее, в ряде недавних решений требования к взаимодействию государства и корпораций были значительно смягчены.<sup>171</sup> Особенно в последние годы участились примеры, показывающие, что федеральные суды первой инстанции стремятся установить более широкие основания ответственности корпораций.<sup>172</sup> Последуют ли суды в будущем сдержанному подходу, содержавшемуся в решении по делу *Alvarez*, пока еще не ясно. В любом случае, как это прямо признал Верховный Суд США, остается еще возможность подачи иска на основании Закона о защите жертв пыток (*TVPA*). Учитывая, что закон

---

<sup>169</sup> До сих пор имеются нередко лишь предварительные решения судов первой инстанции об отклонении ходатайств об отказе в исках. Спорным является, в частности, вопрос о том, нарушают ли нанесение ущерба здоровью или негуманные наказания международное обычное право. Мало шансов на успех имеют, в любом случае, судебные иски против загрязнений окружающей среды, носящих исключительно внутригосударственный характер.

<sup>170</sup> В частности, это действует в отношении пыток и убийств, если только соответствующее деяние не должно расцениваться как преступление против человечности или как военное преступление.

<sup>171</sup> Даже при отсутствии непосредственного совместного действия (*joint action*), суд девятого округа в одном из своих решений посчитал достаточным, что компания действительно подстрекала ряд лиц к совершению действий, которые могли быть вменены государству или же которые обнаруживали иную форму соучастия.

<sup>172</sup> *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et al.*, 244 F.Supp.2d 289 (S.D.N.Y. 2003). Здесь была подтверждена ответственность компаний уже и за простое содействие пыткам, рабству, военным преступлениям и жестокому обращению с этническими и религиозными меньшинствами. См. также *Estate of Lacarno Rodriguez v. Drummond*, 2003 WL 1889330 (N.D.Ala.2003). Напротив, скорее сдержанное толкование объема международного обычного права демонстрирует в своей практике апелляционный суд второго округа. *Flores et al. v. Southern Peru Copper Corporation*, Second Circuit, Docket No. 02-9008, 29 August 2003, paras 29 и сл. См. также *Villeda Aldana et al. v. Fresh del Monte Produce, Inc. et al.*, 2003 WL 23205157 (S.D.Fla. 2003). В решении по делу *Flores et al. v. Southern Peru Copper Corporation* суд второго округа четко указал, что он выступает против распространения судебной практики на основании *ATCA* также и на экологические деликты. В целом, в этом решении проявляется более узкая интерпретация судом международного обычного права. Хотя суды второго и пятого округов поддерживают сложившееся на сегодняшний день толкование *ATCA*, завышенные требования доказательства существования нормы обычного права лишают *ATCA* части его действенности, по крайней мере в том, что касается вопросов международной охраны окружающей среды. Сдержанность демонстрирует в последнее время – возможно как реакция на решение в деле *Alvarez* – также и окружной суд Нью-Йорка. In re *Apartheid Litig.*, 2003 U.S. Dist. LEXIS 23944 (Nov. 2004).

предоставляет судам однозначное нормативное полномочие по рассмотрению соответствующих дел, у них остаются более широкие возможности в толковании его норм, чем в случае признания существования международных стандартов согласно *АТСА*.<sup>173</sup>

Такие иски могут быть лучше предотвращены посредством соблюдения минимальных стандартов прав человека также и при предпринимательской деятельности за границей. В частности, если компании для получения экономических выгод оказывают содействие режимам, нарушающим права и свободы человека, они подвергаются риску быть привлеченными к ответственности в США за серьезные нарушения прав человека. Это верно даже в том случае, если соответствующая деятельность не имеет никакого отношения к Соединенным Штатам. В качестве профилактических мер рекомендуется проверка практики корпорации, как это уже было сделано рядом британских и австралийских компаний в ответ на иски о возмещении ущерба, поданные против них. Кроме того, весьма полезным может оказаться своего рода «контроль соблюдения прав человека» при реализации специальных проектов за границей. Таким образом, можно было бы противодействовать утверждению, что компания, умышленно или по грубой небрежности содействует нарушениям прав человека.

Помимо жалоб на основе Закона об иностранных деликтных исках (*АТСА*) и Закона о защите жертв пыток (*ТВРА*), которые в равной степени могут касаться как физических лиц, так и компаний, в ряде западных стран было внесено несколько законодательных предложений с тем, чтобы на законодательном уровне более детально урегулировать ответственность частных предприятий, осуществляющих коммерческую деятельность за границей. Примерами могут служить внесенный депутатом Конгресса Синтией Маккинни (*Cynthia McKinney*) в 2000 году проект закона о Кодексе поведения корпораций (*Corporate Code of Conduct Bill*) в США<sup>174</sup>, а также различные законодательные инициативы по разработке *Кодекса поведения корпораций в Австралии*.<sup>175</sup> В Великобритании в 2003 году

---

<sup>173</sup> Это может приобрести особое значение, например, в отношении вопроса, обосновывает ли содействие или соучастие (подстрекательство) ответственность. В соответствии с *ТВРА* требование о возмещении ущерба существует в отношении лица, которое подвергает другое лицо пыткам или внесудебному убийству. Эта формулировка может толковаться также и таким образом, что ей охватываются также пособничество или подстрекательство к применению пыток. Такое решение было принято Нью-Йоркским окружным судом по делу *Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, 2002 WL 319887, United States District Court, S.D. New York para 15 (S.D.N.Y.)

<sup>174</sup> H.R. 45967 (2000). См. также H.R. 2782 (2001). Законопроект не был, однако, одобрен.

<sup>175</sup> Ни один из названных законопроектов не был принят. Австралийский законопроект «*Corporate Code of Conduct Bill 2000*» не получил необходимого большинства голосов в комитете парламента по законодательству (*Joint Statutory*

Линда Перхэм (*Linda Perham*) предложила Закон о корпоративной ответственности (*Corporate Responsibility Bill*)<sup>176</sup> и в январе 2004 года законопроект о деятельности (отчетности) компаний и государственных учреждений (*Performance of Companies and Government Departments (Reporting) Bill*), который предусматривает обязанность представления ежегодного отчета о социальных, экологических и экономических последствиях деятельности предприятий и государственных органов.<sup>177</sup>

В отличие от вышеуказанных стран, в континентальной Европе предпринимаются лишь единичные попытки привлечь транснациональные корпорации к ответственности за нарушения прав человека, совершенные за границей. Причина этому может, помимо прочего, лежать в процессуальном праве. В Германии, например, иначе, чем в Соединенных Штатах Америки, заявитель несет риск наступления ответственности, что до сих пор, по мнению ряда неправительственных организаций, заставляет потенциальных истцов воздерживаться от подачи исков.<sup>178</sup> Кроме того, подсудность судам США имеет также и то преимущество, что там, в виде АТСА, существует четкое законодательное регулирование возмещения ущерба за нарушения международного права. В принятых на сегодняшний день решениях, касающихся физических лиц, в США нередко присуждались довольно значительные суммы компенсаций. Это не исключает в долгосрочной перспективе, что и в европейских странах будут подаваться иски против транснациональных компаний о возмещении ущерба. Первые достижения в этой области уже есть, о чем свидетельствуют рассмотренные выше британские решения.

В некоторых случаях предпринимались также попытки привлечь ответственных лиц компаний к ответственности в уголовно-правовом порядке. После того, как в вышеупомянутом деле *Unocal*, иск в Соединенных Штатах против французской компании *Total* был отклонен по причине отсутствия юрисдикции, предметом уголовного расследования во Франции в настоящее время является уголовно-правовая ответственность двух директоров компании *Total/Fina/Elf*.<sup>179</sup> Также и в Бельгии в настоящее

---

*Committee*). Тем не менее, сенатор *Наташа Стотт Деспожа* (*Natasha Stott Despoja*) внесла в 2004 году новый законопроект: *Corporate Code of Conduct Bill 2004*.

<sup>176</sup> Bill 129, 53/2.

<sup>177</sup> Bill 27, 53/3. <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/cm200304/cmbills/027/2004027.htm>

<sup>178</sup> *Beth Stephens*, *Corporate Liability: Enforcing Human Rights Through Domestic Legislation*, 24 *Hastings Int'l and Comp. L. Rev.* 401, 411 (2001); *Halina Ward*, *Legal issues in Corporate Citizenship*, 2003, [www.iied.org](http://www.iied.org), с. 16.

<sup>179</sup> Процесс во Франции был инициирован несколькими жертвами из Бирмы в августе 2002 года на том основании, что два члена правления компании знали об использовании принудительного труда. В сентябре 2003 года состоялся допрос

время ведется процесс, возбужденный в 2002 году бирманскими беженцами в отношении ответственных лиц компании *Total/Fina/Elf*.<sup>180</sup> Это дело послужило основой для вынесенного в 2005 году решения бельгийского Конституционного суда.

В ходе имплементации Римского статута Международного Уголовного Суда ряд государств приняли национальные законы, которые предусматривают преследование на внутригосударственном уровне за совершение за границей международных преступлений, даже если не существует никакой связи с государством преследования.<sup>181</sup> Это относится к преступлениям против человечности, геноциду и военным преступлениям. В будущем такие законы могли бы быть основой для осуществления уголовного преследования в отношении предпринимателей, которые принимали участие в систематических грубых нарушениях прав человека. Хотя это может действовать только в случае особо серьезных преступлений таких, как убийство, пытки, рабство и изнасилования, это, тем не менее, постольку актуально, поскольку включает не только действия государственных должностных лиц, но и преступления, которые совершены частными лицами без вмешательства государства.

Чтобы избежать обособления представленных выше национальных правовых конструкций весьма желательной представляется разработка юридически обязательного международного документа относительно минимальных стандартов, действующих для транснациональных компаний. Учитывая, что большинство подаваемых в США на основе АТСА исков против многонациональных компаний инициируются неправительственными организациями, которые стремятся таким образом

---

директора компании *Total* в Бирме *Эрве Мадо (Hervé Madó)* следователем *Катерин Корнье (Katerine Cornier)*. Подробности см. *Le Monde, Kochner, Total et la Birmanie*, 5.1.2004, [www.lemonde.fr](http://www.lemonde.fr)

<sup>180</sup> Этот процесс был возбужден на основании бельгийского закона об экстраэриториальной юрисдикции, который, между тем, был изменен введением ограничения, в соответствии с которым допустимыми стали лишь заявления потерпевших, которые сделаны лицами, имеющими гражданство Бельгии. Хотя Кассационный Суд (*Cour de Cassation*) заявил, что в соответствии с новым регулированием рассмотрение дела не является допустимым, он обратился с запросом в Конституционный Суд (*Cour d'arbitrage*). Его запрос касался вопроса о том, не является ли законодательное исключение заявлений от политических беженцев недопустимой дискриминацией по сравнению с гражданами Бельгии. *Cour de Cassation de Belgique*, решение от 5 мая 2004 года, P.04.0482.F. Решением от 13 апреля 2005 года это было подтверждено, и тем самым открыта возможность для дальнейшего расследования.

<sup>181</sup> См. напр., Кодекс международных преступлений ФРГ, *BGBI I 2002*, с. 2254. К правому положению до введения в действия Кодекса см. решение Верховного Суда от 30 апреля 1999 года, *Az. 3 StR 215/98*, *BGHSt 45*, 65ff = *NStZ 1999*, 296 и сл., а также решение Федерального Конституционного Суда от 12 декабря 2000 года, *Az. 2 BvR 1290/99*, *JZ 2001*, с. 981 и сл.



восполнить пробелы на международном уровне, достижением соглашения относительно минимальных международных стандартов можно было бы противодействовать такому развитию. Это открыло бы возможность более точно определить, что понимается под «оказанием помощи» при нарушениях прав человека соответствующим государством. В будущем решение этого вопроса не будет предоставлено на усмотрение национальных судов, как это происходит в Соединенных Штатах в соответствии с *ATCA*. При определении, имеется ли нарушение международного права, американские суды могли бы ориентироваться на такие международные стандарты.<sup>182</sup> Тем самым можно было бы противодействовать чрезмерно расширительному толкованию. Это открыло бы, в свою очередь, возможность оказать влияние на установление стандартов для транснациональных компаний, прежде, чем на национальном уровне произойдет дальнейшее развитие, которое не подпадает под влияние других государств, но, тем не менее, существенно влияет на риск наступления ответственности иностранных компаний.

---

<sup>182</sup> До тех пор, пока не сложилось четко сформулированное регулирование на международном уровне, вопрос о толковании содержания норм международного обычного права с точки зрения американского права находится в значительной степени на усмотрении американских национальных судов. В случае принятия такого регулирования суды, в свою очередь, не смогли бы выходить за рамки установленных им стандартов при помощи аргумента, что речь идет якобы о международном обычном праве. Также и британская секция Ассоциации международного права (International Law Association) указала, что достижение на международном уровне согласия о реализации стандартов прав человека способствовало бы становлению единообразной национальной практики британских судов. Human Rights Committee, ILA (British Branch), сноски 149, 166.