

Крымский кризис с точки зрения международного права

Кристиан Маркссен*

** Доктор права, LL.M. (NYU), сотрудник Института зарубежного публичного права и международного права им. Макса Планка в Гейдельберге. Настоящая публикация основана на переработанном варианте перевода статьи **Christian Marxsen, The Crimea Crisis - An International Law Perspective**, опубликованной в: *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (2014), 367 и далее, первоначальный вариант которой был опубликован на русском языке в: *Сравнительном конституционном обозрении (Comparative Constitutional Review)* (2014), 56 и далее (пер. с англ. Е. Луневой), а также на материале **Christian Marxsen, Crimea's Declaration of Independence**, опубликованном на сайте: *EJIL Talk!*, March 18, 2014. www.ejiltalk.org. «Дайджест публичного права» Гейдельбергского Института Макса Планка выражает благодарность издательству «Бек», 80791 Мюнхен (C.H. Beck, 80791 München) и автору, а также сотрудникам журнала "Сравнительное конституционное обозрение" за сотрудничество при подготовке публикаций автора на русском языке.*

Резюме.....	202
I. Эскалация конфликта на Украине.....	203
II. Международно-правовые обязательства, действующие между Россией и Украиной.....	205
III. Вмешательство России в Крыму.....	207
1. Защита находящихся за рубежом российских граждан и русскоязычного населения.....	207
2. Военное вмешательство "по приглашению".....	210
IV. Легальность отделения Крыма от Украины.....	217
1. Легальность референдума.....	217
2. Правомерность провозглашения декларации о независимости.....	220
3. Самоопределение и сепарация.....	222

V. Заключение: правовое положение после присоединения Крыма к России.....	228
---	-----

Резюме

В феврале-марте 2014 года Украину захлестнула череда событий, в результате которых Крым стал частью России. Воспользовавшись внутригосударственным конфликтом, власти Крыма и России лишили украинское правительство контроля над крымской территорией, организовали референдум и провозгласили независимость полуострова. Вслед за провозглашением независимости Крыма Россия официально признала Крым независимым государством.¹ Крымский парламент обратился с просьбой о принятии Крыма в состав России.² Затем был подписан Договор о присоединении, и уже через несколько дней были выполнены все конституционные процедуры по вхождению Крыма в состав России.³

Все участвующие в конфликте стороны в оправдание своих действий ссылаются на нормы международного права. Власти России и Крыма заявляют о наличии правовых оснований для российского вмешательства в Крыму и праве Крыма на отделение. Эти доводы, однако, отвергаются большинством государств. Так как же следует классифицировать отделение Крыма с точки зрения международного права? В какой степени Россия своими действиями нарушила международное право, и каков сейчас правовой статус Крыма?

Для ответа на эти вопросы предполагается сначала кратко рассмотреть причины эскалации конфликта (I). Затем должны быть исследованы обязательства, действующие между Россией и Украиной в области уважения территориальной целостности и запрета применения силы или угрозы ее применения (II). В-третьих, следует обсудить правомерность российского вмешательства в Крыму (III) и, в-четвертых, выход Крыма из состава Украины (IV). Ответы на поставленные вопросы будут даны в заключительной части (V).

¹См. Указ Президента РФ от 17 марта 2014 г. "О признании Республики Крым", URL: <http://www.kremlin.ru>.

²L. *Harding/S. Walker*, Crimea Applies to be Part of Russian Federation after Vote to Leave Ukraine, *The Guardian*; URL: <http://www.theguardian.com>, 17.3.2014.

³Подробнее о соответствующих процедурах, предусмотренных конституцией России, см. O. *Luchterhandt*, Annexion der Krim – Putin verstößt gegen russische Verfassung, *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 18.4.2014, здесь отмечается, что процесс присоединения противоречит российскому конституционному праву.

I. Эскалация конфликта на Украине

После окончания "холодной войны" Украина оказалась в самом центре геостратегических интересов Европейского Союза, с одной стороны, и России, с другой. Для Евросоюза Украина - потенциальный кандидат на вступление в ЕС. Подписание в марте 2014 года первой части Соглашения об ассоциации было направлено на более тесное политическое и экономическое сотрудничество между ЕС и Украиной. Россия, со своей стороны, выступила против такого развития, опасаясь ослабления своего политического влияния в Восточной Европе. Так, за последние два десятилетия многие страны Восточной Европы стали членами НАТО и ЕС. И Россия жестко противилась участию оставшихся нейтральных государств в этих структурах. В свою очередь, Россия имела также и определенные собственные интересы на украинской территории, связанные с тем, что в Крыму базируется российский Черноморский флот. При этом у России были широкие возможности для отстаивания своих интересов, поскольку Украина зависела от поставок газа из России, впрочем, Россия и кроме этого являлась важным торговым партнером для Украины. В результате Россия смогла воспрепятствовать подписанию Украиной Соглашения об ассоциации с Евросоюзом, которое изначально планировалось на ноябрь 2013 года.

Разногласия по вопросу о направленности внешнеполитического курса привели к расколу среди населения Украины. В то время, как жители восточных областей, для значительной части которых русский язык является родным, в основном были ориентированы на Россию, население западной части страны было в большей степени ориентировано на Евросоюз.

Катализатором нынешнего кризиса между Россией и Украиной стали протесты против президента *Януковича*, начавшиеся в ноябре 2013 года, и решение украинского президента воздержаться от подписания Соглашения об ассоциации с ЕС. Протесты переросли в массовые беспорядки, в ходе которых сотни людей получили ранения и более ста человек погибли. Базовая политическая принадлежность групп, направлявших эти протесты, так и осталась не установленной полностью. Однако не вызывает сомнений, что националистские, ксенофобские и антисемитские группы, типа "Правого сектора" или партии "Свобода", сыграли специфически ключевую роль в наиболее ожесточенных столкновениях.⁴ Во время

⁴Maidan on my mind, The Economist, 15.2.2014.

беспорядков представители стран-членов ЕС открыто выражали свои симпатии в поддержку протестующих и проводили встречи с лидерами оппозиции. Посредничество чиновников ЕС в урегулирование конфликта было воспринято Россией и бывшим правительством Украины как незаконное вмешательство во внутренние дела страны. В конце февраля 2014 года украинский парламент проголосовал за отстранение действующего президента от власти и формирование временного правительства.

Сразу после отстранения от власти *Януковича* пророссийские военные отряды взяли под контроль Крым, и инициировали процесс поэтапного присоединения полуострова к России. Первого марта 2014 года Совет Федерации РФ дал согласие на использование российских вооруженных сил на территории Украины.⁵ В последующие недели российские воинские части в Крыму были укреплены и стянуты к украинской границе. После провозглашения независимости Крыма российские войска открыто приступили к действиям, например, заставили украинских военнослужащих сдать и покинуть полуостров.⁶ Вопрос о присутствии и численности российских войск в Крыму до проведения там референдума остается спорным. По заявлению российских властей, после отстранения *Януковича* от власти контроль над Крымом был установлен независимыми "местными силами самообороны".⁷ Однако, в многочисленных публикациях в прессе высказывается мнение, что в эти военные отряды входили не только местные ополченцы, но и российские военнослужащие.⁸ Отмечалось, что люди в форме без опознавательных знаков использовали военный транспорт и технику Черноморского флота РФ.⁹ В любом случае, многие данные убедительно свидетельствуют о том, что российские формирования сыграли важную роль в захвате объектов инфраструктуры в Крыму и в блокировании украинских воинских частей. Вместе с тем, однако, без независимого расследования с фактической точки зрения

⁵Сообщение ИТАР-ТАСС о письме Путина по поводу использования Вооруженных Сил РФ на территории Украины, 1.3.2014; URL: <http://www.itar-tass.com>.

⁶*D. M. Herszenhorn et al.*, Russian Forces Take Over One of the Last Ukrainian Bases in Crimea, *New York Times*, 23.3.2014.

⁷*В. Путин*, Владимир Путин ответил на вопросы журналистов о ситуации на Украине, стенограмма пресс-конференция от 4.3.2014; URL: <http://www.kremlin.ru>.

⁸*A. Faiola/W. Englund*, Ukraine Denounces "invasion" by Russian Forces on Eve of Crimea's Referendum, *Washington Post* (online ed.), 15.3.2014; *R. Mackey*, Russia's Defense Minister Calls Evidence of Troop Presence in Crimea "Complete Nonsense", *New York Times* (online ed.), 5.3.2014; *A. Higgins/S. L. Myers*, As Putin Orders Drills in Crimea, Protesters' Clash Shows Region's Divide, *New York Times*, 27.2.2014.

⁹*A. Smale/S. Erlanger*, Ukraine Mobilizes Reserve Troops, Threatening War, *New York Times*, 2.3.2014; *A. Higgins*, Amid More Signs of Russian Force in Crimea, Delight Mixes With Dismay, *New York Times*, 2.3.2014; Associated Press, Gunmen Surround Ukrainian Military Base in Crimea, 2.3.2014.

остаётся неясным, в какой момент времени войска под российским командованием впервые взяли Крым под свой контроль.

II. Международно-правовые обязательства, действующие между Россией и Украиной

Правовые обязательства России и Украины в отношении уважения территориальной целостности и запрета применения силы содержатся в целом ряде двусторонних и многосторонних соглашений. Эти два основополагающих принципа закреплены в статье 2(4) Устава ООН,¹⁰ и Хельсинском Заключительном акте.¹¹ В дополнение к этому, важные в данном отношении положения содержатся также в ряде двусторонних договорах. Так, Будапештский меморандум 1994 года был подписан с целью, чтобы предоставить Украине гарантии безопасности в связи с присоединением страны к Договору о нераспространении ядерного оружия в качестве государства, не обладающего ядерным оружием. За отказ от советского ядерного оружия США, Великобритания и Россия пообещали "уважать независимость, суверенитет и существующие границы Украины"¹² и подтвердили:

"свое обязательство воздерживаться от угрозы силой или ее применения против территориальной целостности или политической независимости Украины и что никакие их вооружения никогда не будут применены против Украины, кроме как в целях самообороны или каким-либо иным образом в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций".¹³

Три ядерных державы, подписавших данный договор, обязались добиваться незамедлительных действий Совета Безопасности ООН по оказанию помощи Украине в случае агрессии против Украины.¹⁴

¹⁰Статья 2(4) Устава ООН гласит: "Все Члены Организации Объединенных Наций воздерживаются в их международных отношениях от угрозы силой или ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с Целями Объединенных Наций".

¹¹Хельсинский Заключительный акт (1975), часть 1 (а) "Декларация принципов, которыми государства-участники будут руководствоваться во взаимных отношениях", принцип III (Нерушимость границ); принцип IV (Территориальная целостность государств).

¹²Будапештский меморандум, подписанный 5.12.1994, пункт 1.

¹³Будапештский меморандум, пункт 2.

¹⁴Будапештский меморандум, пункт 4.

Договор о дружбе, сотрудничестве и партнерстве, заключенный Российской Федерацией и Украиной в 1997 году, подтвердил нерушимость существующих между двумя государствами границ и закрепил, что обе стороны:

"строят отношения друг с другом на основе принципов взаимного уважения, суверенного равенства, территориальной целостности, нерушимости границ, мирного урегулирования споров, неприменения силы или угрозы силой, включая экономические и иные способы давления, права народов свободно распоряжаться своей судьбой, невмешательства во внутренние дела, соблюдения прав человека и основных свобод, сотрудничества между государствами, добросовестного выполнения взятых международных обязательств, а также других общепризнанных норм международного права".¹⁵

Еще одним значимым договором, определяющим правовые обязательства между Россией и Украиной, является Соглашение о статусе и условиях пребывания Черноморского флота РФ на территории Украины, которое было подписано в 1997 году.¹⁶ После достижения соглашения о разделе Черноморского флота в 1994 году (Россия получила 80% судов флота, а Украина - оставшиеся 20%) Украина согласилась предоставить России в аренду на двадцать лет объекты военно-морской инфраструктуры в Крыму. В 2010 году срок действия Соглашения был продлен до 2042 года в так называемых "Харьковских соглашениях", по которым Россия в обмен обязалась поставлять Украине природный газ по льготным ценам. Соглашение о статусе и условиях пребывания Черноморского флота РФ допускает пребывание в Крыму российских военнослужащих, но ограничивает режим их пребывания установленными договором условиями и запрещает массовое присутствие военных России в публичных местах на территории Крыма.¹⁷

Президент РФ Путин в одном из своих выступлений выдвинул в качестве аргумента, что эти двусторонние соглашения не являются более обязательными. По его мнению, смена режима на Украине представляет собой революцию, в результате которой возникло новое государство, с которым Россия никаких соглашений не подписывала.¹⁸ Этот аргумент является со всей очевидностью политическим заявлением, и у него нет

¹⁵ Договор о дружбе, сотрудничестве и партнерстве между Российской Федерацией и Украиной, подписанный 31.5.1997, статья 3.

¹⁶ О положении Черноморского флота после распада СССР см. *Н. А. Крюков* "Особенности развития и состояния российско-украинских отношений по правовому статусу Черноморского флота РФ" // *Военная мысль* 15 (2006), 120.

¹⁷ Подробнее см. International Law Association, Draft Report on Aggression and the Use of Force, Washington Conference 2014, 14.

¹⁸ *В. Путин* (сноска 7).

оснований в действующей доктрине международного права.¹⁹ Вопрос о правопреемстве государства не возникает в отношении Украины, поскольку революционная смена режима не означает разрыв непрерывности государства на данной территории.²⁰

III. Вмешательство России в Крыму

Россия приводит несколько правовых аргументов в обоснование ввода войск в Крым. В частности, Россия обосновывает правомерность своих действий двумя принципами международного права: защитой собственных граждан за рубежом (1) и военным вмешательством "по приглашению" (2).

1. Защита находящихся за рубежом российских граждан и русскоязычного населения

Одним из аргументов стало утверждение о том, что вмешательство оправдывалось целями защиты русского меньшинства, проживающего на территории Украины. Такое объяснение было предложено, например, Советом Федерации, давшим согласие на использование российских вооруженных сил на территории Украины. Председатель Совета Федерации *Валентина Матвиенко* оправдывала необходимость военных действий ссылкой на "реальную угрозу безопасности и жизни российских граждан, проживающих на территории Украины. Это угроза нашим военным в Севастополе и на Черноморском флоте... Конечно же, Россия не может оставаться безучастной". Она подчеркнула важность принятия "всех возможных мер для обеспечения безопасности наших граждан, проживающих на Украине".²¹

В международном праве спасение граждан, подвергающихся опасности на территории другого государства, при определенных условиях рассматривается как самооборона в смысле статьи 51 Устава ООН (а) или,

¹⁹В своем заявлении *Путин* говорит о том, что в результате революции возникло новое государство, которое не связано никакими договорными обязательствами прежнего правительства. Эта точка зрения исходит из постулатов доктрины "советского международного права", когда утверждалось, что СССР не связан никакими договорными обязательствами царской России (см. *C. Osakwe, States (International Law)*, in: *F. J. M. Feldbrugge et al., Encyclopedia of Soviet Law*, 2nd ed. 1985, 732).

²⁰*A. Zimmermann, State Succession in Treaties*, MPEPIL (online ed.), November 2006, para. 1.

²¹Цитируется по сообщению ИТАР-ТАСС (сноска 5).

в качестве альтернативы, как неписаное, основанное на нормах обычного права исключение из запрета на применение силы в соответствии со статьей 2(4) Устава ООН (в).

а. Право на самооборону возникает в принципе в результате *вооруженного нападения* или угрозы неизбежного нападения на государство. В то время как общепризнанным является, что вооруженное нападение на территорию государства, его воинские посты или воинские формирования за рубежом может быть основанием для использования права на самооборону, то вопрос, действует ли это также в отношении вооруженных нападений на граждан, находящихся на территории другого государства, является значительно более спорным. Практика государств не является в этом отношении единообразной, тем не менее, ряд государств ссылались на право на самооборону в оправдание применения силы ради спасения своих граждан. Аргумент, который, как утверждается, якобы говорит в пользу такой трактовки, состоит в том, что население признается конститутивным элементом государства. Соответственно утверждается, что "нападение, сопровождаемое достигающим определенной степени насилием, против значительного числа граждан государства"²² может считаться вооруженным нападением на государство.²³ Однако, такая широкая трактовка права на самооборону представляется в высшей степени проблематичной.²⁴ Право на самооборону возникает при наличии реальной угрозы существованию или безопасности государства²⁵, что предполагает связь с территорией государства, его владениями или морскими судами, находящимися за рубежом.²⁶

²²C. Greenwood, Self-Defence, MPEPIL (online ed.), April 2001, para. 24.

²³См. К. Е. Eichensehr, Defending Nationals Abroad: Assessing the Lawfulness of Forcible Hostage Rescues, Va. J. Int'l L. 48 (2008), 468; см. также D. W. Bowett, Self-Defence in International Law, 1958, 92.

²⁴См. также Отчет Международной комиссии по установлению фактов по Грузии, Independent International Fact-Finding Mission on the Conflict in Georgia, Report, Vol. II, September 2009, 286: "Такая аналогия не является убедительной, поскольку создание опасности для жизни или даже убийство какого-то числа людей не сопоставимы с нападением на территорию другого государства. В отличие от нападения на территорию, нападение на отдельных представителей нации не способно поставить под угрозу существование или независимость государства".

²⁵A. Randelzhofer/G. Nolte, Article 51, в: B. Simma et al., The Charter of the United Nations, 3rd ed., Vol. II, 2012, пункт 28.

²⁶A. Randelzhofer/O. Dörr, Article 2 (4), в: B. Simma et al., The Charter of the United Nations, 3rd ed., Vol. I, 2012, пункт 58; относительно военных судов см. решение Международного суда ООН по делу о нефтепромысловых платформах, в котором Суд допускает, что подрыв даже одного военного корабля может дать основание для применения права на самооборону. *Case Concerning Oil Platforms*, ICJ Reports 2003, 195.

в. Второе возможное оправдание правомерности мер по спасению собственных граждан за рубежом связано со строго ограниченным исключением из запрета применения силы, которое основано на нормах обычного права. Здесь государственная практика является неоднородной, а прецедентное право - неоднозначным.²⁷ И все же, в ряде случаев государства рассматривали операции, предпринимаемые по спасению собственных граждан за границей, как правомерные с точки зрения международного права. Вслед за *А. Рандельцхофером* (*A. Randelzhofer*) и *О. Дёрром* (*O. Dörr*), можно в результате предположить, что это привело к появлению соответствующей нормы международного обычного права: "Если принять сегодня во внимание сложившуюся за более чем пятьдесят лет государственную практику и действительную убежденность государств, совершавших интервенции, и ряда третьих государств в правомерности этих действий, а также широкое нежелание со стороны других государств рассматривать спасательные операции с применением силы как незаконные, можно говорить о формировании в настоящее время нормы международного обычного права, которая допускает ограниченное применение силы с легитимной целью спасения собственных граждан [...]".²⁸

Подобное неписанное исключение из ст. 2(4) Устава ООН оправдывает применение силы лишь в определенных случаях и только в очень узких рамках. Во-первых, должны быть реальные доказательства, что жизнь граждан государства подвергается опасности на территории другого государства. Во-вторых, также условием является то, что другое государство не хочет или не может обеспечить достаточную защиту. Наконец, военное вмешательство представляет собой абсолютно "последнее средство" (*ultima ratio*), которое применяется исключительно в случае, если не остается других надежных средств для спасения

²⁷См. International Law Association (сноска 17), 12 (с дальнейшими ссылками): "Спасение граждан за рубежом давно является вызовом в контексте правил применения силы. Существует длинный ряд самых различных мнений, многочисленных случаев, свидетельствующих о противоречивой практике государств, и неоднозначных решений в судебной практике".

²⁸*A. Randelzhofer/O. Dörr* (сноска 26), пункт 60; однако см. также противоположное мнение Международной комиссии по установлению фактов по Грузии, которая по-иному трактует юридическое обоснование действий государства, принимая во внимание конкретные стратегии обоснования: "По-видимому, в государственной практике не было такого случая, когда государство ссылалось на самостоятельное и изолированное основание для принятия мер по спасению своих граждан, не увязывая его с классическими основаниями для оправдания подобных действий. Ни один из доводов, приведенных государствами, чтобы оправдать военное вмешательство ради спасения своих граждан, не был принят всеми государствами. Преобладающей реакцией было скорее осуждение и неприятие, как например, это было в случае военных вмешательств в Конго, Гренаде и Панаме". (Independent International Fact-Finding Mission on the Conflict in Georgia, Vol. II, September 2009, 286 и далее.)

находящихся в опасности людей. Соответствующие примеры носят поэтому действительно чрезвычайный характер. В случае же Крыма на России в этом смысле лежит бремя доказывания, и пока не было представлено никаких конкретных доказательств, что подобные нарушения действительно имели место. По этой причине стремление защитить российских граждан, как оно было сформулировано Председателем Совета Федерации, не является релевантным с точки зрения международного права.

По этой же причине военное вмешательство с целью защиты русского меньшинства, т.е. этнических русских, не являющихся гражданами РФ, также не может рассматриваться как правомерное. В принципе и для принятия мер по защите этих лиц в контексте концепции "обязанности защищать" потребовалось бы разрешение Совета Безопасности.²⁹ Но, в любом случае, в отсутствие серьезных нарушений прав человека в отношении русскоязычного меньшинства нет оснований для военного вмешательства в гуманитарных целях.

2. Военное вмешательство "по приглашению"

Наиболее веский аргумент для оправдания действий России, равно как и наиболее важный правовой вопрос, вытекает из концепция т. н. военного вмешательства "по приглашению" (в специальной русскоязычной литературе более употребим термин "вооруженное вмешательство с согласия самого государства" — прим. Дайджеста). Так, российские власти заявили, что *Янукович*, после того как покинул страну, обратился к России с письмом, в котором содержалась просьба о российском вмешательстве на территории Украины в качестве меры противодействия тому, что в России было расценено как силовые захваты со стороны националистических и антисемитских групп, демонстрировавших на Майдане.³⁰ *Янукович* подтвердил, что просил российские войска вмешаться, хотя и выразил сожаление по этому поводу и сказал, что "был не прав" и "поддался эмоциям".³¹ Россия, в свою очередь, указывала на то, что отстранение *Януковича* от власти было сделано с нарушением конституции, и поэтому он являлся законным президентом Украины, который имел право обратиться с просьбой об иностранном военном вмешательстве.

²⁹U.N. General Assembly, 2005 World Summit Outcome A/RES/60/1 of 16.9.2005, para. 139.

³⁰См. В. Путин (сноска 7).

³¹Цитируется по сообщению *Associated Press: C. Kriel/V. Isachenkov*, AP Interview: Yanukovich Admits Mistakes on Crimea, 2.4.014, URL: <http://www.hosted.ap.org>.

Прежде, чем рассмотреть правовые условия для легитимного военного вмешательства "по приглашению", следует кратко проанализировать правовую ситуацию, сложившуюся после отстранения *Януковича* от власти, с точки зрения действовавшей украинской конституции.

Согласно статье 108 Конституции Украины полномочия Президента Украины прекращаются досрочно в случае смещения с поста в порядке импичмента за совершение государственной измены или иного преступления. Процедура импичмента прописана в статье 111 и предусматривает, в частности, следующий порядок. Во-первых, вопрос о смещении президента с поста в порядке импичмента инициируется большинством от конституционного состава Верховной Рады. Во-вторых, создается специальная следственная комиссия. В-третьих, выводы следственной комиссии рассматриваются на заседании Верховной Рады. В-четвертых, на основании выводов этой комиссии Верховная Рада большинством голосов в не менее, чем две трети от своего конституционного состава принимает решение о выдвижении обвинения против президента. И, наконец, решение о смещении президента с поста должно приниматься большинством в не менее, чем три четверти от конституционного состава Верховной Рады после получения заключения Конституционного суда Украины.

В действительности в отношении *Януковича* ничего этого сделано не было. Решение о его смещении принималось всеми присутствующими 328 членами Верховной Рады. Тогда как конституционный состав - это 450 членов. Следовательно, не было выполнено требование о необходимом большинстве в три четверти голосов. Только 73% проголосовали за смещение *Януковича* с поста президента. Таким образом, он был отстранен от власти в нарушение конституции Украины. Однако *Янукович* покинул страну и утратил свое положение руководителя государства, поскольку органы государственного управления, в частности руководство армии и полиции, заявили о своей поддержке нового правительства. Поскольку с точки зрения украинского конституционного права *Янукович* оставался президентом, ключевой вопрос состоит в том, имел ли он право с точки зрения международного права просить Россию о вмешательстве.

В принципе, согласно нормам международного права, одно государство вправе обратиться к другому государству с просьбой вести войска на свою территорию. В рамках классического понимания этого принципа с такой просьбой могут обратиться только представители официальных властей, а не оппозиционных групп.³²

Содержащееся в такой просьбе согласие на ввод войск исключает противоправность военного присутствия, которое в противном случае

³²See *Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua*, ICJ Reports 1986, 126.

приравнивалось бы к незаконному применению силы.³³ С правовой точки зрения сложность представляет вопрос, когда подобное согласие должно считаться юридически действительным. Ведущаяся по данному вопросу дискуссия концентрируется не только на формальных требованиях к выражению согласия, но и на субстанциональных требованиях, предъявляемых к правительству, обращающему с просьбой о вмешательстве. Общие требования в отношении юридической действительности согласия государства, которые могут рассматриваться как общепризнанные, были разработаны Комиссией международного права ООН (далее - КМП) в ее комментарии к Проекту статей об ответственности государств. КМП указывает на то, что согласие государства должно:

1. быть действительным с точки зрения международного права, т.е. оно не может основываться на ошибке, мошенничестве, коррупции или принуждении;
2. быть определенным и четко выраженным, что исключает всего лишь предполагаемое согласие;
3. быть дано до совершения в противном случае противоправного действия (т.е. военного вмешательства);
4. присваиваться государству по международному праву; и
5. считаться ничтожным, если относится к действиям, нарушающим обязательство государства, вытекающее из императивной нормы международного права, в частности, касающейся согласия на установление протектората над своей территорией.³⁴

Правовым последствием согласия, отвечающего вышеназванным критериям, является то, что противоправность вмешательства в принципе исключается при условии, что осуществляющее вмешательство государство соблюдает ограничения и сроки, установленные давшим согласием государством.

Что касается согласия *Януковича*, то его соответствие первым трем критериям практически невозможно проверить, поскольку нет доступа к подробным сведениям ни об обращении, ни об обстоятельствах, в которых оно было сделано. Главной же проблемой является вопрос о соответствии четвертому критерию, а именно: может ли согласие *Януковича* быть

³³Also ILCYB 2001, Vol. II, Part Two, 72; ILCYB 1979, Vol. II, Part Two, 110; *O. Corten, The Law Against War – The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law*, 2010, 249.

³⁴См. ILCYB 1979, Vol. II, Part Two, 109-15; также см. ILCYB 2001, Vol. II, Part Two, 72-74.

присвоено украинскому государству? С точки зрения действующего законодательства (*de lege lata*) он оставался президентом, однако, когда он попросил о российском военном вмешательстве, он фактически (*de facto*) уже утратил всякий контроль над ситуацией в стране.

В принципе согласие должно быть выражено высшей властью государства³⁵, которой обычно является международно-признанное правительство. Эти четкие понятия становятся расплывчатыми, когда речь идет о внутрисоциальном конфликте, гражданской войне или революционной смене режима. Как и в случае с Украиной, в этих условиях часто спорят о том, кого следует считать законным правительством.³⁶ Примеры из практики подтверждают, что в таких ситуациях нередко в разных странах законными представителями государства признаются разные стороны конфликта.

Международная практика государств и правовая наука традиционно полагаются на критерий осуществления эффективного контроля, по меньшей мере, над частью территории страны и поэтому связывают правомочие на "приглашение" иностранных войск с минимальной эффективностью правления.³⁷ На протяжении последних десятилетий применение критерия эффективного контроля в качестве единственного или первостепенного требования было поставлено под сомнение, поскольку теперь органы государства оцениваются не только по наличию у них реальной власти *de facto*, но и по их легитимности. Так, например, правительство Южной Африки в период апартеида из-за особенностей ее политической системы не рассматривалось правомочным на обращение к другим государствам с просьбой о вмешательстве.³⁸

С другой стороны, государственная практика неохотно идет на признание требования легитимности в качестве главного критерия. Наиболее важными примерами, когда обсуждались проблемы потенциального международно-правового признания случаев обращений за поддержкой, которые исходили от демократически избранного

³⁵O. Corten (сноска 33), 263.

³⁶В соответствии с относительно недавней тенденцией в правовой доктрине утверждается, в частности, что в случае гражданской войны ни одна из фракций не вправе просить иностранное правительство вмешаться во внутренние дела государства (см. Independent International Fact-Finding Mission on the Conflict in Georgia, Vol. II, September 2009, 277). Впрочем, внутрисоциальный конфликт на Украине, хотя и перерос в массовые беспорядки, но не достиг уровня гражданской войны. Государственная практика и правовая доктрина традиционно подчеркивают критерий эффективного контроля хотя бы над отдельными частями территории и, тем самым, связывают правомочие на обращение с просьбой об оказании иностранной военной поддержки с осуществлением минимального эффективного контроля над территорией.

³⁷См. International Law Association (сноска 17), 13 и далее., G. Nolte, Intervention by Invitation, MPEPIL (online ed.), 2010, para. 17.

³⁸G. Nolte (сноска 37).

правительства, не имеющего эффективного контроля на страной, были, прежде всего, просьба свергнутого президента *Аристиды* вмешаться в ситуацию на Гаити в 1990-х годах, а также просьба Экономического Сообщества стран Западной Африки (ЭКОВАС) вмешаться в ситуацию в Сьерра-Леоне.³⁹ В первом случае после государственного переворота на Гаити президент *Аристид* покинул страну и через некоторое время обратился в ООН с просьбой о военном вмешательстве.⁴⁰ Несмотря на то, что его правительство находилось в изгнании, оно оставалось международно признанным. Тем не менее, Совет Безопасности ООН при принятии им соответствующих мер руководствовался не обращением *Аристиды*, а нормами Главы VII Устава ООН.⁴¹ Это может оцениваться как свидетельство того, что Совет Безопасности ООН не рассматривал обращение правительства, потерявшего эффективный контроль над страной, в качестве основания, достаточного для вмешательства.⁴²

Еще одним важным примером является использование вооруженных сил ЭКОВАС в Сьерра-Леоне в 1998 году. Тогда действующий президент *Кабба* утратил всю политическую власть и обратился к ЭКОВАС с просьбой о военном вмешательстве. Правовые основания для этого вмешательства являются спорными. Одни исследователи видят такое основание в обращении *Каббы* и аргументируют это общей тенденцией к признанию растущей важности критерия легитимности правительства и к изменению доктрины вмешательства "по приглашению".⁴³ Другие не без оснований подчеркивают, что еще до получения просьбы о военном вмешательстве войска ЭКОВАС законно пребывали на территории Сьерра-Леоне и применили силу на территории Сьерра-Леоне в рамках осуществления права на самооборону.⁴⁴

³⁹Подробнее о практике в период "холодной войны" см. *A. Tanca*, *Foreign Armed Intervention in Internal Conflict*, 1993, 22 и далее.

⁴⁰Подробнее о военном вмешательстве см. *D. Wippmann*, *Military Intervention, Regional Organizations and Host-State Consent*, в: *Duke J. Comp. & Int'l L 7* (1996-1997), 217 и далее.

⁴¹Совет Безопасности, S/RES/940 (1994) от 31.7.1994. В упомянутом докладе по Гаити Генеральный секретарь прямо заявляет о необходимости принятия принудительных мер - "при санкционировании своих действий Совет Безопасности должен действовать в соответствии с Главой VII Устава ООН". (Report of the Secretary-General on the United Nations Mission in Haiti, U.N. Doc. S/1994/828 (1994), para. 8.

⁴²См. *D. Wippmann* (сноска 40), 218 и далее.; *O. Corten* (сноска 33), 285.

⁴³*K. Nowrot/E. Schabacker*, *The Use of Force to Restore Democracy: International Legal Implications of the ECOWAS Intervention in Sierra Leone*, *Am. U. Int'l. L. Rev.* 14 (1998), 401 и далее.

⁴⁴*M. Gestri*, *ECOWAS Operations in Liberia and Sierra Leone: Amnesty for Past Unlawful Acts or Progress Toward Future Rules?*, в: *M. Bothe et al. (eds.), Redefining Sovereignty*, 2005, 245; *O. Corten* (сноска 33), 285.

Не останавливаясь более подробно на обоих названных случаях - это заслуживает того, чтобы быть предметом самостоятельного рассмотрения - можно сказать, что в принципе идея допустимости обращения правительства, не осуществляющего эффективный контроль в стране, с просьбой об иностранном военном вмешательстве не получила в данных случаях особой поддержки. Однако, в государственной практике и правовой теории очевидна тенденция к тому, чтобы больше внимания уделять легитимности правительства. В качестве основного критерия по-прежнему рассматривается в целом эффективный контроль, но момент утраты такого контроля предполагает оценку фактов и, тем самым, открывает определенный простор для различных суждений. Например, достаточна ли уже только относительно кратковременная утрата контроля, чтобы говорить о потере эффективного контроля или должны действовать специфические временные критерии? В каком объеме должен быть сохранен контроль над территорией государства, чтобы считаться *эффективным*? Необходимость фактологической оценки показывает, что критерий эффективного контроля не является дихотомичным, то есть предусматривающим только два взаимоисключающих однозначных ответа (по типу "да" или "нет" либо "черное" или "белое"), а подразумевает своего рода "серую зону" с большим диапазоном различных нормативных соображений по поводу легитимности правительства. Например, *Г. Нольте* (*G. Nolte*) считает, что "правительство, избранное в ходе свободных и честных выборов под наблюдением международного сообщества, может не без оснований сохранять свое право на привлечение иностранных войск даже в случае почти полной утраты эффективного контроля".⁴⁵ Какое же отношение это все имеет к оценке рассматриваемой ситуации на Украине?

Во-первых, *Янукович* покинул страну и полностью утратил эффективный контроль. Ничего не указывало на временный характер его изгнания, тем более, что он лишился поддержки внутри страны, и в частности, поддержки со стороны полиции и вооруженных сил. Этот факт был отмечен и российским президентом, когда он заявил, что у *Януковича* нет политического будущего на Украине.⁴⁶ Исходя из критерия эффективного контроля, *Янукович* не имел права обращаться с просьбой о вводе иностранных войск.

Во-вторых, если взять критерий, относящийся к легитимности правительств, то нет никаких доказательств, что правительство *Януковича* имело большие основания заявлять свои претензии, чем переходное правительство Майдана. Хотя он был избран в 2010 году в результате демократических выборов, однако, впоследствии общественное движение, а также и большинство Верховной Рады выступили за его смещение с

⁴⁵*G. Nolte* (сноска 37), пара. 17.

⁴⁶*В. Путин* (сноска 7).

поста президента. Возможно, в условиях внутрисударственного конфликта следует полагаться больше на результат единогласного голосования 328 членов Верховной Рады, а не на итоги официальных выборов, которые, очевидно, были *de facto* аннулированы революционной ситуацией. К тому же, целью захвата оппозицией власти была не долговременная ее узурпация, а формирование переходного правительства и проведение в течение ближайшего времени новых выборов. Хотя политическая ориентация переходного правительства, включавшего и представителей ультраправых сил, являлась более, чем проблематичной, другой реальной альтернативы для скорейшего проведения выборов практически не было, и переходное правительство пошло по этому пути.

В-третьих, вмешательство России было направлено не на восстановление правительства *Януковича* и роспуск переходных органов управления, а преследовало со всей очевидностью не связанные с этим национальные интересы. Действия России были прежде всего направлены на подготовку отделения части государственной территории Украины. Даже не зная деталей обращения *Януковича*, вряд ли можно себе представить, что в нем шла речь о разделе украинской территории, поскольку в этом случае это обращение было бы равносильно государственной измене и поэтому было бы в любом случае незаконным.

Соответственно, действия российских войск в Крыму не могут быть оправданы обращением *Януковича*. Российское военное присутствие, блокирование украинских воинских частей и захват объектов военной инфраструктуры представляет собой незаконное применение силы и нарушение территориальной целостности Украины.

IV. Легальность отделения Крыма от Украины

Сначала было не совсем ясно, каким образом крымские и российские власти будут оформлять присоединение Крыма к России и поэтому рассматривались разные варианты. Российское конституционное право предусматривало, что присоединение территории возможно только в том случае, если государство, которому принадлежит эта территория, заключит соответствующий договор с Россией.⁴⁷ Группа депутатов Государственной Думы, стремясь расширить правовые основания для присоединения к

⁴⁷См. Федеральный конституционный закон РФ № 6-ФКЗ "О порядке принятия в состав Российской Федерации и образования в ее составе нового субъекта РФ" статья 4.2, 4.4.

России, подготовили законодательные поправки⁴⁸, допускавшие присоединение также и просто по итогам проведенного в иностранном государстве референдуме, на котором большинство проголосовало за присоединение к России, в том случае, если там отсутствует эффективная государственная власть.⁴⁹ Однако, в конечном счете, эта идея была оставлена и был выбран иной вариант - присоединение на основе договора между Россией и Крымом как независимым государством. Референдум же был использован для принятия декларации о независимости Крыма.

1. Легальность референдума

Организация и проведение референдума о присоединении Крыма к России были незаконными с точки зрения конституции Украины.⁵⁰ Статья 2 конституции устанавливает, что "Украина является унитарным государством" и что "территория Украины в пределах существующей границы целостна и неприкосновенна". В отношении Крыма это закреплено в Разделе X Конституции, регулирующем статус крымской автономии. Статья 134 конституции устанавливает, что Крым является "неотъемлемой составной частью Украины". Автономный статус дает Крыму определенные полномочия, в том числе право проведения местного референдума.⁵¹ Однако в целом, компетенция Автономной Республики Крым ограничивается лишь вопросами, отнесенными к ее ведению. Вопросы об изменении территории Украины решаются в соответствии с конституцией исключительно всеукраинским референдумом.⁵²

Если само проведение референдума как таковое и нарушало украинское законодательство, то это еще не означает, что оно автоматически нарушало тем самым и нормы международного права, так как это являлось в принципе внутренним делом государства. Впрочем, следует учесть, что

⁴⁸Законопроект 462741-6.

⁴⁹Юридическую оценку законопроекта см. Venice Commission, Opinion on "Whether Draft Federal Constitutional Law No. 462741-6 on Amending the Federal Constitutional Law of the Russian Federation on the Procedure of Admission to the Russian Federation and Creation of a New Subject Within the Russian Federation is Compatible with International Law", Opinion No. 763/2014, 21.3.2014, CDL-AD(2014)004.

⁵⁰См. Venice Commission, Opinion on "Whether the Decision taken by the Supreme Council of the autonomous Republic of Crimea in Ukraine to organise a Referendum on becoming a constituent territory of the Russian Federation or Restoring Crimea's 1992 Constitution is Compatible with Constitutional Principles", Opinion no. 762/2014, 21.3.2014, Doc. CDL-AD(2014)002.

⁵¹Статья 138 (2) Конституции Украины.

⁵²Статья 73 Конституции Украины.

существуют, однако, и определенные международные стандарты, которыми регулируется проведение референдумов.⁵³ Общие принципы честных выборов закреплены в статье 3 Первого Дополнительного протокола к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод⁵⁴ и в статье 25 Международного Пакта о гражданских и политических правах, т.е. международных договорах, участником которых является Украина. Указанные принципы включают свободу выборов, тайное голосование, равенство избирательных прав и всеобщий характер выборов. Эти принципы конкретизированы организационными и практическими правилами, которые содержатся в подготовленном Венецианской комиссией "Кодексу добросовестной практики при проведении референдумов".⁵⁵ Положения Кодекса не являются юридически обязательными нормами международного права, но, тем не менее, отражают международные стандарты, частично формирующие нормы действующего международного права, а также стандарты, в которых отражается широко признанная практика государств относительно проведения референдумов.

Исходя из довольно приблизительных фактологических оценок ситуации во время референдума в Крыму, свобода волеизъявления на референдуме, как представляется, не могла быть гарантирована, поскольку пророссийские ополченцы установили свой контроль в Крыму и контролировали общественную инфраструктуру. Это представляет собой проблему, так как свобода волеизъявления на референдуме требует отсутствия или, по крайней мере, сдержанности военных сил противоборствующих сторон⁵⁶, а также нейтральности представителей власти.⁵⁷ Как представляется в Крыму оба этих условия соблюдены не были.⁵⁸

⁵³Подробнее о крымском референдуме см. *A. Peters, Sense and Nonsense of Territorial Referendums in Ukraine, and Why the 16 March Referendum in Crimea Does Not Justify Crimea's Alteration of Territorial Status under International Law*, 16.4.2014, адрес в интернете <http://www.ejiltalk.org>.

⁵⁴Статья 3 предусматривает, что "Высокие договаривающиеся стороны обязуются проводить с разумной периодичностью свободные выборы путем тайного голосования в таких условиях, которые обеспечивали бы свободное волеизъявление народа при выборе органов законодательной власти".

⁵⁵Venice Commission, Code of Good Practice on Referendums, CDL-AD(2007)008rev.

⁵⁶См. *A. Peters, Das Gebietsreferendum im Völkerrecht: Seine Bedeutung im Licht der Staatenpraxis nach 1989, 1995, 500*.

Reuters Press Report, RPT UPDATE 1-Crimea Invites OSCE Observers for Referendum on Joining Russia, 10.3.2014, <www.reuters.com>).

⁵⁷См. Венецианская комиссия (сноска 55), I.2.2 и I.3.

⁵⁸В дополнение к присутствию военных формирований, крымские власти во многих случаях демонстрировали свою открыто предвзятую позицию в вопросе референдума. В своем обращении к журналистам Председатель Верховного совета Автономной Республики Крым *В. Константинов*, например заявил, что "Крым не вернется в состав

Другое требование свободы волеизъявления народа предполагает ясность и недвусмысленность выносимых на референдум вопросов. В принципе вопрос референдума должен быть сформулирован так, чтобы на него можно было легко ответить "да" или "нет".⁵⁹ На крымском референдуме это требование не было выполнено - вместо ответа на один общий вопрос надо было делать выбор между двумя разными вопросами-альтернативами:

- "1. Вы за воссоединение Крыма с Россией на правах субъекта Российской Федерации?" *или*
- "2. Вы за восстановление действия Конституции Республики Крым 1992 года и за статус Крыма как части Украины?"

Согласно "Кодексу добросовестной практики при проведении референдумов" голосование может проводиться только по дихотомическому вопросу с двухвариантным выбором ответа "да-нет". В противоположность этому в Крыму голосовавшие были вынуждены выбирать между двумя линиями развития, не имея возможности проголосовать за статус-кво, при котором Крым являлся частью Украины при сохранении действия украинской конституции. В дополнение к этому, второй вопрос был нечётким, и допускал двойное толкование. Дело в том, что существовало две редакции Крымской конституции 1992 года. Поскольку в одной из них прямо указывалось, что Крым входит в состав Украины, а в другой же - нет,⁶⁰ то окончательный смысл второго вопроса был неясен.

Наконец, "Кодекс добросовестной практики при проведении референдумов" Венецианской Комиссии предусматривает также ряд общих требований процедурного характера. Кодекс предписывает, в частности, обязательное наличие специального закона о референдуме, которым регламентируется порядок проведения референдума, а также требует присутствия на референдуме национальных и международных наблюдателей.⁶¹ Если международные наблюдатели и присутствовали на референдуме (хотя их принадлежность к каким-либо международным или национальным организациям осталась в значительной степени неизвестной),⁶² то закона о референдуме не было.

Украины" (Госсовет Республики Крым, пресс-релиз *Владимира Константинова* "Крым не вернется в состав Украины", 11.3.2014. Адрес в интернете <http://www.rada.crimea.ua>).

⁵⁹См. Венецианская комиссия (сноска 55), 1.3.

⁶⁰*P. Kolstoe*, *Russians in the Former Soviet Republics*, 1995, 194.

⁶¹Требование о присутствии международных наблюдателей является частью международно-признанной практики и обычного международного права. См. *A. Peters* (сноска 56), 501.

⁶²Власти Крыма предложили ОБСЕ направить своих наблюдателей. ОБСЕ отказалась, потому что подобное предложение должно было исходить от правительства

В заключение можно сказать, что если инициатива референдума, по идее своей, в принципе не противоречила нормам международного права, то сам референдум не соответствовал международным стандартам с точки зрения условий и порядка его организации и проведения.

2. Правомерность провозглашения декларации о независимости

В ходе референдума подавляющее большинство проголосовало за присоединение к России.⁶³ Уже через день после референдума Верховный Совет Крыма провозгласил независимость Крыма и обратился к другим государствам с просьбой о признании. Еще до этого Верховный Совет объявил, что декларация о независимости Крыма будет принята "с учетом положений Устава Организации Объединенных Наций и целого ряда других международных документов", а также с учетом консультативного заключения Международного Суда ООН относительно Декларации о независимости Косово.⁶⁴ Последнее было упомянуто в подтверждение того, что подобные декларации не нарушают нормы международного права.⁶⁵

Какие же выводы можно сделать из консультативного заключения Суда по проблеме Косово для оценки правомерности декларации независимости Крыма? Во-первых, решение по Косово имеет довольно узкую сферу применения.⁶⁶ Международный Суд не рассматривал ни более общий вопрос о том, может ли и при каких обстоятельствах возникать право на сецессию, ни вопрос о том, было ли такое право у Косово. Также он отказался от рассмотрения правовых последствий провозглашения декларации о независимости, поскольку, по мнению Суда, это не было предметом запроса Генеральной Ассамблеи.⁶⁷ В своем заключении Суд

Украины (см. Reuters Press Report, Crimea Invites OSCE Observers for Referendum on Joining Russia, 10.3.2014; в интернете по адресу <http://www.reuters.com>).

⁶³Референдум состоялся 16.3.2014. В нем приняли участие 1.274.096 человек. 1.233.002 (96.77 %) проголосовали за присоединение к России. (См. пресс-релиз Госсовета Республики Крым от 17.3.2014; Адрес в интернете <http://www.rada.crimea.ua>).

⁶⁴Цитируется по RT-Press Report, Crimea Parliament Declares Independence from Ukraine Ahead of Referendum, 11.3.2014; Адрес в интернете: <http://www.rt.com>.

⁶⁵Сообщение RT-Press Report, Crimea Parliament ... (сноска 64).

⁶⁶Критику узкого толкования содержавшегося в запросе Генеральной Ассамблеи вопроса см. в особом мнении судьи *Simma*: Declaration of Judge *Simma*, ICJ Reports 2010, 478 и далее.

⁶⁷*Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, ICJ Reports 2010, 423 и далее.

ограничился лишь вопросом о том, нарушает ли эта декларация нормы международного права.⁶⁸

Касаясь одностороннего провозглашения независимости Косово, Суд действительно признал, что самим провозглашением независимости нормы международного права нарушены не были. Основной исходной точкой обоснования Суда стал при этом аргумент, что принцип территориальной целостности применяется только во взаимоотношениях между государствами. Он не имеет обязательной силы для субъектов, которые не являются суверенными государствами, например, этот принцип не действует для внутренних сепаратистских движений.⁶⁹ Вместе с тем, Международный Суд также указал на различные прецеденты в международной практике, когда Совет Безопасности ООН и соответствующие государства признавали одностороннее провозглашение деклараций о независимости недействительным.⁷⁰ При этом Суд подчеркнул, что эта недействительность вытекает не из одностороннего характера подобного провозглашения как такового, а из связанных с принятием этих деклараций серьезных нарушений норм международного права. В частности, Международный Суд установил:

"таким образом, неправомерность деклараций независимости вытекает не из одностороннего характера этих декларации как таковых, а из того, что их провозглашение было или могло быть связано с незаконным применением силы или иным серьезным нарушением норм общего международного права, в особенности норм императивного характера (*ius cogens*)".⁷¹

В этом смысле вопрос, который встает при исследовании ситуации в Крыму, является вопросом фактического порядка. Множество примеров свидетельствуют о том, что процесс подготовки и проведения референдума в Крыму осуществлялся при поддержке российских военных и основывался на применении силы.⁷² По сообщениям прессы, эти военные играли ключевую роль в блокировании и разоружении украинских

⁶⁸Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, ICJ Reports 2010, 425 и далее.

⁶⁹Также см. R. Wilde, Kosovo (Advisory Opinion), MPEPIL (online ed.), May 2011, para. 7.

⁷⁰См UN Security Council, S/RES/217 (1965) of 20.11.1965, para. 3 (*Южная Родезия*); S/RES/541 (1983) of 18.11.1983, para. 2 (*Республика Северный Кипр*); S/RES/787 (1992) of 16.11.1992, para. 3 (*Босния и Герцеговина*).

⁷¹Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, ICJ Reports 2010, 437.

⁷²См. например, D. M. Herszenhorn, Crimea Votes to Secede From Ukraine as Russian Troops Keep Watch, New York Times, 17.3.2014.

воинских частей в Крыму, а также в захвате объектов государственной и общественной инфраструктуры. Если предположить, что эти сведения достоверны, то следует признать, что проведение референдума основывалось на незаконном военном вмешательстве России или, по меньшей мере, угрозе применения ею силы, что нашло наиболее ясное подтверждение в даче Советом Федерации согласия на использование российских вооруженных сил на территории Украины. С учетом этого, правовая оценка провозглашения независимости в ходе референдума в Крыму должна даваться с учетом имевшего место незаконного вмешательства. В итоге, применение к ситуации в Крыму принципов, сформулированных в заключении Международного Суда по Косово, неизбежно приводит к выводу о неправомерности декларации о независимости Крыма.

3. Самоопределение и сепессия

Российские и крымские власти приводят право на самоопределение народов в качестве основания для отделения Крыма от Украины.⁷³ Право на самоопределение является основополагающим принципом международного права и содержится в статье 1(2) Устава ООН. Наиболее авторитетное толкование этого принципа дано в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами,⁷⁴ которая была принята Резолюцией 2625 Генеральной Ассамблеи ООН. Декларация гласит, что "все народы имеют право свободно определять без вмешательства извне свой политический статус и осуществлять свое экономическое, социальное и культурное развитие, и каждое государство обязано уважать это право в соответствии с положениями Устава".⁷⁵

Несмотря на вполне определенную формулировку данного принципа общее признание нашло понимание, что право на самоопределение не может использоваться для раздела территории существующих государств. В Декларации говорится о том, что право на самоопределение не должно "истолковываться как санкционирующее или поощряющее любые действия, которые вели бы к расчленению или к частичному или полному нарушению территориальной целостности или политического единства

⁷³*В. Путин* (сноска 7).

⁷⁴Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, A/RES/25/2625 от 24.10.1970.

⁷⁵Декларация о принципах ... (сноска 74).

суверенных и независимых государств" при условии соблюдения государством принципа равноправия и самоопределения народов по отношению к меньшинствам.⁷⁶ В этом смысле право на самоопределение "народов" в рамках существующего государства гарантирует меньшинству определенные права, в том числе право на автономию в данном государственно-политическом образовании, но не подразумевает его полное политическое отделение. Таким образом, право на самоопределение практически сводится к реализации так называемого "внутреннего самоопределения".

Бесспорное исключение из этого правила имеет лишь историческое значение: речь идет о сецессии государств, которые находились под колониальным господством.⁷⁷ Вопрос о том, имеются ли еще иные обстоятельства и условия, при наличии которых право на самоопределение может включать в себя право на сецессию, продолжает оставаться весьма спорным. В соответствии с концепцией "правозащитной сецессии" в исключительных случаях "народ" вправе прибегнуть к "внешнему самоопределению", в частности, если государство проводит дискриминационную государственную политику, делающую внутригосударственное самоопределение невозможным.⁷⁸ Следуя этому подходу, Верховный суд Канады в своем решении по Квебеку установил два дополнительных основания для "внешнего" самоопределения, а именно "ситуация, когда народ становится объектом иностранного подчинения, господства или эксплуатации вне колониального контекста"⁷⁹ и "существование препятствий для эффективного осуществления народом права на внутригосударственное самоопределение".⁸⁰ В отношении последнего основания Суд, однако, проявил определенную сдержанность и вопрос о том, сложилась ли уже соответствующая норма международного права, оставил открытым.⁸¹

⁷⁶Декларация о принципах ... (сноска 74), вывод *e contrario* (от обратного).

⁷⁷См. *A. Cassese, Self-Determination – A Legal Reappraisal*, 1995, 332; Верховный суд Канады, *Supreme Court of Canada, Re Secession of Québec* (1998), 2 S.C.R. 217, 222.

⁷⁸Основополагающие разработки в теории: *L. C. Buchheit, Secession – The Legitimacy of Self-determination*, 1978, 220 и далее.; см. также *C. Tomuschat, Secession and Self-Determination*, в: *M. G. Kohen, Secession – International Law Perspectives*, 2006, 42; *M. Suksi, "Keeping the Lid on the Secession Kettle – A Review of Legal interpretations concerning Claims of Self-Determination by Minority Populations"*, *International Journal on Minority and Group Rights* 12 (2005), 189, 225; *D. Raic, Statehood and the Law of Self-Determination*, 2002, 395.

⁷⁹См. решение Верховного суда Канады (сноска 77), para. 133.

⁸⁰См. Верховный суд Канады (сноска 77), para. 134.

⁸¹См. Верховный суд Канады (сноска 77), para. 154: право на сецессию возникает "возможно тогда, когда "народу" не имеет возможности реализовать право на внутригосударственное самоопределение".

При таком подходе "внешнее" самоопределение предстает допустимым только при определенных условиях⁸² и исключительно в качестве абсолютно "последнего средства" (*ultima ratio*) в ситуации, когда "внутреннее" самоопределение не имеет шансов быть реализованным. Иначе говоря, право на сецессию возникает тогда, когда государство не позволяет группе лиц, обладающей правовым статусом народа, эффективно осуществлять право на самоопределение в рамках структур существующего государства.⁸³

В связи с (де-факто) отделением Косово от Сербии дискуссия вокруг права на сецессию приобрела особую значимость в том числе и в том смысле, что встал вопрос, может ли ситуация Косово считаться прецедентом также и для других случаев сецессии.⁸⁴ Выступающие за независимость Косово государства "в унисон" заявили, что ситуация в Косово является уникальной, и не может иметь прецедентное значение для других случаев.⁸⁵ "Уникальность ситуации" была обусловлена в этом плане спецификой внутригосударственного конфликта в Косово в конце 1990-х годов и, в частности, сопровождавшими конфликт грубыми и массовыми нарушениями прав человека,⁸⁶ а также нахождением - относительно длительным - Косово под управлением ООН, которое предшествовало провозглашению независимости края.⁸⁷

⁸²D. Thürer/T. Burri, *Secession*, MPEPIL (online ed.), June 2009, para. 17.

⁸³S. Oeter, *Selbstbestimmungsrecht im Wandel*, ZaöRV 52 (1992), 741, 755 и далее.

⁸⁴О прецедентном характере дела Косово см. T. Fleiner, *The Unilateral Secession of Kosovo as a Precedent in International Law*, в: U. Fastenrath et al., *From Universalism to Community Interest*, 2011, 877 и далее.

⁸⁵См. Письмо Генерального секретаря Председателю Совета Безопасности ООН от 26.3.2007, UN Doc. S/2007/168, para. 15; В контексте декларации независимости Косово здесь указывается, что "ситуация с Косово представляет собой уникальный случай, который требует уникального решения. Это решение не создает прецедента для других неурегулированных конфликтов". Вопрос Косово - это особая ситуация, возникшая из несогласованной между сторонами дезинтеграции государства Югославия, и в этом смысле не может служить прецедентом для других случаев (*Kosovo Declaration of Independence*, 17.2.2008, URL: <http://www.mfa-ks.net>).

⁸⁶Генеральный секретарь сделал вывод о том, что ввиду специфики истории внутригосударственного конфликта, повторное вхождение Косово в состав Сербии было невозможно. См. Письмо Генерального секретаря Председателю Совета Безопасности ООН от 26.3.2007, UN Doc. S/2007/168, para. 6-7.

⁸⁷См. Council of the European Union, *EU Council Conclusions on Kosovo*, 2851st External Relations Council meeting, 18.2.2008: "Совет подтверждает приверженность ЕС принципам Устава ООН и Хельсинкского Заключительного акта, в том числе принципам суверенитета и территориальной целостности, а также всем резолюциям Совета Безопасности ООН. Совет подчеркивает свое убеждение, что ввиду конфликта 1990-х годов и длительного нахождения под международным управлением в соответствии с резолюцией СБ 1244, Косово представляет собой уникальный случай, который не ставит под сомнение указанные принципы и резолюции".

Россия, несмотря на последовательное непризнание права Косово на отделение, обосновывает свою позицию в связи с сецессией Крыма ссылками на Косово и пытается представить случай Косово в качестве прецедента. В принципе, нечто аналогичное уже имело место в отношении Абхазии и Осетии⁸⁸. В обоих случаях отрицается сформулированный западными государствами тезис об уникальности "казуса Косово". После крымского референдума в одном из своих выступлений Президент РФ Путин заявил:

"От тех же Соединённых Штатов и Европы мы слышим, что Косово – это, мол, опять какой-то особый случай. В чём же, по мнению наших коллег, заключается его исключительность? Оказывается, в том, что в ходе конфликта в Косово было много человеческих жертв. Это что – юридически правовой аргумент, что ли? В решении Международного Суда по этому поводу вообще ничего не сказано. И потом, знаете, это даже уже не двойные стандарты. Это какой-то удивительный примитивный и прямолинейный цинизм. Нельзя же всё так грубо подвёрстывать под свои интересы, один и тот же предмет сегодня называть белым, а завтра – чёрным. Получается, нужно доводить любой конфликт до человеческих жертв, что ли?"⁸⁹

Независимо от того, что в данном заявлении слышится своего рода угроза, с юридической точки зрения оно представляется, в любом случае, слишком упрощенным и некорректным. Со всей определенностью, это заявление носит политический характер. Даже если следовать расширительному толкованию в смысле признания права на "правозащитную" сецессию, оно не применимо к ситуации в Крыму. Какими бы спорными ни были его критерии в их деталях, право на сецессию предстает "последним средством" ("*ultima ratio*") и, таким образом, предполагает невозможность реализации права Крыма на самоопределение в рамках существующей политической системы Украины иными средствами. Но ни тогда, ни сейчас это, естественно, не тот случай. Особый статус Крыма четко признавался в рамках национальной политической системы Украины. Можно спорить о политических и организационных мерах, которые являются необходимыми, чтобы гарантировать достаточную степень внутреннего самоопределения. Однако, является фактом, что Конституцией Украины был предусмотрен

⁸⁸См. Independent International Fact-Finding Mission on the Conflict in Georgia, Report, Vol. II, September 2009, 140.

⁸⁹В. Путин, стенограмма Обращения Президента РФ, 18.3.2014; URL: <http://www.kremlin.ru>.

относительно широкий объем политической автономии. Крым обладал статусом автономной республики, и имелись институциональные механизмы для внутригосударственной реализации права на самоопределение.

Рассматриваемое заявление при всей его спорности помогает раскрыть более широкий контекст конфликта. Во-первых, оно показывает проблемы, возникающие при расширении сферы применения допустимых исключений из действующих норм международного права. Действие этих норм наиболее эффективно и стабильно тогда, когда они понятны и не оставляют слишком много свободы для интерпретаций и отклонений. Слишком интенсивное применение исключений значительно облегчает для всех заинтересованных сторон возможность утверждать, что новая ситуация подпадает под такое исключение, несмотря на то, что это размывает контуры существующей доктрины и практики. Нынешняя ситуация показывает, что стратегия западных государств, направленная на распространение на Косово концепции самоопределения, является опасной, потому что структура международного права не устанавливает защиты против дальнейшего расширения другими государствами границ этого принципа, а скорее, наоборот, только усиливает стремление к этому. Это подрывает действие общепризнанной нормы, что самоопределение ограничивается преимущественно его внутригосударственным измерением. Аргумент, утверждающий, что развитие в Косово это "уникальный случай", является попыткой сдержать возможные последствия практики западных государств, причем попыткой неудачной. То, что завтра назовут прецедентом или признают свидетельством формирующейся правовой нормы⁹⁰, определяется не теми государствами, которые действовали вчера, и, тем более, не тем смыслом, который они вкладывали в свои действия.⁹¹ Тезис об уникальности - это весьма слабая стратегия для сдерживания, поскольку две ситуации всегда можно сравнить, а результат сравнения зависит от выбранных критериев релевантности, и этим вряд ли можно управлять при помощи политических заявлений.⁹² При признании Косово западные государства раздвинули границы концепции самоопределения, и неудивительно, что

⁹⁰Интересно, что *К. Томушат (C. Tomuschat)* уже в 2006 году, т.е. до провозглашения независимости Косово, интерпретировал нахождение Косово под международным управлением как элемент системы "правозащитной сецессии" (сноска 78), 42. Очевидно, что это тем более верно, если принять во внимание широкое признание Косово в качестве независимого государства (по состоянию на апрель 2014 года Косово признали 108 государств-членов ООН; адрес в интернете <http://www.kosovothankyou.com>).

⁹¹Хотя такие заявления, конечно, имеют определенное значение. Так, при установлении наличия нормы обычного международного права такие заявления важны для подтверждения *opinio juris* в практике государств.

⁹²См. *T. Fleiner* (сноска 84), 882 и далее.

другие государства делают то же самое, когда это соответствует их интересам.

Другой вопрос, поднятый процитированным заявлением *Путина*, касается "примитивного и прямолинейного цинизма" западных государств, конкретно утверждения об использовании двойных стандартов при оценке действий России, с одной стороны, и действий западных государств, с другой. Несмотря на всю полемичность такой оценки, в этом есть доля правды. В отношении Югославии вообще, и к Косову в частности, западные государства попытались обосновать допустимость исключения из признанной нормы международного права, когда это казалось подходящим для них и когда это противоречило российским интересам. Западные государства довольно открыто и категорично использовали исключение из нормы международного права в качестве инструмента, который был, по крайней мере, также выгоден и с точки зрения их политических интересов.⁹³ Теперь же России отказывают в аналогичном праве, несмотря на то, что требование крымского населения о присоединении к России - хотя это вопрос политики, а не права - подтверждается обстоятельствами, если учесть очевидное мнение большинства крымского населения.⁹⁴

Можно сказать, что Крым не имеет права на сепессию. И тот факт, что Россия пытается сослаться на предшествующую правовую практику для обоснования своих требований (хотя и инструментализированным и не систематизированным языком публичных высказываний и пресс-релизов), отчасти связан с предшествующей политикой западных государств. При дальнейшем размывании границ принципа самоопределения западные государства несут свою долю ответственности за то, что Россия может выдвинуть, по крайней мере, политический аргумент в поддержку права Крыма на самоопределение в рамках международного права, даже если этот аргумент и не выдерживает критического правового анализа. В политическом плане Россия, как мощное государство, не нуждается в окончательно убедительных правовых аргументах. Довод, позволяющий российским властям обосновать свою позицию и представить аргументы в подтверждение правомерности своих действий, еще дальше расширяя сферу применения права на самоопределение, достаточен для российского

⁹³Гуманитарные аспекты были главными в оправдании вмешательства в Косово, особенно в контексте неудачи попыток предотвратить геноцид в Руанде. Впрочем, они не объясняют поспешность признания Косово сразу после провозглашения независимости.

⁹⁴Итоги референдума, естественно, не могут быть признаны надежной основой для оценки мнения большинства, т.к. угроза со стороны находящихся там про-российских формирований и бойкот референдума частью местного населения неизбежно повлияли на его результат. Но определенные факты говорят в пользу того, что решение о вхождении в состав России было бы принято даже при надлежащем проведении референдума.

руководства, чтобы "спасти лицо", действуя как доминирующая в регионе держава.

V. Заключение: правовое положение после присоединения Крыма к России

Какие же нормы международного права Россия нарушила во время кризиса в Крыму?

Россия применила военную силу для того, чтобы взять под контроль полуостров и заставить украинских военных отказаться от вмешательства в процесс отделения. Момент времени, когда Россия вмешалась в события в Крыму, остается спорным. Возможно, как об этом неоднократно указывали СМИ, это произошло уже вскоре после отстранения *Януковича* от власти, когда начали действовать военные формирования, контролируемые Россией. В любом случае, Россия использовала угрозу применения силы, что нашло отражение в согласии Совета Федерации на использование российских вооруженных сил на территории Украины. После референдума российские военнослужащие открыто установили контроль над Крымом, захватили украинское военное оборудование и принудили украинские военные части сдать. Предпринимая эти действия, Россия нарушила территориальную целостность Украины, и эта ситуация была закреплена включением Крыма в состав территории России. Действия России не были оправданными: нормы международного права не позволяли России осуществить вмешательство с целью спасения своих граждан, или же осуществить вмешательство в Крыму по просьбе *Януковича*. Крым, следовательно, также и после проведения референдума не стал независимым государством, способным пригласить российские войска, и таким образом не имел права подписать обязательный с точки зрения международного права договор о присоединении к России.

Каков же сегодняшний статус Крыма с позиции международного права?

Крым ни при каких условиях и ни в каком отношении не стал независимым государством: Крым не мог отделиться от Украины, поскольку не были соблюдены жесткие правовые требования к осуществлению права на сепессию. Следовательно, с позиции

международного права Крым по-прежнему принадлежит Украине, независимо от того, как выглядит ситуация *de facto*. Крым не стал государством и соответственно не мог вступить ни в какие договорные отношения с Россией. Поэтому его присоединение к России не имеет юридической силы в международном праве. Эта точка зрения изложена Генеральной Ассамблеей ООН: Резолюция A/RES/68/262 от 27 марта 2014 года призвала государства-участников не признавать любые изменения в статусе Автономной Республики Крым и города Севастополя и обращается в этой связи к доктрине о т.н. "обязанности воздержаться от предоставления признания".⁹⁵ Согласно этой доктрине государства "не должны признавать, в одностороннем или многостороннем порядке, предполагаемую государственность реально существующей территориальной единицы, созданной с нарушением одной или нескольких основополагающих норм международного права".⁹⁶ Этот принцип лежит в основе "доктрины *Стимсона*", которая послужила для ряда государств в качестве обоснования их отказа признать аннексию Советским Союзом балтийских государств.⁹⁷ Аналогичный принцип прослеживается в статье 41 Проекта статей об ответственности государств, подготовленном Комиссией международного права ООН.⁹⁸ Данная обязанность непризнания является нормой международного обычного права⁹⁹, которая призвана противостоять узакониванию международно-противоправного деяния посредством предоставления признания.¹⁰⁰ Сюда относятся такие правовые фигуры, как "минимальное сопротивление" и "постоянное противодействие противоправному деянию".¹⁰¹ Данное обязательство возникает в том случае, если территориальное образование создается с нарушением общепринятой нормы *erga omnes*, в частности, с нарушением запрета на применение силы, нарушением права на самоопределение или нарушением запрета систематической расовой дискриминации.¹⁰² Процесс, в результате которого Крыма был присоединен к России, основывался на применении силы российскими военными, и по этой причине возникает

⁹⁵UN General Assembly Resolution A/RES/68/262 of 27.3.2014.

⁹⁶*D. Raic* (сноска 78), 107.

⁹⁷См. *P. V. Elsuwege*, *Baltic States*, MPEPIL (online ed.), March 2009, para. 20.

⁹⁸Проект статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, 2001, Статья 41:

1. Государства должны сотрудничать с целью положить конец правомерными средствами любому серьезному нарушению по смыслу статьи 40.

2. Ни одно государство не признает правомерным положение, сложившееся в результате серьезного нарушения по смыслу статьи 40, и не оказывает помощи или содействия в сохранении такого положения.

⁹⁹*D. Raic* (сноска 78), 150.

¹⁰⁰*D. Raic* (сноска 78), 141.

¹⁰¹*H. Lauterpacht*, *Recognition in International Law*, 1948, 431.

¹⁰²*D. Raic* (сноска 78), 111, 141 и далее.

обязанность непризнания присоединения Крыма к России. Резолюцию ООН A/RES/68/262 от 27.3.2014 поддержали 100 государств-членов ООН, 11 проголосовали против и 58 стран воздержались.¹⁰³ Лишь немногие государства признали присоединение Крыма к России, в то время, как большинство государств выступают против вхождения Крыма в состав РФ.¹⁰⁴ Но несмотря на это, даже если в отношении России были бы применены более сильные международные санкции, весьма маловероятно, что Крым вернется в состав Украины. В конечном счете, похоже, что минимальное сопротивление в виде непризнания станет на длительное время предопределять характер отношений России почти со всеми остальными странами мира.

¹⁰³Схожая по содержанию резолюция Совета Безопасности принята не была. При голосовании Китай воздержался, а Россия использовала право вето. См. UN Security Council, Draft Resolution, UN Doc. S/2014/189 of 15.3.2014.

¹⁰⁴См. также Парламентская Ассамблея Совета Европы, "Недавние события на Украине: угрозы функционированию демократических институтов", Резолюция 1988 (2014). Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Recent Developments in Ukraine: Threats to the Functioning of Democratic Institutions, Resolution 1988 (2014).