

Azərbaycan Hüquq Jurnalı

**№1-2021
ISSN 1810-9055**

Baş redaktor:

h.e.d., professor *Ə.İ.Əliyev*

Redaksiya Heyətinin sədri

h.e.d., dosent *T.İ.Hüseynov*

Baş redaktorun müavini:

h.ü.f.d. *P.A.Bayramova*

Redaksiya Heyətinin üzvləri:

AMEA-nın müxbir üzvü, h.e.d., prof. *M.F.Məlikova*

h.e.d., prof. *N.H.Cəfərli*

h.e.d., prof. *İ.O.Quliyev*

h.e.d., prof. *Ə.H.Rzayev*

h.e.d., prof. *Ş.T.Səmədova*

h.e.d., prof. *K.N.Səlimov*

h.e.d., prof. *Ə.İ.Sadiqov*

h.ü.f.d., prof. *Z.A.Əsgərov*

h.e.d., prof. *V.A.Vasilyeva* (Ukrayna)

h.e.d., prof. *İ.N.Sopilko* (Ukrayna)

h.e.d., prof. *Y.L.Boşitskiy* (Ukrayna)

h.e.d., prof. *A.İ.Abdullin* (Rusiya)

h.e.d., prof. *V.A.Avdeyev* (Rusiya)

h.e.d., prof. *G.İ.Xubua* (Almaniya)

h.e.d., prof. *A.M.Əliyev* (Almaniya)

h.ü.f.d., dos. *F.B.Riehl* (Almaniya)

h.e.d., prof. *A.A.Sabitova* (Qazaxstan)

Məsul katib:

h.ü.f.d., dosent *A.N.İbrahimova*

Bu jurnal 2002-2012-ci illər ərzində gənc alim Elçin Qarabalovun redaktorluğu altında dərc edilmiş və Azərbaycan Respublikasının Prezidenti yanında Ali Attestasiya Komissiyasının elmi nəticələrin dərc olunması tövsiyə edilən dövrü elmi nəşrlərin siyahısına daxil edilmişdir. E.Qarabalovun vaxtsız vəfatından sonra jurnalın fəaliyyəti dayandırılmışdır. Bakı Dövlət Universitetinin Hüquq fakültəsinin təşəbbüsü ilə jurnalın dərci 2018-ci ildən bərpa edilmişdir. Məqsəd Azərbaycan hüquq elminin inkişafına töhvə vermək və onun beynəlxalq müstəvidə tanınmasına nail olmaqdır.

©Bakı Dövlət Universiteti, Hüquq fakültəsi, 2021

MÜNDƏRİCAT

MƏHKƏMƏ SİSTEMİ

Алексей Кравчук, Иван Остащук

ЗАЛ СУДА С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ СУДЕБНОГО СИМВОЛИЗМА 4

ƏQLİ MÜLKİYYƏT HÜQUQU

Нигяр Маммадова

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНОЙ
ЗАЩИТЫ ПАТЕНТНЫХ ПРАВ 19

MÜLKİ PROSESSUAL HÜQUQ

Hüseyn Əsgərov

MÜLKİ PROSESDƏ NÜMAYƏNDƏLİK İNSTİTUTUNUN KONSEPTUAL
PROBLEMLƏRİ 33

CİNAYƏT PROSESSUAL HÜQUQ

Qəhrəman Cəfərov

CİNAYƏT PROSESİNDƏ DİSPOZİTİVLİK PRİNSİPİNİN ELEMENTİ KİMİ
MÜLKİ İDDİA VERMƏK HÜQUQU HAQQINDA 40

İNSAN HÜQUQLARI

Aytəkin İbrahimova, Gülnaz Rzayeva

VİRTUAL MƏKANDA KİBERTƏHLÜKƏLƏR VƏ İNSAN HÜQUQLA-
RININ MÜDAFİƏSİ: BEYNƏLXALQ VƏ MİLLİ-HÜQUQİ TƏNZİMETMƏ 48

Xətai Hətəmov

İNSAN HÜQUQLARININ NƏSİLLƏRƏ AYRILMASININ NƏZƏRİ-HÜQU-
Qİ XÜSUSİYYƏTLƏRİ 71

Əsmər Pənahova

AZƏRBAYCAN RESPUBLİKASINDA VƏTƏNDAŞLIQ HÜQUQUNUN İN-
KİŞAFINA BEYNƏLXALQ HÜQUQ NORMALARININ TƏSİRİ 79

İNFÖRMASİYA HÜQUQU

Ramil Aslanov

İNFÖRMASİYA CƏMİYYƏTİNDƏ DİFFAMASİYA PROBLEMİ 88

Hüseyn Əlizadə

İNFÖRMASİYA HÜQUQ POZUNTULARININ QARŞISININ ALINMASINA
DAİR UNİVERSAL VƏ REGIONAL NORMALARIN TƏHLİLİ 98

SEÇKİ HÜQUQU

Валентина Егорова

ОСОБЕННОСТИ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА 109

MİQRASIYA PROBLEMLƏRİ

Cabir Niyazov

ƏMƏKÇİ-MİQRANTLARIN HÜQUQİ STATUSUNU MÜƏYYƏN EDƏN
PRİNSİPLƏR 117

MÜQAYİSƏLİ HÜQUQ

Игорь Шувалов

ЧАСТНОПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ 127

BEYNƏLXALQ ÜMUMİ HÜQUQ

Октай Эфендиев

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ПРЕКРАЩЕНИЯ АР-
МЯНО-АЗЕРБАЙДЖАНСКОГО КОНФЛИКТА 139

Elnarə Mirzəyeva

BEYNƏLXALQ QEYRİ-HÖKUMƏT TƏŞKİLATLARININ BEYNƏLXALQ
HÜQUQ SUBYEKTLİYİ VƏ BEYNƏLXALQ-HÜQUQİ TƏNZİMETMƏ MƏSƏ-
LƏLƏRİ 151

Sona Qələndərli

KÖLƏLİYƏ VƏ İNSAN ALVERİNƏ QARŞI MÜBARİZƏDƏ UNİVERSAL
MÜQAVİLƏLƏR 159

Mehriban Eyyubova

XÜSUSI (HİBRİD) MƏHKƏMƏ ORQANLARININ FƏALİYYƏTİNDƏ MÜHA-
RİBƏ CİNAYƏTLƏRİNƏ GÖRƏ MƏSULİYYƏTƏ CƏLBETMƏ PROBLEMI 176

Aysel Hacıyeva

Aİ VƏ ÜZV DÖVLƏTLƏRİN QANUNVERİCİLİYİNDƏ İNFORMASIYAYA
ÇATIMLIQ PRİNSİPİNİN İFADƏ OLUNMASI MƏSƏLƏSİ 183

Malik Ramazan zadə

İQTİSADİ ƏMƏKDAŞLIQ VƏ İNKİŞAF TƏŞKİLATININ İNVESTİSIYA
FƏALİYYƏTİNİN TƏNZİMLƏNMƏSİNDƏ ROLU 190

Anar Pənahov

NEFT HÜQUQU VƏ YA LEX PETROLEA NEFT SƏNAYESİNİN HÜQUQİ TƏN-
ZİMLƏNMƏSİ SAHƏSİNDƏ BEYNƏLXALQ HÜQUQA YENİ BAXIŞ KİMİ 199

Дильбер Маммадова

ОСНОВЫ И МЕХАНИЗМЫ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ В РАМКАХ ВТО 206

MƏHKƏMƏ SİSTEMİ

ЗАЛ СУДА С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ СУДЕБНОГО СИМВОЛИЗМА

Алексей Кравчук*, Иван Остащук**

Резюме

Исследован зал суда как составляющая судебной символики. Как структурные особенности судебного зала рассмотрены его зонирование, наличие государственной символики и места для судьи или судей (как правило на возвышении), а также места для присяжных (при наличии), места для секретаря и мест для сторон, трибуна для свидетелей (для показаний). Зал уголовного суда предусматривает наличие камеры для обвиняемого под стражей. Современные залы суда оборудуются системами технического фиксирования судебного процесса и оргтехникой, в частности, для видеоконференций и воспроизведения электронных доказательств.

Размещение места для судьи (судей) на возвышении имеет символическое значение и призвано способствовать тому, чтобы было видно, что происходит именно правосудие, что судья (или председательствующий судья при коллегиальном рассмотрении) руководит судебным процессом, а все остальные участники должны выполнять распоряжения судьи (или председательствующего судьи), и именно суд принимает решение по делу.

Наличие государственной символики (герба и флага) в зале судебных заседаний, которые видны при рассмотрении дела и провозглашении судебного решения, а также видны на видеозаписи судебного заседания, если таковая осуществляется, символизирует властный и обязательный характер самого судебного процесса и принятого по его результатам судебного решения, принятие судом решений властной силой государства и от его имени.

Группировка мест для участников на две зоны, которые, как правило, должны размещаться на равном удалении от судьи и секретаря, и в приблизительно одинаковой конфигурации (например, оба лицом к судье, или оба боком к судье, но лицом друг к другу) символизирует состязательность и равенство сторон. Места для сторон должны быть оборудованы приблизительно одинаково и находиться на равном уровне пола.

Определенное место для допроса свидетелей, в комплексе с процедурой допроса свидетеля, символизирует особое место непосредственных показаний в системе доказательств, исследуемых в судебном процессе. Трибуна для допроса символизирует, что показания свидетеля (обвиняемого, потерпевшего, а также эксперта, специалиста, которые также могут быть допрошены в суде) являются доказательствами в судебном деле, которые воспринимаются судом не по документам, а непосредственно, путем устного допроса (опроса), и с учетом которых суд принимает решение.

Проведение судебных заседаний в просторных залах, устроенных с соблюдением правил проектирования таких залов, - а, по сути, речь идет о самом наличии таких просторных и правильно спроектированных залов в судах в достаточном количестве, - способствует созданию видимой стороны торжества и важности судебного процесса, росту уважения и авторитета суда.

* доктор юридических наук, доцент, судья Высшего антикоррупционного суда, профессор Киевского политехнического института имени Игоря Сикорского (Украина)

** доктор философских наук, профессор, профессор Национального педагогического университета имени М.П.Драгоманова (Украина)

Ключевые слова: зал суда, зал судебных заседаний, судебная символика, структура зала суда, размещение сторон, уголовный суд, камера для обвиняемого под стражей.

Помещение, где происходит судебное заседание, является специально определенным и соответственно обустроенным, согласно требованиям и потребностям процедуры. История свидетельствует нам о давней традиции понимания важности места проведения судебных заседаний.

Зал суда имеет свою структуру, передающую определенное понимание процедуры судебного процесса и определяющую особенности коммуникации сторон. Начиная с древнейших времен организации суда, известно, что помещение, где он проходил, часто отмечалось особым высоким статусом и имело свои определенные значения структуры: судебные споры нередко слушались на главных площадях, в храмовых и дворцовых комплексах.

Символическими элементами зала судебных заседаний являются государственные символы (флаг, герб), структурированность помещения зала на зоны, определенный порядок размещения присутствующих участников, в зависимости от их роли в процессе (оборудованные места для соответствующих сторон), возвышение для размещения места судьи (судей), трибуна для свидетелей. В случае использования обособленной коллегии присяжных - в зале должно быть оборудовано место для размещения такой коллегии присяжных, которое также должно размещаться на возвышении и символизировать привлечение народа к осуществлению правосудия, подчеркивая легитимность соответствующих решений, принятых судом присяжных.

Целью данной статьи является рассмотрение зала суда как составляющей судебной символики.

Зал суда, его символически обусловленную структуру следует понимать в контексте правовых ценностей, ведь значение судебных символов призвано передавать определенные аксиологические доминанты и этические принципы. Авторитетный исследователь аксиологии Юзеф Тишнер привел простой и красноречивый пример понимания ценностей: «Мы находимся сейчас в аудитории. Рядом знакомые и незнакомые люди, профессора и коллеги, есть более симпатичные и менее, есть тут и предметы, такие, как стулья, окна, двери, микрофоны. Любой человек и любой предмет требуют от нас определенного знания и определенного поведения. Чтобы правильно вести себя в этом нашем малом мире, следует уметь читать ценности. Мы не здороваемся со стульями, не садимся на колени сидящих. Без надобности не повернемся спиной к трибуне. Наш здешний мир является, без сомнения, миром неких ценностей, а мы в нем - существа, прочитывающие эти ценности» [1, с.390-391]. Этот фрагмент полностью подходит для наглядного объяснения понимания ценностного восприятия зала суда, который имеет свою структуру, требует определенного

поведения, направленного на осуществление справедливости. Умение читать символы, передающие смыслы и ценности, детерминирует соответствующее поведение в зале суда.

Своеобразным было понимание пространства, где проходил судебный процесс ареопага - древнейшего судебного органа Афинского государства, рассматривавшего дела об умышленном убийстве, отравлении и поджогах. Дела слушались под открытым небом, чтобы присутствующие не осквернялись пребыванием под общей крышей с убийцей. Обе стороны процесса стояли на необработанных камнях: обвинитель - на камне обиды, а обвиняемый - камне непощения [2, с.171].

По результатам исследования взаимосвязи в оценке студентами-юристами уважения к месту проведения заседаний и судебного поведения, американские ученые О.Чейз и Дж.Тонг делают вывод о наличии прямой связи между восприятием уважения зала (помещения) и оценкой судебного поведения. На этом основании, как отмечают авторы, обычные люди оценивают судебные процессы - эти установки уважения являются сигналом того, что к участнику относились с уважением. Ученые сравнили восприятие эффекта проведения судебных заседаний в зале суда, в зале тренировочного суда и в конференц-зале, и пришли к выводу о том, что именно зал суда создает сильный эффект места и воспринимается с большим уважением, чем зал тренировочного суда или конференц-зал, и судья во время выступлений в зале суда воспринимается с большим уважением, чем в других указанных залах [3]. Как видим, форма организации суда имеет важное значение, что понималось ещё со времен формирования автономного статуса института суда в истории цивилизации.

Вопрос структурированности зала и расположения рассматривается и в современном европейском законодательстве и юридической науке. Скажем, румынский автор поднимает проблему важности конфигурации зала, того, чтобы места прокуроров и адвокатов были на одном уровне визуальной удаленности в отношении мест судей, что будет иметь целью создание эффекта равенства сторон судебного процесса в обеспечении этого требования «судебного ритуала» [4, с.86].

Согласно ч. 8 ст. 11 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей», судебные заседания проводятся исключительно в специально оборудованном для этого помещении суда - зале заседаний, пригодном для размещения сторон и других участников судебного процесса и позволяющем реализовывать предоставленные им процессуальные права и исполнять процессуальные обязанности. Соответствующая норма о проведении судебных заседаний в специально оборудованном зале дублируется во всех процессуальных кодексах - Уголовном, Гражданском, Хозяйственном процессуальных кодексах и Кодексе административного судопроизводства [5-8].

Государственные строительные нормы (ГСН) Украины предусматривают требования к залу судебных заседаний, предусматривая структури-

рование (зонирование) зала, в зависимости от типа дел, для рассмотрения которых предназначен зал [9]. Однако нормы ГСН на практике выполняются не всегда. В случаях, когда суды размещаются не в специально построенных помещениях, залы судебных заседаний оборудуются, исходя из существующих архитектурных форм. Часто можно встретить довольно небольшие залы судебных заседаний, где все участники расположены очень близко друг к другу. Также в отдельных судах некоторые дела рассматриваются непосредственно в кабинете судьи или в приемной, для чего соответствующие помещения оборудуются как зал судебных заседаний, то есть минимальными атрибутами, без которых невозможно проводить судебные заседания (мебель для размещения судьи, секретаря и участников, а также государственные символы и система аудио-видео фиксации судебного заседания).

Случаи размещения судебных залов в непригодных помещениях негативно влияют на внешнее восприятие, видимую для независимого постороннего наблюдателя сторону судебного процесса. Процесс в необорудованном помещении внешне может напоминать выездной суд, «в полевых условиях».

По нашему мнению, необходимо стремиться к обустройству в судах просторных залов, позволяющих всем участникам должным образом выполнять свои процессуальные функции и реализовывать права (например, чтобы расстояние между столами противоположных сторон по делу не позволяло противоположной стороне видеть документы и заметки каждой стороны или слышать конфиденциальные разговоры между представителями одной стороны). Проведение судебных заседаний в просторных залах, устроенных с соблюдением правил проектирования таких помещений, - а, по сути, речь идет о наличии таких просторных и правильно спроектированных залов в судах в достаточном количестве, - способствует созданию видимой стороны торжества правосудия и важности судебного процесса, росту уважения и авторитета суда.

Место для судьи. В зале судебных заседаний размещается место для судьи или судей. Это, как правило, специальный большой стол, который, по возможности, размещается на определенном возвышении. Это может быть возвышенная часть пола, если так построено помещение зала суда, - или устраивается своеобразный помост (возвышение, вроде сцены в театре). Несмотря на то, что такое требование предусмотрено ГСН [9], далеко не во всех судах место для судьи или судей размещается на возвышении. Если зал устраивается в обычной (небольшой) комнате, то возвышение может отсутствовать. В некоторых залах только по размеру мебели или по месту расположения государственной символики можно понять, какое рабочее место предназначено для судьи.

Размещение места для судьи на возвышении имеет символическое значение, призвано способствовать тому, чтобы было видно, что происхо-

дит именно правосудие, что судья (или председательствующий судья при коллегиальном рассмотрении) руководит судебным процессом, а все остальные участники должны выполнять распоряжения судьи (или председательствующего судьи), и именно суд принимает решение по делу. Судейское место всегда было особым, отличалось своим размером или высотой, по сравнению с остальной частью зала, что можем проследить от примеров судов древних цивилизаций. Это, в частности, подчеркивается также в произведениях изобразительного искусства, посвященных судебной тематике.

Места для сторон. Также в зале судебного заседания размещаются места для участников (сторон). Места для участников в зале, как правило, группируются на две своеобразные зоны. Группировка мест для участников на две зоны имеет особое значение, символизируя состязательность. Есть судебные дела, где противоположной стороны нет; однако, дел, где она есть, - значительно больше. В то же время, достаточно большое количество судебных дел имеют значительно больше двух сторон (уголовные дела с двумя или более обвиняемыми, гражданские, хозяйственные и административные дела с множественностью ответчиков или истцов, а также при участии третьих лиц).

Особых правил размещения мест для участников в зале нет. Во время судебного заседания не имеет принципиального значения, с какой стороны (слева или справа от судьи) должны размещаться тот или иной участник (истец или ответчик, или, соответственно, прокурор и сторона защиты). Поэтому в зале судебных заседаний они могут размещаться произвольно (например, кто раньше пришел - той и выбирает место). Если же в зале судебных заседаний для рассмотрения уголовных дел устроено место (камера) для подсудимых под стражей (с конвоем), то рядом с ними размещаются места для их защитников. Даже если подсудимый не находится под стражей, на местах рядом с такой камерой традиционно размещается сторона защиты. Следовательно, при такой конфигурации само наличие камеры для обвиняемого под стражей символизирует, что рядом с ней размещено место для стороны защиты. Сторона обвинения, соответственно, размещается на противоположной стороне (в противоположной зоне) судебного зала.

При размещении мест для участников в зале судебных заседаний они располагаются на одинаковом расстоянии от судей и должны быть размещены в примерно одинаковой конфигурации, относительно места судьи или судей. Соответствующее символизирует равенство сторон (equality of arms) в судебном деле и предоставление им равных возможностей в доказывании перед судом своей правовой позиции и обосновании ее убедительности.

Для больших дел, по возможности, необходимо иметь зал или залы судебных заседаний, в которых до десяти оборудованных столов для сто-

роны защиты или стороны ответчиков, чтобы каждому из защитников и обвиняемых были обеспечены нормальные условия для работы и осуществления своих процессуальных прав и обязанностей во время судебного заседания. Об одинаковом размещении участников в таких делах - говорить не приходится, поскольку понятно, что кто-то из них будет сидеть ближе к судье (судьям), а кто-то - дальше.

В общем, в Украине в судах в залах судебных заседаний места для обеих сторон устраиваются равно, что также символизирует равенство сторон, предоставление им равных возможностей. То есть это, в принципе, обычные и одинаковые столы и стулья, расставленные в соответствующей конфигурации. На сегодня места для сторон оборудуются микрофонами и на них направляются видеокамеры системы технической фиксации судебного процесса. Также столы могут оборудоваться розетками для подключения собственных портативных компьютеров или смартфонов сторон, при помощи которых они могут посмотреть отсканированные материалы дела, открыть аналитические базы законодательства и судебной практики, вести собственные заметки. В нынешнюю эпоху повсеместной цифровизации это становится довольно традиционным. Подобное оборудование также должно осуществляться одинаково, отражая равенство сторон. Для украинских судов это не очень характерно, однако в некоторых странах в залах суда места для сторон могут оборудоваться компьютерами специально для работы сторон, в т.ч. с электронными доказательствами. В таких случаях, особенно когда зал рассчитан на множественность участников, это несколько напоминает компьютерный класс или компьютерный клуб: почти на каждом столе есть компьютер. Действительно, помимо символичности, прежде всего, речь идет о рабочих местах сторон (в основном, судебных юристов); а рабочие места должны иметь определенную утилитарность.

В других европейских странах также возникают подобные коннотации по поводу примерно равномерного размещения сторон и влияния его символического значения на равенство сторон и беспристрастность суда. В то же время, практика размещения сторон в зале судебного заседания может быть разной. Европейским судом по правам человека рассматривались несколько дел, в которых заявители жаловались на нарушения, по их мнению, равенства сторон, из-за размещения стороны обвинения на возвышении, а стороны защиты - ниже.

В деле *Chalmon v. France* заявитель жаловался на то, что как в судебном заседании в уголовном суде, так и в апелляционном суде он и его адвокат были размещены в зале судебного заседания на уровне ниже уровня суда, тогда как представитель обвинения находился на возвышении, на одной высоте с судом. По его мнению, такая ситуация явно противоречила принципу равенства сторон [10].

В деле Carballo et Pinero v. Portugal заявители также считали, что возвышенное место прокурора рядом с судьей, в отношении представителя защиты, привело к отсутствию беспристрастности суда. Описывая законодательство Португалии в этой части, Европейский суд отмечал, что по законодательству этого государства во время слушаний и других официальных актов под председательством мирового судьи прокуроры этого же суда занимают свое место справа от мирового судьи. Апелляционный суд, рассматривавший это дело на национальном уровне, решил, что тот факт, что один стол был поднят на несколько сантиметров выше другого, не мешал заявителю пользоваться всеми правами защиты. В этом деле Европейский суд пришел к такому же выводу, как и в предыдущем, объявив жалобу неприемлемой [11].

В деле *Diriöz v. Turkey* заявитель также жаловался на нарушение принципа равенства сторон, поскольку прокурор занимал место на возвышении, в то время, когда он и его адвокат сидели, как правило, ниже в зале суда. Также заявитель утверждал, что прокурор заходил в зал суда одновременно с судьями через те же двери, тогда как адвокат использовал общий вход. Правительство отрицало аргументы заявителя, считая, что расположение прокурора в зале суда является формальным и никоим образом не влияет на суть обязанностей и ответственности прокуроров. Оно ссылалось на страны-члены Совета Европы, где место прокурора выше защиты. Правительство объясняло, что в турецких судах место судей находится далеко от места прокурора. План рассадки судей и прокуроров является частью практики, установленной турецким процессуальным законодательством, учитывающей тот факт, что оба профессиональных органа проходят одно и то же обучение, что их члены проходят одинаковый конкурс перед допуском к практике, и переход между двумя органами возможен, то есть прокурор может стать судьей в течение своей карьеры и наоборот. Правительство считало, что главная идея заключается в том, что прокурор должен уважать интересы как защиты, так и права потерпевшего, поскольку он представляет общественный интерес. Оно также подчеркивало, что прокурор собирает доказательства не только против обвиняемого, но и в его пользу. Итак, правительство утверждало, что место прокурора, которое находится выше, чем место защиты и потерпевшего, но далеко от судей, имеет символическое значение.

Признавая жалобу заявителя в этой части неприемлемой, Европейский Суд по правам человека в п. 21-26 решения в названном деле указал так же, как и в двух предыдущих делах, на то, что обстоятельство, на которое жаловался заявитель, было недостаточным, чтобы поставить под сомнение равенство сторон, поскольку предоставленное прокурору привилегированное «физическое» положение в зале суда во время слушания дела не поставило обвиняемого в конкретную невыгодную ситуацию для защиты его интересов [12].

Как видно из приведенных примеров, детали размещения сторон в зале суда нередко становятся объектом пристального внимания защитников и обвиняемых.

Камера в зале уголовного суда. Существует такое идиоматическое выражение как «скамья подсудимых», обозначающее особый процессуальный статус обвиняемого, однако не определяющее конкретное специальное место в зале судебного заседания.

В Украине сохраняются традиции по размещению в зале судебных заседаний для уголовных дел места для обвиняемого под стражей (специальной камеры). Она рассматривается своеобразным традиционным признаком зала уголовного суда. Хотя под влиянием практики Европейского суда по правам человека, случаи их применения несколько уменьшаются. Размещение обвиняемого во время судебного заседания в камере может нарушить его право на защиту, ведь он может не иметь возможностей для конфиденциального общения со своим защитником или защитниками. Особенно актуально это тогда, когда в деле есть несколько обвиняемых, и все они размещены в одной камере, - тогда разговор с защитником слышат все обвиняемые.

Относительно камеры для обвиняемого, то некоторые лица воспринимают ее как обязательный элемент зала судебных заседаний уголовного суда. Например, на юридических факультетах учебных заведений при устройстве учебного зала судебных заседаний многие считают обязательным разместить такую камеру в зале. Поэтому следует констатировать, что, хотя применение камеры в процессе есть и должно быть ограниченным, ее наличие в зале остается символическим маркером визуальной идентификации уголовного суда в Украине. Само размещение камеры, по традиции, функционально определяет место для стороны защиты в зале судебного заседания (защитники и обвиняемый, в т.ч. не находящийся под стражей, размещаются, как правило, на местах рядом с камерой, а ее наличие означает, что этот зал является приспособленным именно для уголовных дел).

В п. 146 решения по делу Ярослав Белоусов против России (2016) Европейский Суд по правам человека отметил, что в этом деле стеклянные кабины были постоянными помещениями зала, местами, предназначенными для обвиняемого в уголовном производстве; очевидно, они имели целью совершенствования конструкции металлической клетки, которая обычно применяется в российских судах; из материалов правительства видно, что всех обвиняемых до сих пор систематически помещают в металлическую клетку или стеклянную кабину, пока они находятся под стражей. В этом деле Европейский Суд нашел нарушение ст. 3 Конвенции в части униженного обращения и ст. 6 Конвенции в части нарушения права на справедливый суд [13]. О признании помещения обвиняемого в клетку во время судебного заседания как унижающим достоинство обра-

щением практика Европейского Суда по правам человека является устоявшейся. Большая Палата этого Суда в п. 133 решения по делу Свиначенко и Сляднев против России отмечала, что заявители имели объективно обусловленные опасения, что их помещение в клетку (в оригинале – *exposure in a cage*) в их деле может создать у судей, решающих вопрос об их виновности и свободу, негативное впечатление о них как об опасных до крайнего физического ограничения, таким образом подрывая презумпцию невиновности. Суд также указывает в п. 134 данного решения, что в подобных случаях может возникнуть вопрос об эффективном участии обвиняемых в своей защите [14]. В судах Украины также до сих пор возникает (для случая размещения обвиняемого в отдельной камере) вопрос о предоставлении ему условий (как минимум, рабочего стола) наравне с противоположной стороной по делу (прокурором).

Поэтому суды, при наличии ходатайств стороны защиты о желании размещения обвиняемого рядом с защитником, как правило, предоставляют разрешение на размещение обвиняемого во время судебного заседания за пределами камеры, рядом с защитником. Вместе с тем, следует учитывать необходимость для суда обеспечения безопасности как присутствующих в зале судебного заседания, так и самого обвиняемого.

Анализируя социологическую сторону судебного процесса в российских судах, отмечается, что в «подконвойных» делах, когда обвиняемый находится под стражей, особенно наблюдается его социальная и пространственная изоляция во время судебного процесса [15].

Место для секретаря. Также в зале судебного заседания размещается место для секретаря судебного заседания, являющегося обязательной процессуальной фигурой судебного заседания. В Украине нет традиции размещать место секретаря непосредственно перед местом для судей, однако все доказательства и документы, передаваемые сторонами суда, должны передаваться через судебного распорядителя или (при его отсутствии) через секретаря. Соответственно, такое размещение места для секретаря выглядит оптимальным. Место секретаря также не должно размещаться очень близко к одной из сторон. Поскольку секретарь судебного заседания - это служащий суда, его размещение в зале (так же, как и размещение места для судей) должно символизировать равенство сторон.

Трибуна для допроса. В зале судебного заседания традиционно размещается место для допроса (трибуна), оборудованное микрофоном. Во время допроса на этом месте, как правило, находятся свидетели, эксперты, специалисты и другие допрашиваемые участники (например, обвиняемые, потерпевшие). На этом месте удобно выступать и другим участникам во время вступительной речи, выступления в судебных прениях, других длительных выступлениях. Такая трибуна, в принципе, ничем не отличается от университетской трибуны. Определенное место для допроса, в комплексе с процедурой допроса свидетеля, таким образом, символизирует особое

место непосредственных показаний в системе доказательств, исследуемых в судебном процессе. Трибуна для допроса символизирует, что показания свидетеля (обвиняемого, потерпевшего, а также эксперта, специалиста, которые также могут быть допрошены в суде) являются доказательствами в судебном деле, которые воспринимаются судом не по документам, а непосредственно, путем устного допроса (опроса), и с учетом которых суд принимает решение. Обсуждая влияние пандемии коронавирусной болезни COVID-19 на судопроизводство, судьи из разных стран (в частности, Бразилии, Австралии) отмечают, что они почувствовали, что при оценке свидетельских показаний по степени доверия к ним, присутствие свидетеля в зале суда имеет важное значение. Сама процедура, эффект здания суда и зала и присутствие судьи заставляет свидетеля (по крайней мере, в восприятии его показания судья) говорить более правдиво (по сравнению с ситуацией, когда свидетель, находясь дома, сейчас участвует в судебном процессе, а через минуту - уже, например, смотрит телевизор или переключается на другие бытовые вопросы) [16].

Государственные символы. В зале судебного заседания устанавливаются государственные символы. Как правило, около места для судьи или судей на стене зала на специальном постаменте устанавливается государственный флаг. В Украине Малый Государственный Герб устанавливается обычно либо на стене рядом с флагом (над местом для судьи или судей), или на передней части судейского стола (оборудованного места для судей). Также флаг и герб размещаются у здания суда и в здании суда. Наличие герба и флага в зале судебных заседаний, которые видны при рассмотрении дела и провозглашении судебного решения, в соответствии со ст. 129-1 Конституции Украины, принимаемого именем Украины [17], а также заметны на видеозаписи судебного заседания, если таковая осуществляется, символизирует властный и обязательный характер самого судебного процесса и принятого по его результатам судебного решения.

Выводы. Структурными особенностями судебного зала (зала судебных заседаний) является его зонирование, наличие государственной символики, порядок размещения участников, в частности, наличие места для судьи или судей (как правило на возвышении), а также места для присяжных (при наличии), места для секретаря и мест для сторон, трибуны для допроса (для показаний свидетелей и других участников). Зал уголовного суда предусматривает наличие камеры для обвиняемого под стражей. Современные залы суда оборудуются системами технического фиксирования судебного процесса и оргтехникой, в частности, для видеоконференций и воспроизведения электронных доказательств.

Размещение места для судьи (судей) на возвышении имеет символическое значение и призвано способствовать тому, чтобы было видно, что происходит именно правосудие, что судья (или председательствующий судья при коллегиальном рассмотрении) руководит судебным процессом, а

все остальные участники должны выполнять распоряжения судьи (или председательствующего судьи), и именно суд принимает решение по делу.

Наличие государственной символики (герба и флага) в зале судебных заседаний, которые видны при рассмотрении дела и провозглашении судебного решения и фиксируются на видеозаписи судебного заседания, если таковая осуществляется, - символизирует властный и обязательный характер самого судебного процесса и принятого по его результатам судебного решения, принятие судом решений властной силой государства и от его имени.

Группировка мест для участников на две зоны, которые, как правило, должны размещаться на равном удалении от судьи и секретаря и в приблизительно одинаковой конфигурации (например, оба лицом к судье, или оба боком к судье, но лицом друг к другу), - символизирует состязательность и равенство сторон. Места для сторон должны быть оборудованы приблизительно одинаково и находиться на равном уровне пола.

Определенное место для допроса, в комплексе с процедурой допроса свидетеля (равно как и допроса других участников), символизирует особое место непосредственных показаний в системе доказательств, исследуемых в судебном процессе. Трибуна для допроса символизирует, что показания свидетеля (обвиняемого, потерпевшего, а также эксперта, специалиста, которые также могут быть допрошены в суде) являются доказательствами в судебном деле, которые воспринимаются судом не по документам, а непосредственно, путем устного допроса (опроса), и с учетом которых суд принимает решение.

Проведение судебных заседаний в просторных залах, устроенных с соблюдением принятых правил проектирования таких помещений, с учетом традиции устоявшихся символических аспектов восприятия, - способствует созданию визуальной стороны важности судебного процесса, росту авторитета суда, уважения и доверия к суду. Существует необходимость наличия просторных и правильно спроектированных залов в судах в достаточном количестве.

Дальнейшее комплексное исследование судебной символики, её семантики, механизмов её воздействия на осознание необходимости незыблемости верховенства права и независимости справедливого суда, понимание необходимости личного участия в построении правового государства принадлежат к философско-теоретическим правовым вопросам высокого уровня актуальности - в академическо-теоретическом аспекте и в плоскости практической реализации.

Ссылки:

1. Тишнер Ю. Избранное / Т. I: Мышление в категориях ценности / пер. с польского. Москва: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2005

2. Всеобщая история государства и права. Учебник для вузов в двух томах. Том 1. Древний мир и средние века / Под редакцией В.А.Томсинова. Москва: ИКД «Зерцало-М», 2011
3. Oscar G. Chase & Jonathan Thong, Judging Judges: The Effect of Courtroom Ceremony on Participant Evaluation of Process Fairness- Related Factors, 24 Yale J.L. & Human (2012), p. 16, 18. <https://digitalcommons.law.yale.edu/yjlh/vol24/iss1/10>
4. Dumitrache, S. I. M.. “Couper le Siege”. Sur la Reorganization Symbolique de la D’Audience. Studia Universitatis Babeş-Bolyai – Philosophia. 2019. Sp. Issue. 85-98
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
6. Цивільний процесуальний кодекс України (в редакції Закону від 03.10.2017). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
7. Господарський процесуальний кодекс України (в редакції Закону від 03.10.2017). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>
8. Кодекс адміністративного судочинства України (в редакції Закону від 03.10.2017). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
9. Державні будівельні норми В.2.2-26:2010. Будинки і споруди. Суди. К., 2010. [http://kbu.org.ua/assets/app/documents/dbn2/72.1.%20ДБН%20В.2.2-26~2010.%20\(Скан\).%20Будинки%20і%20споруди.%20Суди.pdf](http://kbu.org.ua/assets/app/documents/dbn2/72.1.%20ДБН%20В.2.2-26~2010.%20(Скан).%20Будинки%20і%20споруди.%20Суди.pdf)
10. Case of Chalmont v. France, Decision, 09 December, 2003. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-44667>
11. Carballo et Pinero v. Portugal, 2011. Case of Carballo et Pinero v. Portugal, 2011, Decision, 21 June, 2011. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105652>
12. Case of Diriöz v. Turkey, Judgement, 31 May 2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111205>
13. Case of Yaroslav Belousov v. Russia, Judgement, 4 October 2016. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-166937>
14. Case of Svinarenko and Slyadnev v. Russia (2014). Judgement (GC). 17 July 2014. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145817>
15. Моисеева Е. Встать, суд идет! Судебный процесс как объект социологического анализа. Laboratorium. 2018. 10 (1). С. 29.
16. Judiciaries Around the World: Responding to the Challenges of COVID-19. Part One. Federal Judicial Center. <https://www.fjc.gov/content/353614/judiciaries-around-world-responding-challenges-covid-19>
17. Конституція України від 28.06.1996. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>

МӘHKӘMӘ ZALI MӘHKӘMӘ SIMVOLİZMI NÖQTEYİ NƏZƏRDƏN

Aleksey Kravçuk*, İvan Ostaşuk.**

Xülasə

Məhkəmə otağı məhkəmə simvolizminin bir komponenti olaraq araşdırılır. Məhkəmə otağının struktur xüsusiyyətləri, onun rayonlaşdırılması, bir dövlət rəmzinin olması və hakim və ya hakimlər üçün bir yerin olması (ümumiyyətlə bir dəftərdə), vəkil üçün yerlər (əgər varsa), katib üçün yerlər və oturmaqlar tərəflər, şahidlər üçün tribuna (ifadə üçün). Cəza məhkəməsi

* Hüquq elmləri doktoru, dosent, Korrupsiyaya Qarşı Mübarizə Ali Məhkəməsinin hakimi, İqor Sikorski adına Kiyev Politehnik İnstitutunun professoru (Ukrayna)

** Fəlsəfə elmləri doktoru, professor, M.P. Dragomanov adına Milli Pedaqoji Universitetin professoru (Ukrayna)

otağı, həbsdə olan təqsirləndirilənlər üçün bir kameranın olmasını təmin edir. Müasir məhkəmə otaqları məhkəmə proseslərinin texniki qeydləri və ofis avadanlığı, xüsusən video konfrans və elektron sübutların bərpası üçün sistemlərlə təchiz edilmişdir.

Bir hakim (lər) üçün bir kürsüyə oturmaq yerləşdirmək simvolik bir məna daşıyır və hakim (və ya kollegial araşdırmada sədrlik edən hakim) məhkəmə işinə rəhbərlik etməsinin ədalətliliyinin aydın olmasını təmin etmək məqsədi daşıyır və qalan iştirakçıların hamısı hakim (və ya sədrlik edən) əmrinə əməl etməlidir və iş üzrə qərarı verən məhkəmədir.

Məhkəmə zalında işə baxılarkən və məhkəmə qərarının elan edilməsi zamanı görünən, habelə məhkəmə iclasının video qeydində görünən dövlət rəmzlərinin (gerb və bayrağın) olması simvolizə edir mühakimənin özünün məcburi və məcburi xarakteri və onun nəticələrinə əsaslanaraq qəbul edilmiş məhkəmə qərarı, dövlətin imperiya qüvvəsi və onun adından qərarların məhkəmə tərəfindən qəbul edilməsi.

İştirakçıların oturmaq yerlərinin, bir qayda olaraq, hakimdən və qolçudan bərabər məsafədə və təxminən eyni konfigurasiyada (məsələn, hər ikisi hakimlə üzbəüz və ya hər ikisi də yan tərəfə) iki zonaya qruplaşdırılır. hakim, ancaq üz -üzə) rəqabəti və silah bərabərliyini simvollaşdırır. Tərəflər üçün yerlər təxminən eyni şəkildə təchiz olunmalı və döşəmənin eyni səviyyəsində olmalıdır.

Şahidlərin dindirilməsi üçün müəyyən bir yer, bir şahidin dindirilməsi proseduru ilə birlikdə, məhkəmədə araşdırılan sübutlar sistemində birbaşa ifadənin xüsusi yerini simvollaşdırır. Dindirmə tribunası, şahidin (təqsirləndirilən şəxsin, zərərçəkmişin, habelə məhkəmədə dindirilə bilən bir mütəxəssisin, mütəxəssisin) ifadəsinin, məhkəmə tərəfindən sənədlərə uyğun olaraq qəbul edilməyən bir məhkəmə işində sübut olduğunu simvollaşdırır. lakin birbaşa, şifahi sorğu-sual (sorgu-sual) yolu ilə və məhkəmənin qərar verdiyini nəzərə alaraq.

Bu cür salonların dizayn qaydalarına uyğun olaraq geniş salonlarda məhkəmə iclaslarının keçirilməsi - və əslində məhkəmələrdə kifayət qədər çox geniş və düzgün tərtib edilmiş zalların mövcudluğundan bəhs olunur - görünən tərəfin yaradılmasına kömək edir. qeyd etmənin və məhkəmənin əhəmiyyətinin, məhkəmənin hörmətinin və nüfuzunun artması.

Açar sözlər: *məhkəmə zalı, məhkəmə zalı, məhkəmə simvolları, məhkəmə zalının quruluşu, tərəflərin yerləşdirilməsi, cinayət məhkəməsi, həbsdə olan təqsirləndirilənlər üçün kamera.*

THE COURTROOM IN THE VIEW OF JUDICIAL SYMBOLISM.

Alexsey Kravchuk*, İvan Ostashchuk**

Abstract

The courtroom as a component of judicial symbolism is considered in the article. The zoning of the courtroom, state symbols in the courtroom and the seat for a judge or judges, a jury seat (if used), a secretary's seat and a seat for parties, a tribune for witnesses (for testimony) as structural elements have been investigated. The criminal court room provides for the presence of a cell for the defendant in custody. Modern courtrooms are equipped with systems for technical recording of the trial and office equipment, in particular, for video conferencing and reproduction of electronic evidence.

* Doctor of Law, Associate Professor, Judge of the Supreme Anti-Corruption Court, Professor of the Igor Sikorsky Kyiv Polytechnic Institute (Ukraine)

** Doctor of Law, Associate Professor, Judge of the Supreme Anti-Corruption Court, Professor of the Igor Sikorsky Kyiv Polytechnic Institute (Ukraine)

Placing a seat for the judge (judges) on a platform has a symbolic meaning. This is intended to help make it clear that justice is happening, that the judge (or the presiding judge in a panel hearing) is directing the trial. All other participants must follow the orders of the judge (or presiding judge), and the court decides the case.

The presence of state symbols (state emblem and flag) in the courtroom symbolizes the imperious and obligatory nature of the trial itself and the court decision adopted, the adoption by the court of decisions by the force of the state and on its behalf. State symbols are visible during the consideration of the case and the announcement of the court decision, and are also visible on the video recording of the court session.

Seats for the parties are grouped into two zones, which, as a rule, should be located at an equal distance from the judge and the secretary. They must be in approximately the same configuration (for example, both facing the judge, or both sideways to the judge, but facing each other). This symbolizes competition and equality of arms. Seats for the parties should be equipped approximately the same and situated at the same level of the floor.

A specific place for testimonies in a courtroom symbolizes the special place of direct testimony in the system of evidence in a trial. The testimony tribune symbolizes that the testimony of a witness (the accused, the victim, as well as an expert, a specialist who can present testimony in court) is evidence in a court case, which is perceived by the court not according to documents, but directly, by oral questioning, and such testimony is taken into account by the court.

Holding court trials in spacious courtrooms arranged in compliance with the design rules contributes to the creation of a visible side of ceremony and the importance of the trial, growth respect and authority of the court. There is the need of presence of such spacious and correctly designed courtrooms in courts in sufficient numbers.

Key words: *courtroom, judicial symbols, structure of the courtroom, placement of the parties, criminal court, cell for the defendant in custody.*

ƏQLİ MÜLKİYYƏT HÜQUQU

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНОЙ ЗАЩИТЫ ПАТЕНТНЫХ ПРАВ

Нигяр Маммадова*

Резюме

В статье рассматривается юри дическая природа прав на результаты интеллектуальной деятельности и уяснения их места в системе права, характер и содержание этих прав. По мере дальнейшего развития научно-технического прогресса появляются новые объекты промышленной собственности, требующие новых способов правового регулирования и общего совершенствования законодательства, связанного с признанием и охраной прав интеллектуальной собственности, как на национальном, так и на международном уровне. Так как патентные права имеют территориальный характер, обеспечить их международно-правовую защиту лишь национальным правом невозможно. В международно-правовой защите патентных прав международные и национальные правовые нормы участвуют параллельно. Выражая одну и ту же волю, эти нормы, выраженные в различных формах, составляют правовую основу режима целостности защиты патентных прав.

Ключевые слова: *личные патентные права, территориальный характер патентных прав, международные договоры, международно-правовая защита патентных прав, коллизийное правовое регулирование.*

Актуальность темы исследования

Актуальность темы обусловлена тем что на международном уровне не выработано однозначная и единая для всех стран позиция защиты патентных прав. В связи с этим возникает множество задач, требующих своего решения, поскольку законодательства различных стран не всегда успевают за бурным прогрессом в этой области. Международно-правовая защита патентных прав, будучи институтом международного интеллектуального права, входит в систему международного частного права. С точки зрения правовой природы, данный институт имеет комплексный характер. Комплексный характер, в первую очередь, вытекает из своеобразных особенностей патентных прав. Комплексность названного правового регулирования выражается так же в параллельном использовании материальных, процессуальных и коллизийных норм международного и национального права.

Степень научной разработанности проблемы

В современный период в отечественной юридической науке практически отсутствуют комплексные исследования, касающиеся международно-правовой защиты патентных прав. Специальные диссертационные и монографические исследования по теме диссертации не проводились. Имеющие

* Докторант кафедры международного частного права и европейского права Бакинского государственного университета

в данной области научные работы были посвящены рассмотрению частных вопросов правового регулирования промышленной собственности в законодательстве («Правовая охрана объектов промышленной собственности в международном частном праве», Г.Г.Керимов; НАН Азерб., Ин-т Философии и Политико-Правовых Исследований. Баку, 2007. 196 с.)

Как видим вопрос защиты патентных прав в иностранных государствах является достаточно сложным и затратным. Но международные организации стремятся к упрощению процедуры получения патента и унификации норм в этой сфере.

Изложения основного материала

Развитие инновационной деятельности возможно только на основе эффективной нормативно-правовой базы по охране интеллектуальной собственности, так как только надежная правовая защищенность результатов научно-технического труда способна обеспечить максимальное соблюдение интересов авторов изобретений, патентообладателей и общенациональных интересов государства

Важный момент в регулировании отношений, связанных с международно-правовой защитой патентных прав, состоит в создании гарантий того, что объект патента не будет использован без разрешения автора патента или патентообладателя. Правовое регулирование международной защиты патентных прав в направлении создания такой гарантии обуславливается особенностями, которыми обладают данные права. Исходя из отмеченных свойств можно прийти к такому предварительному заключению, что: 1) регулирование международно-правовой защиты патентных прав имеет комплексный характер. То есть, сочетает в себе признаки конституционного, гражданского, административного, уголовного правового и пр. регулирования; 2) также основываясь на положение «подтверждая, что права интеллектуальной собственности являются правами отдельных лиц», закрепленное в преамбуле Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) [37], патентные права входят в систему частных (гражданских) прав. В этом смысле, правовое регулирование, связанное с данными правами, осуществляется в рамках сферы интеллектуального права, относящегося к системе частного права, где материальную основу регулирования составляют, как правило, отношения личного и имущественного характера, возникающие в связи с осуществлением патентных прав; 3) несмотря на то, что целью является защита патентных прав частного характера, процесс защиты и используемые правовые средства могут иметь публично-правовой характер. Идентичность цели обуславливает их единство.

С точки зрения объекта исследования нас интересует международное правовое регулирование патентных прав. Заранее надо отметить, что вышеизложенное, относящееся к правовому регулированию защиты патент-

ных прав, также относится к международно-правовой защите. В качестве дополнительного свойства, обуславливающего комплексность регулирования, связанного с последним, необходимо отметить только согласование международного права с национальным правовым регулированием. Так, международное правовое регулирование патентных прав, соответственно, наряду с наличием необходимых для этого процессуальных форм, также обуславливает взаимосвязь форм международной и внутригосударственной защиты.

В юридической литературе определенные споры вызывает вопрос, к какой отрасли права должна быть отнесена международно-правовая защита патентных прав, как институт. Можно встретить мнения, относящие право интеллектуальной собственности к международному публичному праву, сделав право на защиту интеллектуальных прав частных лиц задачей государства по обеспечению такой защиты, к международному экономическому праву, в частности, в рамках международных вещных прав [5, с.337-339] или под названием международного права на интеллектуальную собственность [15, с.479-481].

Международно-правовая защита патентных прав, будучи объектом регулирования, входит в сферу регулирования международного патентного права. Международное патентное право, являясь отраслью международного интеллектуального права и следовательно, подотраслью международного частного права, сочетает в себе нормы внутригосударственного законодательства и международного договора, устанавливающие правовой режим промышленной собственности с иностранным элементом [26; 27].

С последним мнением можно полностью согласиться. Свою позицию дополнительно можем объяснить также следующими факторами. Во-первых, так как патентные права имеют территориальный характер, обеспечить их международно-правовую защиту лишь национальным правом невозможно. С другой стороны, так как отношения, связанные с международно-правовой защитой патентных прав, возникают не между государствами, данная защита не может быть обеспечена в рамках международного публичного права. Так как международное публичное право регулирует только межгосударственные отношения. А международное частное право, обладая своеобразным предметом регулирования, будучи самостоятельным правовым институтом, не входит в рамки ни национального, ни международного публичного права [10, с.33]. В этом смысле, нельзя соглашаться с подходами, включающими международное частное право, как подотрасль гражданского права [1, с.13], или как специальную, независимую отрасль [12, с.13], регулиующую гражданские правоотношения в широком смысле.

Во-вторых, предмет регулирования частного права составляют отношения, связанные с правопорядком двух и более государств, возникающие между частными лицами по реализации имущественных и личных неиму-

ществленных прав [8, с.21-22]. Международное частноправовое регулирование, включая защиту личных прав, как прав человека, осуществляет это в своеобразной форме. Как отмечал М.М.Богуславски, «защита прав человека является одним из основных задач международного частного права» [3, с.21]. Так, в международном частном праве обеспечивается защита патентных прав не какого-либо человека, а именно иностранцев, как частных субъектов. С другой стороны, международное частное право подразумевает признание субъективных прав, приобретенных за границей.

В третьих, международное частное право регулирует отношения, связанные с реализацией частных прав и интересов субъектов права. А такие отношения могут возникнуть как в сфере частных прав и интересов, так и в связи с их защитой [24, с.19]. Опираясь на это мнение и основываясь на ТРИПС, закрепившему в своей преамбуле «права интеллектуальной собственности как права отдельных лиц», можно отметить два момента: 1) международно-правовую защиту патентных прав целесообразнее осуществлять именно в рамках международного частного права; 2) в качестве объекта международного частноправового регулирования в узком смысле выступают не гражданские правоотношения, а любые правоотношения специального характера (в том числе, интеллектуальные правоотношения).

Защита частных прав реализуется в определенных процессуальных формах [24, с.19]. Эти формы реализуются в рамках международного гражданского процесса. Регулирование международно-правовой защиты патентных прав именно в рамках международного частного права также логично по той причине, что последний, как система, включает также международный гражданский процесс. Хотя и в правовой литературе отношение к этому вопросу неоднозначно, но необходимо учитывать, что существующий в частных отношениях «иностраннный элемент» порождает определенные процессуальные последствия [23, с.84]. Регулирование защиты частных прав, входящих в данные последствия, в конкретном случае, патентных прав, вне международного частного права нелогично. В этом смысле, средства, используемые в процессе защиты данных прав, хоть и имеют публично-правовой характер, преследуемая ими цель - частноправовая. То есть, как международное частное право, так и международный гражданский процесс служит единой цели - защите прав и интересов участников международного гражданского оборота [9, с.27].

Значительность осуществления защиты патентных прав в рамках международного частного права также можно объяснять тем, что в пределах этих рамок предоставляется возможность пользоваться негосударственным регулированием. Известно, что правовую основу такого регулирования составляют, как правило, международные, в том числе, установленные неправительственными организациями правила рекомендательного характера, которые по природе являются *soft law*. Не исключено принятие таких правил в рамках ВОИС и ВТО, в том числе, Ассоциации междуна-

родного права. Проекты принципов коллизионного права и международной юрисдикции в сфере интеллектуальных прав (принципы ALI – 2007; принципы WASEDA; принципы Transparent) [13, с.16] можно отнести к такого рода правилам.

Одним из основных особенностей, которыми обладает международное частное право, является регулирование им отношений, связанных с правовой системой нескольких государств [19, с.86]. Некоторые авторы привлекают внимание на то, что такая связь существует не с правовой системой (здесь правовая система принимается как система правовых норм - автор), а с правопорядком или юрисдикцией государств в целом [2, с.62; 8, с.21-22]. Учитывая закрепление в законодательстве государств (например, Грузии - 1998; Туниса - 1998 и т.д.) этого свойства, и соглашаясь с отмеченным мнением, необходимо отметить, что связь с правопорядком нескольких государств в конечном итоге обуславливает выбор компетентного правопорядка для возникновения правовой коллизии и регулирования существующего отношения.

Вопрос вызывает то, в каком направлении влияет территориальный характер патентных прав на защиту данных прав. Суждения Л.А.Лунца относительно невозникновения вопроса коллизии в связи с территориальным характером, то есть, проблемы того, правом какого государства устанавливаются субъективные права в настоящее время поддерживаются в юридической литературе [11, с.458-459]. Согласно данному подходу, отсутствие у законодательства в связи с государственным патентом силы внегосударственности в конечном итоге исключает использование в регулировании отношений, связанных с международно-правовой защитой патентных прав, метода коллизионного регулирования. Так как право каждого государства самостоятельно устанавливает возникновение, прекращение, объем и защиту патентного права без отсылки к зарубежному праву. Ни одно государство не может обеспечить охрану права интеллектуальной собственности с помощью своего внутреннего законодательства на территории другого государства [4, с.15].

Но как отмечал и Л.А.Лунц, заключение международных соглашений об обоюдном признании прав интеллектуальной собственности обуславливает признание субъективных исключительных прав и возникновение вопроса коллизии в данной сфере [16, с.665]. Развитие права и судебной практики в последнее время также показывает, что для осуществления адекватной правовой защиты необходимо устранение территориального характера интеллектуальных прав. По нашему мнению, международное частное право, будучи комплексной регулятивной системой, объединяющей в себе международно-правовое и внутригосударственное правовое регулирование [18, с.12], может эффективнее обеспечивать устранение территориального характера патентных прав и его международно-правовую защиту. При этом территориальный характер не является достаточным основанием для

исключения использования метода коллизионно-правового регулирования и императивного применения *lex loci protectionis* в связи с защитой патентных прав. С другой стороны, применение коллизионной нормы, в конкретном случае, *lex loci protectionis* принято на международном уровне. Так, согласно статье 60 Европейской Патентной Конвенции [36], если изобретатель является работником, согласно европейскому патенту, право устанавливается законодательством государства основного места работы работника, а если установить его невозможно, применяется законодательство государства, где расположено предприятие работодателя. В статье 8. Регламента № 864 «О праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам» (далее - Рим II) [28], принятого Европейским Парламентом и Советом Евросоюза в 2007 году, предусмотрено применение к внедоговорному обязательству, возникающему вследствие нарушения права интеллектуальной собственности, права страны, применительно к которой предъявляется требование о защите (*lex loci protectionis*), а в пункте 2 настоящей статьи в качестве исключения права страны, где право нарушено (*lex loci delicti*). Помимо того, оговорка о применении национального режима в судебной практике многих государств (США, Германии, Франции и т.д.) по применению статьи 5 Бернской Конвенции 1886 года Об охране литературных и художественных произведений квалифицируется именно как коллизионная норма [14, с.29].

В юридической литературе в целом отмечается использование в области охраны прав интеллектуальной собственности следующих коллизионных принципов [7, с.17]: 1) *lex contractus*; 2) *lex fori* и право страны охраны; 3) право страны происхождения (*lex loci origins* – автор); 4) *lex loci delicti*. По мнению Г.Керимова, проводившего сравнительный анализ международного частного законодательства государств, в коллизионном правовом регулировании, связанном с вопросами осуществления и нарушения патентных прав, различают два основных подхода. Согласно первому подходу, при выборе права в указанных вопросах преимущество дается праву государства, предоставляющего защиту (*lex loci protectionis*). Например, такой подход закреплен в законодательстве Бельгии, Швеции. При втором подходе (США, Австрия, Англия и т.д.) преимущество за правом места наступления правонарушения (*lex loci delicti*) [12, с.16]. Существует практика закрепления конкретных положений, касающихся коллизионного правового регулирования интеллектуальных прав, в законах о национальном международном частном праве, принятых в XXI веке. В этих законах, как правило закрепляется коллизионный принцип *lex loci protectionis*. Например, Закон Бельгии о Кодексе международного частного права 2004 года (ст.93) [29], Закон Украины о МЧП от 2005 г. (см.37) [30], Закон Турции “О международном частном праве и процессе” от 2007 г. (ст.23) [31]. В отличие от них, согласно Кодексу международного частного права Болгарии, принятому в 2005 г. [32], в случае применения к возникно-

вению, содержанию, передаче и прекращению прав промышленной собственности права государства, где выдан или зарегистрирован патент (ст.71), обязательства, вытекающие из нарушения данных прав, регулируются правом государства, где предоставляется защита (*lex loci protectionis*) (ст.110). А что касается законодательства АР, необходимо учесть, что в Законе «О международном частном праве» от 2000 г. (далее Закон о МЧП) [34] в целом не подразумевается норма, связанная с интеллектуальными правами. Это можно объяснить тем, что Закон о МЧП исходит из позиции узкого подхода, связанного с предметом международного частного права. То есть, Закон о МЧП сочетает в себе коллизионные нормы, регулирующие гражданские правоотношения только в узком смысле [17, с.113]. С этой точки зрения коллизионный принцип *lex loci delicti*, предусмотренный в статье 26 Закона о МЧП для применения к обязательствам, возникающим впоследствии причинения ущерба, также можем применить к случаям причинения ущерба патентным правам. Причем, в статье 23 Закона о МЧП закреплено применение права места осуществления данных прав к неимущественным правам, их защите. Отмеченное положение также может распространиться только на личные патентные права. По нашему мнению, чтобы не допустить возникновения недоразумений, на практике АР можно применить два возможных варианта в направлении коллизионно-правового регулирования патентных прав: 1) *de lege ferenda* включить в Закон о МЧП в целом положения, связанные с интеллектуальными правами, как в законодательстве многих государств (Швеции, Венгрии, Украины и т.д.); 2) *de lege lata* пользоваться положениями, имеющимися в Законе о МЧП (например, ст. 23-26), в коллизионно-правовом регулировании международно-правовой защиты патентных прав. Так, если принимать во внимание осуществление патентных прав на основе договора, здесь коллизионно-правовое регулирование может основываться на общие коллизионные принципы, характерные для договорных обязательств. В действительности в законодательстве вышеуказанных государств используется данный опыт. Например, в Кодексе международного частного права Болгарии (ст.73) отмечается применение используемых в договорных обязательствах положений к договорам, предметом которых являются объекты интеллектуальной собственности (X раздел). А это обуславливает использование свободы воли и принципов тесной связи в общей форме. Хотя, в законодательстве некоторых государств указывается конкретное положение. Например, в Законе Швейцарии «О международном частном праве» от 1987 г. (ст.122) [21, с.37] закреплено применение к договорам в сфере интеллектуальной собственности права места, где обычно находится сторона, передающая или предоставляющая права интеллектуальной собственности.

Относительно защиты патентных прав могут возникнуть коллизии в связи со следующими вопросами: 1) в связи с кругом объектов патента; 2) в связи с требованиями, распространяющимися на объекты патента; 3) в

связи с подачей заявки на патент [6, с.41-43]; 4) в связи со сроком действия патентных прав; 5) в связи с участием иностранного автора или патентообладателя в интеллектуальных правоотношениях; 6) в связи с правовым статусом субъектов патентных прав; 7) в связи с реализацией патентных прав. Коллизия права в международном частном праве является возможностью применения к данным отношениям, обуславливающимся особенностью частных правоотношений с иностранным элементом, и приводящим к возникновению различных последствий, решению существующего вопроса по-разному, частного права двух и более государств [22, с.16]. Возникновение такой коллизии имеет две главные причины [24, с.16]: 1) первая объективная причина состоит в том, что участвующий в отношениях иностранный элемент делает эти отношения связанными с правовой системой двух или более государств; 2) данные правовые системы, связанные с отношениями, отличаются по содержанию [9, с.110].

Несмотря на то, что связь частного отношения с правовой системой двух или более государств является обязательным фактором в международном частно-правовом регулировании, во всех случаях не делает необходимым возникновение коллизии и решение данной коллизии выбором права (коллизия правовым методом - автор). Так, использование метода прямого (материально-правовое регулирование) правового регулирования устраняет проблему столкновения частноправовых норм государств, связанных с отношением, и не учитывает коллизионный этап - этап выбора права [24, с.18]. В этом смысле, обобщенные материально-правовые нормы, закрепленные в международных договорах, действующих в области патентных прав (например, положения Парижская Конвенция по охране промышленной собственности от 1883 г. [35] о принудительном лицензировании, ст.5), регулируют международно-правовую защиту патентного права именно напрямую. В международном частноправовом законодательстве многих государств специально закреплено, что наличие обобщенных материально-правовых норм исключает определение применимого права на основании коллизионной нормы (Рим II, ст.8; ГК РФ, ст.1186; Закон Украины «О международном частном праве», ст.4).

Какой коллизионно-правовой или материально-правовой метод должен быть использован в международном частноправовом регулировании обуславливается особенностями объекта регулирования. С целью устранения территориального характера патентных прав, как правило, преимущество дается унифицированной форме материально-правового регулирования. Например, материально-правовые нормы, закрепленные в международных договорах в связи с установлением условий патентоспособности, случаями, когда использование патентных прав третьих лиц не является нарушением данных прав, сроком действия патентных прав и т.д., устраняет наступление коллизии между национальными правовыми системами, связанными с отмеченными вопросами. Но не все нормы, закрепленные в

международных договорах в этой области, имеют материально-правовой характер. И поэтому не исключено ни использование коллизионной нормы, ни отсылка к законодательству того или другого государства для конкретизации предписания общего характера в порядке национального законодательства.

В действительности, целью исследования с точки зрения предмета является международно-правовая защита патентных прав. Текущей целью применимой для этой международной частноправовой нормы является установление наиболее приемлемого права (*lex beniqnitas*). На сфере международного частноправового регулирования данное право устанавливается по принципу тесной связи. Согласно тесной связи, являющейся особым принципом международного частного права, как при создании материально-правовых норм, так и при выборе компетентного права на основании коллизионной нормы, преимущество дается правовой системе, наиболее тесно связанной с отношениями. Тесная связь выражает как территориальную, так и правовую связь отношения. Отношение, через любой облагаемый ими элемент может быть связано с территорией того или другого государства, и правовой системой. Например, субъект отношения связан с территорией и правовой системой государства, к которому он принадлежит по причине гражданства или проживания, государства, где расположен объект, а права и обязанности субъектов - государства, где они осуществляются [25, с.39]. То есть, территориальный характер присущ любому частноправовому отношению. Отмеченные элементы могут связать отношение с несколькими государствами и его правовой системой. При этом, для регулирования отношения необходимо использовать тот, который наиболее тесно связан с ним. Как отмечено в Риме II, если из обстоятельств дела явно следует, что дело связано с правом какого-либо другого государства более тесно, то в этом случае применяется не право, установленное согласно пунктам 1 и 2 данной статьи названного Регламента, а право наиболее тесно связанного государства в качестве исключения (ст.4) [28]. Во многих случаях реализация частноправовых отношений обуславливает введение в оборот публично-правовых норм. А осуществление публично-правовых отношений обуславливает правовую связь отношения с данным государством [25, с.39]. Государственная регистрация патента для возникновения патентных прав, применение административных, налоговых, таможенных и гражданско-процессуальных правовых норм в направлении использования этих прав вытекает из названной правовой связи. Эта связь, хоть и обуславливает преимущество использования правовой системы соответствующего государства в международно-правовой защите патентных прав, но не исключает следующее: 1) «перемещение» идеи, составляющей объект патентного права, во времени и пространстве, выходя за границы соответствующего государства [24, с.206]; 2) применение публично-правовых норм, участвующих в реализации частного права соответ-

ствующего государства, в качестве иностранного права. Последний фактор также закреплено в международном частнопрововом законодательстве большинства стран (Швеции, Италии, Украины и т.д.), в том числе, в Законе о МЧП (ст.1.4). Согласно закрепленным положениям, применение норм иностранного права не может быть ограничено только по той причине, что они имеют публично-правовой характер. Случай применения норм другого государства общего характера также может быть установлен международными договорами. Например, в двусторонних договорах о правовой помощи (Договор между АР и Болгарией от 1995 г., ст.12; Договор между АР и Исламской Республикой Иран от 1998 г., ст.8) отмечена возможность использования по просьбе запрашивающей Стороны ее процессуальных норм при оказании помощи учреждением запрашивающей Стороны.

Но, в связи с этим необходимо принять во внимание один момент. Международное частнопрововое законодательство государств, хоть и не запрещает применение иностранных публично-правовых норм, но исключает применение иностранных правовых норм, закрепив такие институты, как оговорка о публичном порядке и императивная норма [21, с.37]. Согласно статье 7 Римской Конвенции «О праве, применимом к договорным обязательствам» от 1980 г. [33], статье 5 Закона о МЧП, императивные нормы, по причине обладания специальным назначением, применяются независимо от права, применимого на основании этого Закона. Такие материально-правовые нормы специального назначения закреплены в Законе АР о Патенте от 1997 г. [35]. Например, положение «изобретение, полезная модель и промышленный образец, использование которых в коммерческих целях противоречит общественным интересам, принципам гуманизма и морали, наносят серьезный вред здоровью и жизни людей, животных, защите растений, окружающей среде, не охраняются патентом, и их использование запрещено» в статье 3 Закона о Патенте является материально-правовой нормой императивного характера.

Согласно изложенному можно прийти к следующему предварительному выводу: 1) возможно возникновение правовой коллизии в связи с международно-правовой защитой патентных прав; 2) в международно-правовой защите патентных прав может быть использован метод как прямого, так и непрямого (коллизивно-правового) регулирования; 3) наличие обобщенных материально-правовых норм специального назначения, касающихся международно-правовой защиты патентных прав исключает коллизивно-правового регулирования.

Как отметили в начале, одним из главных особенностей регулирования международно-правовой защиты патентных прав в рамках международного частного права является обеспечение согласования международного и национального правового регулирования. Так как устранение территориального характера патентных прав и их международно-правовая защи-

та невозможна без наличия средств международного регулирования. Конечно, среди этих средств международные договоры занимают особое место. Но это отнюдь не исключает использование в регулировании международных обычаев других правовых средств, принятых международными организациями актов. Так, профессор М.М.Богуславский отмечает наличие трех правовых основ устранения территориальной проблемы в области авторского права [4, с.18-19]: 1) многосторонние международные договора; 2) двусторонние международные договоры; 3) принцип взаимности. К слову, выступление международных договоров и принципа взаимности в качестве правовой основы также закреплено в Законе о Патенте. А в качестве примера использования актов, принятых международными организациями, в правовом регулировании, можно привести ту же самую законодательную практику Европейского Союза (Рим II). В направлении согласования международно-правового и национально-правового регулирования необходимо учитывать два свойства. Во-первых, международно-правовая защита патентных прав, соответственно, наряду с наличием необходимых для этого процессуальных форм, также обуславливает взаимосвязь международных и внутригосударственных форм защиты. Как отмечалось, такая связь осуществляется в рамках международного гражданского процесса, как составляющая международного частного права. Взаимодействие внутригосударственных и международных механизмов защиты, входящих в правовое содержание международно-гражданского процесса, основывается на необходимости решения единой задачи - защиты гражданских прав частных лиц на фоне ненарушения публичного порядка [9, с.141]. Осуществление взаимодействия в международно-правовой защите патентных прав основывается на неизменный принцип. Согласно данному принципу, действие международных механизмов защиты начинается после неэффективного завершения действия внутригосударственных механизмов.

Во-вторых, международно-правовая защита патентных прав происходит фактически в пределах национальной правовой системы. В действительности, комплексность международно-частного правового регулирования также должна быть объяснена именно этим, формулировкой содержания международного характера в национальной форме [20, с.24]. Так, Европейская Патентная Конвенция (ст.64(3)), устанавливающая условия предоставления патента, патентные права, закрепляет рассмотрение любого нарушения патента в соответствии с национальным законодательством. В то же время, в статье 2 (п.1) Парижской Конвенции определена возможность пользования гражданами государства, являющегося членом Союза, на территории другого члена Союза средствами правовой защиты, предусмотренными для его граждан. При этом положения национального законодательства государств-членов, относящиеся к судебной и административной процедуре и к полномочиям судебных и административных органов, должны быть соблюдены беспрекословно (п.3).

Исходя из изложенных особенностей, можно прийти к двум выводам: 1) международно-правовая защита патентных прав составляет предмет совместного регулирования международного права и национального права; 2) данное регулирование осуществляется в форме взаимных отсылок к международным и национальным правовым нормам.

Таким образом, международно-правовая защита патентных прав, будучи институтом международного интеллектуального права, входит в систему международного частного права. С точки зрения правовой природы, данный институт может иметь комплексный характер. Комплексный характер, в первую очередь, вытекает из своеобразных особенностей патентных прав. Комплексность названного правового регулирования выражается и в параллельном использовании материальных, процессуальных и коллизионных норм, касающихся международного и национального происхождения права. С точки зрения эффективного правового регулирования используется как прямой, так и не прямой (отсылочный) метод регулирования.

Вместе с тем по-прежнему остаются некоторые проблемы в правовом регулировании (например, отсутствие соответствующих коллизионных норм; непроработанность санкций за нарушение ряда положений Патентного закона АР; отсутствие в гражданском законодательстве детального регулирования договоров о передаче исключительного права (уступке патента) и лицензионных договоров и т.д.

Ссылки:

1. Аллаhverдиев С.С. Курс международного частного (гражданского) права Азербайджанской Республики. Учебник. Баку, 2007, 390 с. (на азерб. языке)
2. Ануфриева Л.П. Международное частное право: В 3-х т. Том 1. Общая часть: Учебник. М. Изд-во БЕК, 2000, 288 с.
3. Богуславский М.М. Международное частное право. М, Изд. НОРМА, 2016, 672 с.
4. Богуславский М.М. Вопросы авторского права в международных отношениях. М, Наука, 1973, 334 с.
5. Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. (Академический курс), Учеб. М.: Волтерс Клувер, 2004, 496 с.
6. Винковский В.И. Совершенствование механизма преодоления конфликта прав заявителей при подаче заявок на выдачу патента // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов: Грамота, 2014, № 6 (44): в 2-х ч. Ч. I. с.41-43.
7. Гаджизаде Ф.Н. Международно-правовые и частноправовые аспекты охраны прав интеллектуальной собственности // автореф. дис. на соис. ст. кан. юр. наук. Баку, 2004, 26 с.
8. Гетьман-Павлова И.В. Международное частное право: учебник. М., Изд. Эксмо, 2014, 752 с.
9. Дамиров И.З. Взаимодействие международного частного права и международного гражданского процесса/дисс.на соис.уч.ст.док.фил.по праву. Баку, 2014, 186 с. (на азерб. языке)
10. Ерпылева Н. Ю. Международное частное право: учебник. М., Изд. Юрайт, 2011, 1308 с.

11. Канашевский В. А. Международное частное право: Учебник. М.: Международные отношения, 2006, 698 с.
12. Керимов Г.Г. Правовая охрана объектов промышленной собственности в международном частном праве / автореф. дис. на соис. уч.ст. кан. юр. наук. Баку, 2008, 21 с.
13. Крупко С. И. Коллизионно-правовые аспекты регулирования интеллектуальной собственности. М., Хозяйство и право, 2014, 64 с.
14. Крупко С.И. Деликтные обязательства в сфере интеллектуальной собственности в международном частном праве. Монография. М, Статут, 2018, 279 с.
15. Курс международного (публичного) права. В 2 т-х. II том. Особенная часть. Учебник / под об. ред. Э.А.Алиева. Баку, издат.-полиграфическое предприятие Гюняш-Б, 2018, 704 с. (на азерб. языке)
16. Лунц Л.А. Курс международного частного права: в 3 т. М.: Спарк, 2002, 1007с.
17. Мамедов А.Г. Закон о международном частном праве и проблема кодификация международного частного права в Азербайджанской Республике // Азербайджанский юридический журнал, 2002, № 1, с. 105-117 (на азерб. языке)
18. Мамедов А.Г. Законодательство Азербайджанской Республики о международном частном праве и международное право / автореферат дисс.на соис.уч.ст.к.н.п. Баку, 2005, 27 с. (на азерб. языке)
19. Мамедов А.Г. Общеизвестные принципы международного права как правовое основание законодательства Азербайджанской Республики о международном частном праве // Азербайджанский юридический журнал. Баку, 2004, № 3, с.86-97 (на азерб. языке)
20. Махмудова О.А. Международное частно-правовое регулирование отношений Турция-Азербайджан. Баку, Бакинский Дом Печати, 2013, 220 с. (на азерб. языке)
21. Международное частное право: Иностранное законодательство / Предисл. А.Л.Маковского; сост. и науч. ред. А.Н.Жильцов, А.И.Муранов. М, Статут, 2001, 892 с.
22. Международное частное право. Учебник / Л. П. Ануфриева, К.А. Бекашев, Г. К. Дмитриева и др.; отв. ред. Г. К. Дмитриева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004, 688 с.
23. Международное частное право: Современные проблемы. / Отв. ред. Богуславский М.М. М.: М, ТЕИС, 1994, 507 с.
24. Нешатаева Т.Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: Учебный курс в трех частях. М., ОАО изд. дом Городец, 2004, 624 с.
25. Толстых В.Л. Коллизионное регулирование в международном частном праве: проблемы токования и применения раздела VII части третьей ГК РФ. М. Спарк, 2002, 244с.
26. Bagley M., Okediji R., Erstling J. International Patent Law and Policy (American Casebook Series). West, 2013, 960 p.
27. Malbon J., Lawson C., Davison M. WTO Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Commentary // International Review of Intellectual Property and Competition Law 46, 2015, p.999–1001.
28. eulaw.edu.ru...864...11...primeneniyu...vnedogovornym...ii... (daxil olma tarixi: 18.01.2020)
29. pravo.hse.ru (дата поступления: 18.01.2021)
30. kodeksy.com.ua (дата поступления: 18.01.2021)
31. turkhukusitesi.com>mevzuat.php?kid=27 (дата поступления: 18.01.2021)
32. pravo.hse.ru>intprilaw/doc/041701 (дата поступления: 18.01.2021)
33. docs.cntd.ru>document/901889343 (дата поступления: 18.01.2021)
34. http://continent-online.com/Document/?doc_id=30609267 (дата поступления: 18.01.2021)

35. <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ru/az/az010ru.pdf> (дата поступления: 18.01.2021)

36. https://rospatent.gov.ru/content/uploadfiles/exhibition_corr_ormatted.pdf (дата поступления: 18.01.2021)

37. <http://docs.cntd.ru/document/902340087> (дата поступления: 18.01.2021)

38. https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ru/paris/trt_paris_001ru (дата поступления: 18.01.2021) <https://link.springer.com/article/10.1007/s40319-015-0416-y> - citeas

PATENT HÜQUQLARININ BEYNƏLXALQ MÜDAFİƏSİNİN HÜQUQİ TƏNZİMLƏNMƏSİNİN XÜSUSİYYƏTLƏRİ

Nigar Məmmədova*

Xülasə

Məqalədə intellektual fəaliyyətin nəticələrinə dair hüquqların hüquqi mahiyyəti və hüquq sistemindəki yerlərinin aydınlaşdırılması, bu hüquqların mahiyyəti və məzmunu araşdırılır. Elmi və texnoloji tərəqqinin daha da inkişafı ilə həm milli, həm də beynəlxalq səviyyədə əqli mülkiyyət hüquqlarının tanınması və qorunması ilə əlaqəli yeni qanunvericilik metodları və qanunvericiliyin ümumi təkmilləşdirilməsini tələb edən yeni sənaye mülkiyyəti obyektləri meydana çıxır. Patent hüquqları ərazi xarakteri daşdığından, onların beynəlxalq hüquqi müdafiəsini yalnız milli qanunlarla təmin etmək mümkün deyil. Patent hüquqlarının beynəlxalq hüquqi qorunmasında beynəlxalq və milli hüquq normaları paralel olaraq iştirak edir. Eyni iradəni ifadə edərək, fərqli formalarda ifadə edilən bu qaydalar, patent hüquqlarının qorunması üçün bütövlük rejiminin hüquqi əsasını təşkil edir.

Açar sözlər: *fərdi patent hüquqları, patent hüquqlarının ərazi mahiyyəti, beynəlxalq müqavilələr, patent hüquqlarının beynəlxalq hüquqi qorunması, qanunlara zidd tənzimləmə.*

FEATURES OF LEGAL REGULATION OF INTERNATIONAL PROTECTION OF PATENT RIGHTS

Nigar Mammadova**

Abstract

The article examines the legal nature of rights to the results of intellectual activity and clarification of their place in the system of law, the nature and content of these rights. With the further development of scientific and technological progress, new objects of industrial property appear, requiring new methods of legal regulation and general improvement of legislation related to the recognition and protection of intellectual property rights, both at the national and international levels. Patent rights are territorial in nature, it is impossible to ensure their international legal protection only by national law. The regulation of patent protection is complex. The complex nature arises from the peculiar features of patent rights. The complexity of legal regulation is expressed in the parallel use of substantive, procedural and conflict-of-law rules concerning international and national law in origin. In international legal protection of patent rights, international and national legal norms are involved in parallel. Expressing the same will, these norms, expressed in different forms, constitute the legal basis of the integrity regime for the protection of patent rights.

Keywords: *individual patent rights, territorial nature of patent rights, international agreements, international legal protection of patent rights, illegal regulation*

* Bakı Dövlət Universitetinin doktorantı

** Ph.D Candidate, Baku State University

MÜLKİ PROSESDƏ NÜMAYƏNDƏLİK İNSTITUTUNUN KONSEPTUAL PROBLEMLƏRİ

Hüseyn Əsgərov*

Xülasə

Məqalədə mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun konseptual-hüquqi problemləri, anlayışı ilə bağlı nəzəri məsələlər tədqiq edilmişdir. Mülki prosesdə nümayəndəlik institutu Antik dövrdə yaranmış və cəmiyyətdə hüquq münasibətlərinin inkişaf dinamikasına paralel şəkildə inkişaf etmişdir. Məqalədə mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun anlayışı ilə bağlı nəzəri məsələlər də təhlil edilmişdir. Bu istiqamətdə elmi ədəbiyyatlardakı fikir müxtəlifliyi müqayisəli şəkildə tədqiq edilmişdir. Mülki prosesdə nümayəndəlik geniş anlayışdır və hüquqi və fiziki şəxslərin mülki hüquq və azadlıqlarının müdafiəsi və yaxud da pozulduğu halda bərpası məqsədilə fəaliyyət qabiliyyətli şəxslər tərəfindən göstərilən yardım və ya sadəcə təmsilçilikdir. Azərbaycan hüquq sistemində nümayəndəlik institutuna, xüsusilə də mülki prosesdə nümayəndəlik məsələlərinə xüsusi diqqət ayrılmışdır. Konstitusion səviyyəsində bu məsələlər ümumi şəkildə tənzimlənmiş və digər qanunlarda və məcəllələrdə müvafiq sferada məsələlərin hüquqi tənzimlənməsi konkretləşdirilmişdir.

***Açar sözlər:** mülki proses, nümayəndə, tarix, inkişaf, formalaşma, məhkəmə sistemi, fikir müxtəlifliyi, konsepsiya, qanunvericilik, doktrina.*

Mülki məhkəmə işlərində nümayəndəlik institutu hüquq mühafizə funksiyasını həyata keçirməklə, həm insan hüquq və azadlıqlarının müdafiəsində, həmçinin hüquqi maarifləndirmə işində əhəmiyyətli rol oynayır. Məhkəmədə hüquq və azadlıqların müdafiəsi birbaşa və dolayı yolla realizə olunur. Birbaşa dedikdə, yəni şəxsin özü tərəfindən, kənar müdaxilə və ya kömək olmadan öz hüquqlarını müdafiə etməsi nəzərdə tutulur. Dolayı müdafiə isə, nümayəndə vasitəsilə həyata keçirilir. Nümayəndəlik özü də icbari və sərbəst ola bilər. Belə ki, mülki prosesdə qanuni nümayəndənin iştirakı məcburidir, digər hallarda isə şəxs özünə nümayəndə təyin edə və ya etməyə də bilər.

Digər hüquq institutları kimi, mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun da bütün aspektlərini araşdırmaq və təhlil etmək üçün ilk öncə onun tarixi öyrənilməlidir. Belə ki, mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun tarixi araşdırılmadan onun qarşısında duran əsas məqsədləri, nümayəndələrin hüquq və öhdəliklərini, habelə bütövlükdə nümayəndəlik fəaliyyətinin inkişaf perspektivlərini müəyyən etmək mümkün deyildir. Eyni zamanda, mülki məhkəmə işlərində nümayəndəlik məsələləri və onun problemləri üzrə yalnız müasir dövrün reallıqları əsasında konkret nəticələrə gəlmək düzgün deyil. Belə ki, mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun tarixini tədqiq etmək onun müasir vəziyyətinin bir çox mühüm aspektlərini öyrənmək baxımından əhəmiyyətlidir.

Mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun formalaşması tarixini tədqiq etmək hüququn qədim institutlarından olan və hazırda öz nəzəri və praktiki əhəmiyyətini saxlayan sfera haqqında, onun təkmilləşməsi istiqamətləri, müsbət və

* Bakı Dövlət Universitetinin Mülki proses və kommertiya hüququ kafedrasının dissertantı

mənfi tərəfləri barədə vahid fikir söyləməyə imkan verir. Demokratik, hüquqi dövlətin inkişafı, sərbəst bazar münasibətləri, elektron hökumət quruculuğu kimi vacib amillər şəraitində insan hüquq və azadlıqlarının müdafiəsi və təmini daim ön planda dayanır. Bu baxımdan əsas məqsədi insan hüquq və azadlıqlarının müdafiəsi olan mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun formalaşması aspektlərinin tədqiqinə xüsusi diqqət ayrılmalıdır. Adıçəkilən hüquq institutunun tarixinin tədqiqi həm onun maddi-hüquqi modernizasiyasına, həmçinin hüquq tətbiqi praktikasında effektivliyinin artırılmasına, fiziki və hüquqi şəxslərin hüquq və qanuni maraqlarının səmərəli şəkildə qorunmasına şərait yaradır.

Ümumiyyətlə, nümayəndəlik institutu cəmiyyətin inkişafı ilə birbaşa əlaqəlidir. Daha dəqiq desək, cəmiyyətdə müxtəlif səpkidə münasibətlərin yaranması və inkişafı, həmin münasibətləri tənzimləyən müxtəlif normaların yaranmasına gətirib çıxarır. Həmin normalara riayət edilməsi, istifadəsi və tətbiqi isə bütün insanlar üçün asan olmur, bu zaman insanlara kənardan müdaxilə, yəni maddi və prosessual hüquq normalarının tətbiqini bilən insanların kömək etməsi zərurəti yaranır. Məhz qeyd edilən zərurətin nəticəsində nümayəndəlik institutu formalaşmışdır.

Mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun anlayışı ilə bağlı məsələləri tədqiq edərkən ümumilikdə nümayəndəliyin mahiyyəti, mülki prosesdə nümayəndənin iştirakənən zəruriliyi, müxtəlif hüquq ədəbiyyatlarında mövcud olan nəzəri fikirlərin, doktrinaların araşdırılması, müqayisəli şəkildə təhlili məqsədə uyğun hesab edilir.

İlk öncə, mülki proseslərdə nümayəndələrin iştirakı zərurətinə diqqət yetirək. İnsanlar məhkəmədə öz işlərini şəxsən və ya nümayəndələri vasitəsilə apara bilərlər. Fəaliyyət qabiliyyəti olmayan, yetkinlik yaşına çatmayan, azyaşlı şəxslərin işlərini onların qanuni nümayəndələri, qəyyumlar və himayəçilər aparır. Hüquqi şəxslərin işlərini isə onlara qanunla, nizamnaməylə və ya təsis sənədi ilə verilmiş səlahiyyətlərin daxilində hərəkət edən nümayəndələri həyata keçirir.

Müxtəlif səbəblərə görə vətəndaşlar bəzən məhkəmə iclasında ola bilmirlər, məsələn sağlamlıq vəziyyətinə görə, məzuniyyətlə əlaqədar, xəstəxanaya yerləşdirmə, ezamiyyətdə olma, məhkəmənin yerləşdiyi yerin şəxsin yaşayış yerindən uzaqlığı və s. Bəzən isə sadəcə iştirak etməmə istəyi, məsələn: "əks tərəflə" qarşılaşmamaq səbəbi ilə bağlı ola bilər. Nəhayət, insanlar ixtisaslı hüquqi yardıma ehtiyac duyur, buna görə qanun vətəndaşlara nümayəndələr vasitəsilə məhkəmədə öz işlərini aparmağa imkan verir. Hətta şəxs özü işdə şəxsən iştirak etsə belə, bu iş üzrə nümayəndəyə malik olmaq hüququndan məhrum etmir.

Nümayəndəlik institutu praktiki olaraq hüququn bütün sahələrində mövcuddur. Mülki prosesdə nümayəndəlik institutu fiziki və hüquqi şəxslərin hüquqlarının və qanuni maraqlarının məhkəmədə müdafiəsinin vacib konstitusion təminatıdır. Hüququn bu institutu ümumi anlamda bir şəxsin digər şəxsin adından, onun maraqları naminə, onun tapşırığı ilə həmin şəxsə qanunla verilən səlahiyyətlər çərçivəsində prosessual hərəkətləri icra etdiyi, eyni zamanda təmsil olunan şəxsə münasibətdə müəyyən hüquq və vəzifələr yaradan hüquq münasi-

bətidir. Nümayəndəlik maddi və prosesual hüquqda öz məqsədlərinə, yaranma əsaslarına və nəticələrinə görə fərqlənir. Bəzi hallarda maddi hüquq münasibətləri nümayəndəliyə yol vermir, məsələn nikahın bağlanması zamanı nümayəndəliyə yol verilmir. Prosesual kontekstdə isə belə məhdudiyətlərə demək olar ki, rast gəlinmir.

Məhkəmə nümayəndələri onlara verilən səlahiyyətlər daxilində təmsil etdiyi şəxs üçün daha əverişli şəraitin yaradılmasına çalışan, ona zəruri hüquqi yardım göstərməli olan şəxsdir. Parallel olaraq, nümayəndənin iştirakı məhkəmədə ədalət mühakiməsinin həyata keçirilməsinə də müsbət mənada öz təsirini göstərir [5, s.49].

İndi isə mülki prosesdə nümayəndəlik institutu ilə bağlı doktrinal fikirlərə, nəzəri yanaşmalara baxaq. Nümayəndəlik institutu hələ Roma xüsusi hüququnda məlum idi. Roma məhkəmə proseslərində *actores* (hüquqi şəxsin nümayəndəsi), *tutores* (qəyyumlar), *advocatus* (öz qohum və dostlarına məhkəmədə məsləhət verən şəxslər) [4, s.82] adlı şəxslər iştirak edirdi. Alman-Holland yurisprudensiyası adlanan XVII əsrin hüquqşünasları nümayəndəlik institutunu inkişaf etdirərək ona yeni xüsusiyyətlər gətirmişdi. Belə ki, nümayəndə digər şəxsin adından çıxış etsə də mülki prosesdə hüquq və vəzifələr yaradır və prosesin tamhüquqlü iştirakçısına çevrilirdi. Bu dəyişiklik uzun müddət hüquq aləmində qüvvədə olan və nümayəndələri proses iştirakçısı statusundan məhrum edən *alteri stipulari nemo potest* prinsipini [8, s.37] əhəmiyyətli dərəcədə dəyişdi. Qədim Roma alimi Ulpianın irəli sürdüyü bu prinsipi təbii hüquq məktəbinin nümayəndələri dəyişə bildi [12, s.432].

Mülki prosesdə nümayəndənin birbaşa iştirakı, başqa sözlə birbaşa nümayəndəlik konsepsiyasının işlənilib hazırlanmasında Holland hüquq alimi Hüquo Qrotsi böyük işlər görmüşdür. Məhz O, ilk dəfə olaraq, nümayəndəlik müqaviləsini üçüncü şəxsin xeyrinə olan müqavilədən ayırmışdır [10, s.45-46]. Bu addım kontinental hüquq sistemli ölkələrin qanunvericiliyində hələ də öz qüvvəsini saxlayır. Ümumiyyətlə, bir vacib məqamı qeyd edək ki, Roma hüquq sistemindən yararlanmış kontinental hüquq sistemli dövlətlər (Almaniya, İtaliya, Fransa, Rusiya, o cümlədən Azərbaycan) mülki prosesdə nümayəndənin iştirakını həmin prosesin effektivliyi və ümumilikdə ədalət mühakiməsinin səmərəliliyi baxımından vacib şərt sayırlar.

Artıq qeyd etdiyimiz kimi, mülki prosesdə nümayəndəlik institutuna müxtəlif ölkələrin hüquq ədəbiyyatlarında fərqli yanaşmalar mövcud olsa da, onların arasında ciddi fikir müxtəlifliyi və ya prinsiplial fərqlər nəzərə çarpmır. Bununla belə, tədqiq etdiyimiz məsələ ilə bağlı dolğun, bitkin fikir bildirmək üçün həmin konseptual fikirlərə nəzər yetirilməsi məqsədəuyğun hesab edilir.

Köln Universitetinin professoru Mattias Kilian qeyd edir ki, hüquqi nümayəndəlik müxtəlif işlər üzrə məhkəmə prosesində hər hansı bir şəxsə peşəkar hüquqşünas (lisenziyalı peşəkar hüquqşünas, barrister, solisitor, vəkil və s.) tərəfindən təmsilçiliyin göstərilməsidir. Müəllif eyni zamanda məcburi (mandatlı)

nümayəndəliyi də fərqləndirir. Bu növ nümayəndəlikdə təmsil olunan şəxsin məhkəmədə əşidilmək və prosesual hüquqlardan istifadə etmək hüququ var [7, s.3].

Mülki hüquq sferasında nüfuzlu mütəxəssislərdən hesab edilən professor Rik Verhagen mülki prosesdə nümayəndənin statusu ilə bağlı məsələdə onun səlahiyyətinin yaranması meyarını əsas götürür. Məhz bu səbəbdən nümayəndəlik qanuni (normativ hüquqi akt əsasında yaranır) və könüllü (əqd və ya etibarnamə əsasında yaranır) ola bilər [9, s.6]. Belə bölgü əsasən kontinental hüquq sisteminə malik dövlətlər üçün xasdır.

Mauro Cappelletti qeyd edir ki, mülki prosesdə azyaşlılar, fəaliyyət qabiliyyəti olmayanlar, aztəminatlılar qanuni nümayəndələrlə təmsil olunurlar ki, həmin nümayəndələr qismində adətən vəkillər çıxış edir [6, s.119].

Məşhur Britaniya hüquq alimi, Oksford universitetinin mülki proses üzrə professoru Adrian.S.Zuckerman hesab edir ki, ümumi hüquq sistemli ölkələrdən fərqli olaraq, kontinental hüquq sisteminə mülki prosesdə nümayəndənin iştirakı arzuolunandır. Bunun əsas səbəbi mülki prosesin çəkişmə prinsipi əsasında aparılması və məhkəməyə bu prosesdə tam neytral mövqeyin tutulması imkanını verilməsi ilə bağlıdır. Anqlo-amerikan sisteminə fərqli olaraq, bu sistemə malik ölkələrdə prosedural qaydaların çoxluğu, normativ aktların fərqliliyi, prosesual qaydaların yazılı şəkildə aparılması və s. rəsmiliklər insanlara məhkəmə prosesində özünü müdafiə etmə qabiliyyətini azaltmağa gətirib çıxarır, yəni bütün bunların mövcudluğu zəruri hüquqi birlikləri olmayan şəxsin mülki prosesdə asanlıqla uduzacağına işarə edir [11, s.357-361].

Xarici ölkələrin alimləri ilə yanaşı, mülki prosesdə nümayəndəlik institutu ilə bağlı yerli müəlliflərin də maraqlı fikirlər var. Professor Ə.İ.Əliyev nümayəndəlik institutunu həm beynəlxalq, həm də dövlətdaxili kontestdə təhlil edərək qeyd edir ki, ədalət mühakiməsinin əsas ünsürlərindən biri kimi müdafiəçinin köməyindən istifadə etmək hüququnun başlıca məqsədi tərəflərin real (həqiqi) bərabərliyinə təminat verməkdir [1, s.415]. Göründüyü kimi, müəllif çəkişmə prinsipinin realizəsini əsas götürmüşdür.

M.Mövsümov hesab edir ki, məhkəmədə nümayəndəlik mülki prosesdə məhkəmə və nümayəndə arasında təşəkkül tapan münasibətləri tənzimləyən mülki prosesual hüquq normalarının məcmusudur. Məhkəmədə nümayəndəlik hüquq münasibətidir və ona verilən hüquq çərçivəsində təmsil etdiyi şəxsin adından prosesual hərəkətləri etməkdən ibarətdir. Nümayəndənin prosesual hərəkətləri təmsil etdiyi şəxs üçün prosesual nəticələr yaradır: hüquq və vəzifələr [3, s.92].

Ş.İ.Əliyev qeyd edir ki, hüquq münasibətlərinin subyektlərinin hüquq və qanuni maraqlarının müdafiəsinin təmin olunması hüquqi dövlətin əsas məqsəd və vəzifələrindən birini təşkil edir. Bu məqsəd və vəzifənin həyata keçirilməsində mühüm rol nümayəndəlik institutunun bir qolu olan vəkilliyin üzərinə düşür. Belə ki, vəkillik bütün tarixi inkişaf yolu ərzində özünün əsas məqsədi olan fiziki və hüquqi şəxslərin hüquq və qanuni maraqlarını müdafiə etməklə ədalət

mühakiməsinin həyata keçirilməsinə və qanuniliyə riayət olunmasına öz köməliyini göstərmişdir [2, s.8].

İndi isə nümayəndəlik institutuna milli qanunvericiliyimizdə verilən anlayış, ümumiliyyətlə nümayəndəliyin Azərbaycan hüquq sistemində yeri və əhəmiyyəti ilə bağlı məsələlərə baxaq. AR mülki prosessual qanunvericiliyində, konkret desək AR MPM-də yeddi maddədən ibarət ayrıca VI fəsil həsr olunmuşdur. Bu fəsildə nümayəndə kimi çıxış edə bilən şəxslərin dairəsi, nümayəndələrin səlahiyyətləri, növləri və nümayəndəliyə xitam verilməsi kimi məsələlər hüquqi tənzimlənilir. AR MPM məhkəmədə mülki işin aparılması üçün səlahiyyəti lazımı qaydada rəsmiləşdirilmiş hər hansı fəaliyyət qabiliyyətli şəxsi nümayəndə kimi tanıyır (md. 71) [13]. Bundan əlavə, AR MPM-n 66-70-ci maddələri və Vəkillər və vəkillik fəaliyyəti haqqında Qanunun sistemli təhlili göstərir ki, hər bir vəkil məhkəmədə nümayəndə qismində iştirak edə bilər. Beləliklə, Mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun anlayışı ilə bağlı qeyd etdiyimiz fikirləri ümumiləşdirərək belə qənaətə gəlirik ki, mülki məhkəmə icraatında nümayəndəlik geniş anlayışdır və hüquqi və fiziki şəxslərin mülki hüquq və azadlıqlarının müdafiəsi və yaxud da pozulduğu halda bərpası məqsədilə fəaliyyət qabiliyyətli şəxslər tərəfindən göstərilən yardım və ya sadəcə təmsilçilikdir.

Azərbaycan hüquq sistemində nümayəndəlik institutuna, xüsusilə də mülki prosesdə nümayəndəlik məsələlərinə xüsusi diqqət ayrılmışdır. Ali Qanun səviyyəsində bu məsələlər ümumi şəkildə tənzimlənməmiş (md. 61, 71) və digər qanunlarda və məəcəllələrdə müvafiq sferada məsələlərin hüquqi tənzimlənməsi konkretləşdirilmişdir. İnkişaf etmiş və zəngin hüquq təcrübəsinə malik Xarici ölkələrin qanunvericiliyinin təhlili və müasir dövrdə mülki işlər üzrə məhkəmə təcrübəsindəki problemlərin təhlili Azərbaycan mülki prosessual qanunvericiliyində nümayəndəlik institutu ilə bağlı müəyyən dəyişikliklərin həyata keçirilməsi haqqında fikir söyləməyə əsas verir.

Ümumiyyətlə, mülki prosesdə nümayəndəlik institutunun mövcudluğu hər bir sivil dövlətin vacib konstitusion öhdəliyi olan insan və vətəndaşın hüquq və azadlıqlarının müdafiəsi və təmin edilməsi məsələsindən irəli gəlir. Ölkəmizdə mülki, əmək, ailə və digər hüquq münasibətləri sahəsində hüquqların müdafiəsi qanunla müəyyən edilmiş qaydada məhkəmələr, arbitraj, həmkarlar ittifaqları, inzibati orqanlar və digər ictimai təşkilatlar vasitəsilə həyata keçirilir. Məhkəmələr tərəfindən müxtəlif subyektlərin hüquqlarının müdafiəsi ədalət mühakiməsi hesab olunur, belə mühakimə digər müdafiə formalarından əhəmiyyətli dərəcədə fərqlənir.

İstinadlar:

1. Əliyev Ə.İ. İnsan hüquqları. Dərslik. Bakı, Hüquq Ədəbiyyatı Nəşriyyatı, 2013. 506 s.
2. Əliyev Ş.İ. Vəkillik hüququ. Dərs vəsaiti. Bakı, Azərbaycan Hüquq İslahatları Mərkəzi, 2012. 380 s.
3. Mövsümov M. Mülki prosessual hüquq. Dərslik. Bakı, Qanun Nəşriyyatı, 2011. 416 s.

4. Гражданское процессуальное право России: Учебник для вузов /П.В. Алексий, Н.Д. Эриашвили, В.Н. Галузо и др.; Под ред.проф. П.В. Алексия, проф. Н.Д. Амаглобели. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005. 432 с.
5. Треушникова М.К. Практикум по гражданскому процессу. М., Городец, 2007. 320 с.
6. Cappelletti Mauro. Civil Procedure in Italy. Springer, 2013.451 p.
7. Kilian Matthias. Representation in Court Proceedings. Comparative Aspects and Empirical Findings. CCBE / PECO / IBA 2015, Kiev, June 5 and 6, 2015. 23 p.
8. Smits J. M. Elgar Encyclopedia of Comparative Law, Second Edition. Edward Elgar Publishing, 2012. 1000 p.
9. Verhagen H.L.E. Agency in Private International Law, the Hague Convention on the Law Applicable to Agency. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers in cooperation with the T.M.C. / Asser Instituut, The Hague, 1995. 431 p.
10. Zimmermann R. The Law of Obligations, Roman Foundation of the Civilian Tradition, Juta &Co.; Ltd. Wetton, 2000. 656 p.
11. Zuckerman Adrian. No Justice Without Lawyers—The Myth of an Inquisitorial Solution. Oxford Legal Studies Research Paper 66/2014. 355-374 p.
12. Zweigert K and Kotz H. Introduction to Comparative Law, Third Revised Edition, trans. Oxford T. Weir; Clarendon Press, 1998. 744 p.
13. <http://e-qanun.az/code/9>

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИНСТИТУТА ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Гусейн Аскеров*

Резюме

В статье исследуются теоретические вопросы, связанные с концептуальными и правовыми проблемами института представительства в гражданском процессе. Институт представительства в гражданском процессе зародился в древности и развивался параллельно с динамикой развития правоотношений в обществе. В статье также анализируются теоретические вопросы, связанные с понятием института представительства в гражданском процессе. В этой связи сравнительно изучены расхождения во мнениях в научной литературе. Представительство в гражданском судопроизводстве является широким понятием и представляет собой помощь или просто представительство, оказываемое дееспособными лицами с целью защиты или восстановления гражданских прав и свобод юридических и физических лиц в случае их нарушения. Особое внимание было уделено институту представительства в правовой системе Азербайджана, особенно вопросам представительства в гражданском судопроизводстве. На конституционном уровне эти вопросы регулируются в общем виде, а другие законы и кодексы определяют конкретные вопросы правового регулирования в этой области.

Ключевые слова: *гражданский процесс, представительство, история, развитие, становление, судебная система, плюрализм, концепция, законодательство, доктрина.*

* диссертант кафедры гражданского процесса и коммерческого права Бакинского государственного университета

CONCEPTUAL PROBLEMS OF THE INSTITUTION OF REPRESENTATION IN CIVIL PROCEDURE

Hüseyn Asgarov*

Abstract

The article examines theoretical issues related to the conceptual and legal problems of the institution of representation in civil proceedings. The institution of representation in civil procedure originated in antiquity and developed in parallel with the dynamics of the development of legal relations in society. The article also analyzes theoretical issues related to the concept of the institution of representation in civil proceedings. In this regard, the differences of opinion in the scientific literature have been comparatively studied. Representation in civil proceedings is a broad concept and is assistance or simply representation provided by capable persons in order to protect or restore civil rights and freedoms of legal entities and individuals in the event of their violation. Special attention was paid to the institution of representation in the legal system of Azerbaijan, especially the issues of representation in civil proceedings. At the constitutional level, these issues are regulated in general terms, while other laws and codes define specific issues of legal regulation in this area.

Keywords: *civil procedure, representation, history, development, formation, judicial system, pluralism, concept, legislation, doctrine.*

* Ph.D Candidate, Chair of Civil Procedure and Commercial Law of Baku State University

CİNAYƏT-PROSESSUAL HÜQUQ

CİNAYƏT PROSESİNDƏ DISPOZİTİVLİK PRİNSİPİNİN ELEMENTİ KİMİ MÜLKİ İDDİA VERMƏK HÜQUQU HAQQINDA

Qəhrəman Cəfərov*

Xülasə

Cinayət prosesində mülki iddia vermək dispoziitiv xarakterli hüquqlardan biridir. Cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddia cinayət təqibi başlanandan məhkəmə istintaqı başlanadək istənilən an verilə bilər. Tərəfdilmiş cinayət haqqında ərizə və ya müvafiq şikayət verməklə mülki iddia da eyni zamanda verilə bilər. Cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddia təqsirləndirilən şəxsə və ya onun əməlinə görə üzərinə əmlak məsuliyyəti qoyula bilən şəxsə verilir. Cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddianın əsasını və iddia tələbinin məbləğini dəqiqləşdirmək zəruri olduqda müvafiq fiziki və ya hüquqi şəxs məhkəmə baxışında cinayət prosesi tərəflərinin çıxışı başlanandanadək mülki iddiasına əlavələr və dəyişikliklər etməyə haqlıdır.

Açar sözlər: *cinayət prosesi, hüquq, dispoziitivlik, mülki iddia, təhlil, qanun.*

Azərbaycan Respublikasının cinayət prosesində cinayət törətməkdə ittiham olunan şəxsin təqsirinin sübut edilməsi və cinayət törətməsi sübut edilmiş şəxsin barəsində cinayət-hüquqi tədbirlərin tətbiqi məsələlərinin həlli ilə yanaşı, cinayət əməli nəticəsində dəymiş zərərin əvəzinin ödənilməsi məsələsinin də cinayət mühakimə icraatı daxilində həllinə yol verilir. Bu məsələnin həlli cinayət mühakimə icraatında mülki iddia institutu vasitəsilə mümkündür.

Mülki iddia cinayət əməli nəticəsində dəymiş zərərin əvəzinin ödənilməsi barədə zərər vurmuş şəxsə və ya onun əməlinə görə üzərinə maddi məsuliyyət qoyula biləcək şəxsə yönəlmiş tələbdir. Mülki iddia maddi məsuliyyətin realizə vasitəsidir. Bəzən hesab edilir ki, mülki mühakimə icraatının zərərin ödənilməsi ilə əlaqədar olan qayda və prinsiplərini mexaniki olaraq cinayət prosesinə tətbiq etmək olmaz, çünki bu hüquq sahələrinin hər biri predmetinə və hüquqi tənzimləmə metoduna görə digərindən fərqlənir və müstəqil sahəvi qayda və prinsiplərə malikdir, lakin nəzərə almaq lazımdır ki, mülki iddia üzrə icraatın cinayət mühakimə icraatı ilə birləşdirilməsi zaman qənaətinə səbəb olur və cinayət prosesində zərərçəkmiş şəxsin hüquqlarının əlavə təminatı kimi çıxış edir [1, s.371]. Mülki iddianın verilməsi cinayət prosesində yol verilən olsa da, o, hər zaman mülki-hüquqi xarakterli bir institut olaraq qalır və bu səbəbdən də, mülki iddia vermək hüququ cinayət mühakimə icraatında da özünün dispoziitiv xarakterini saxlayır.

Mülki iddia vermək hüququnun dispoziitiv xarakteri Azərbaycan Respublikası Konstitusiyası Məhkəməsi Plenumunun bir sıra qərarlarında aşağıdakı kimi izah edilmişdir. Azərbaycan Respublikası Konstitusiyası Məhkəməsi Plenumunun “L.İ.Binnətovanın şikayəti üzrə Azərbaycan Respublikası Ali Məhkəməsi Mülki

* hüquq üzrə fəlsəfə doktoru, Bakı Dövlət Universitetinin Cinayət prosesi kafedrasının dosenti

işlər üzrə məhkəmə kollegiyasının 5 iyun 2007-ci il tarixli qərarının Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyasına və qanunlarına uyğunluğunun yoxlanılmasına dair” 8 may 2008-ci il tarixli Qərarında qeyd edilir ki, dispoziitivlik prinsipi işdə iştirak edən şəxslərin, ilk növbədə tərəflərin iş materiallarından və prosesual hüquqlardan maraqlarına uyğun sərbəst istifadə etməsinin mümkünlüyünü nəzərdə tutur. Buna uyğun olaraq iddianın qaldırılması, onun əsasının və predmetinin müəyyənləşdirilməsi, habelə iddiadan imtina edilməsi iddiaçının iradəsindən asılıdır. Barışıq sazişinin bağlanması, çıxarılmış məhkəmə aktı ilə razılaşılması və ya ondan şikayət verilməsi hər iki tərəfin iradəsi əsasında müəyyən olunur. İddianın etiraf edilməsi (qəbul edilib-edilməməsi), habelə iddia müddətinin tətbiq olunub-olunmaması isə cavabdehin mövqeyindən asılıdır. Tərəflər öz hüquqlarının müdafiəsi üsullarını müstəqil şəkildə özləri seçə bilərlər, məhkəmə isə mülki məhkəmə icraatının prinsiplərini, maddi və prosesual hüquq normalarını rəhbər tutaraq yalnız ədalət mühakiməsi funksiyasını həyata keçirir.

Azərbaycan Respublikası Konstitusiyaya Məhkəməsi Plenumunun “Azərbaycan Respublikası Mülki-Prosesual Məcəlləsinin 372-ci maddəsinin apellyasiya baxışının hədləri barədə müddəalarının həmin Məcəllənin 372.1 və 372.7-ci maddələrinin tələbləri baxımından şərh edilməsinə dair” 20 may 2011-ci il tarixli Qərarında göstərilir ki, dispoziitivlik prinsipi işdə iştirak edən şəxslərin prosesin əmələ gəlməsi, gedişatı və sona yetməsi ilə əlaqədar öz hüquqları barəsində sərbəst sərəncam verməkdə ifadə olunur. Bu prinsipə əsasən hakim deyil, yalnız tərəflər mülki prosesin başlanması, onun predmetinin dairəsi və mülki prosesin yekunlaşdırılması barədə qərar qəbul edir. Proses məhkəmənin publik iradəsindən deyil, tərəflərin iradəsi və fəallığından asılı olaraq həyata keçirilir. Belə ki, iş yalnız şəxsin ərizə və ya şikayəti əsasında başlanır (MPM-in 5.1-5.3-cü maddələri). İddiaçı iddiadan imtina edə bilər, cavabdeh iddianı etiraf edə bilər, tərəflər məhkəmə işini barışıq sazişi bağlamaqla tamamlaya bilər (MPM-in 5.4, 52.1-51.3-cü maddələri). Apellyasiya icraatında dispoziitivlik prinsipi özünü onda biruzə verir ki, birincisi, apellyasiya icraatı yalnız apellyasiya şikayəti əsasında başlanılır. Belə şikayət olmadığı halda apellyasiya icraatı başlanıla bilməz. İkincisi, apellyasiya şikayətini vermiş şəxs işin apellyasiya instansiyasında baxılma hədlərini müəyyən edir. Apellyasiya instansiyası məhkəməsində iş baxılmanın hədlərini həmçinin dispoziitivlik prinsipinin mahiyyətini təşkil edən “neeatjudex ultra petitapartium” - “məhkəmə tərəflərin irəli sürdüyü tələblərdən kənara çıxmamalıdır” tələbi müəyyən edir. Bu tələb məhkəmənin qətnaməsindən şikayət verilməsi mərhələsində “temtumdevolutumqantumappelatum” - “nə qədər şikayət - o qədər qərar” qaydasına çevrilir. Nə qədər ki, dispoziitivlik prinsipinə uyğun olaraq tərəflər prosesin taleyini həll edir, icraat işdə iştirak edən şəxslərin təşəbbüsü ilə başlanılır və dayandırılır, iş baxılmanın düzgünlüyü məsələsi yalnız maraqlı şəxslər tərəfindən verilən şikayətlərdə mübahisələndirilir və şikayət maneəsiz olaraq geri götürülə bilər, ərizəçinin maraqları ikinci plana keçirilə bilməz. Buna görə də, apellyasiya instansiyası məhkəməsi birinci instan-

siya məhkəməsinin qətnaməsini yalnız mübahisələndirilən hissədə yoxlayır. Bununla əlaqədar olaraq, apellyasiya instansiyası məhkəməsi qətnamənin mübahisələndirilməyən hissəsinə toxunmamalıdır. Qətnamənin tərəflərin mübahisələndirilməyən, onun əsaslılığını şübhə altına alınmayan hissədə ləğv edilməsi və ya dəyişdirilməsidispozitivlik və çəkişmə prinsipinin pozulması kimi qiymətləndirilməlidir.

Azərbaycan Respublikası Konstitusiyaya Məhkəməsi Plenumunun “Azərbaycan Respublikası Mülki-Prosessual Məcəlləsinin 420-ci maddəsinin şərh edilməsinə dair” 28 fevral 2012-ci il tarixli Qərarında qeyd edilir ki, hüququn hamılıqla qəbul olunmuş dispozitivlik adlanan prinsipi onu nəzərdə tutur ki, müdafiə üçün məhkəməyə müraciət etmək və ya etməmək, iddia qaldırmaq və onu geri götürmək, yaxud da tələb olunan müdafiənin həcmi müəyyən etmək şəxsin özündən asılı olmalıdır. Bundan irəli gələrək, öz məqsədinə nail olmaq üçün prosessual vasitələri seçmək də onun sərbəst sərəncamında olmalıdır. Müvafiq olaraq, ona aid qərardan yuxarı, o cümlədən kassasiya məhkəməsinə şikayət vermək və ya onunla razılaşmaq, kassasiya şikayətini vermək və ondan imtina etmək, qərarı tam və ya qismən mübahisələndirmək də şəxsin sərbəst iradəsindən asılıdır. MPM-də kassasiya məhkəməsinə öz təşəbbüsü ilə məhkəmə aktlarının şikayətləndirilməyən hissəsinin qanuniliyinin yoxlanılması səlahiyyəti verilməmişdir. Bu baxımdan, kassasiya məhkəməsinin öz təşəbbüsü ilə qərarı mübahisələndirilməyən hissədə yoxlaması Konstitusiyanın 60 və MPM-in 4-cü maddələrindən irəli gələn dispozitivlik prinsipinə ziddir.

CPM-in 89.1-ci maddəsinə əsasən, cinayət qanunu ilə nəzərdə tutulmuş əməl nəticəsində maddi ziyan vurulması qənaətinə gəlməyə kifayət qədər əsaslar olduqda onun cinayət mühakimə icraatı qaydasında ödənilməsi barədə cinayət işinin icraatı zamanı iddia vermiş fiziki və ya hüquqi şəxs mülki iddiaçı qismində tanınır.

Göründüyü kimi, cinayət prosesində mülki iddia, hər şeydən əvvəl, cinayət əməli nəticəsində dəymiş zərərin əvəzinin ödənilməsinə xidmət edən bir institutdur. Razılaşmaq lazımdır ki, cinayət mühakimə icraatı çərçivəsində zərərin əvəzinin ödənilməsinin şəxsiyyətin hüquq və azadlıqlarının Konstitusiyada təsbit edilmiş prioritetinin təminatı baxımından böyük əhəmiyyətə malikdir. Cinayət prosesində zərərin əvəzinin ödənilməsi cinayət işi üzrə icraat hüddudlarında fiziki və hüquqi şəxslərin cinayət, yaxud cinayət prosesini həyata keçirən orqanın səhvi və ya sui-istifadəsi nəticəsində pozulmuş hüquqlarının (maddi, mənəvi, fiziki ziyan) CPM-in müddəalarına uyğun şəkildə və CPM-in müddəaları ilə ziddiyyət yaratmadığı halda digər hüquq sahələrinin müddəalarına uyğun şəkildə bərpa edilməsi üzrə fəaliyyətdir [2, s.18].

CPM-in 183-cü maddəsinin müddəalarına əsasən, cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddia cinayət təqibi başlanandan məhkəmə istintaqı başlananaqədək istənilən an verilə bilər. Tərədilmiş cinayət haqqında ərizə və ya müvafiq şikayət verməklə mülki iddia da eyni zamanda verilə bilər. Nəzərə almaq lazımdır

ki, qanunun tələblərinə görə, cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddia yalnız yazılı formada verilə bilər. İddia ərizəsində hansı cinayət təqibi üzrə kimin kimə qarşı, hansı əsasla və hansı məbləğdə mülki iddia verməsi göstərilməli, həmçinin zərərin ödənilməsi üçün konkret məbləğin və ya əmlakın tutulması barədə xahiş öz əksini tapmalıdır.

Mülki iddia vermək hüququnun əsasını cinayət nəticəsində şəxsə maddi, mənəvi və ya fiziki ziyanın vurulması təşkil edir. Maddi ziyan əmlak xarakterli olub obyektiv kateqoriyadır, həm real əmlak itkisi, həm əldən çıxmış gəlir, həm də vəsait xərcləmə məcburiyyətində ifadə oluna bilər, bir qayda olaraq, dəqiq hesablanması mümkündür. Mənəvi ziyan qeyri-əmlak xarakterlidir və şəxsiyyətin şərəfi, ləyaqəti və ya işgüzar nüfuzuna xələl gətirə biləcək zərəri ehtiva edir, subyektiv xarakterli kateqoriyadır və hesablanması təcrübədə çətinliklər yaradır. Fiziki ziyan şəxsi xarakterlidir, obyektiv kateqoriyadır və insan səhhətinə, sağlamlığına, anatomik bütövlüyünə yönəlmiş zərəri ehtiva edir [1, s.371].

Cinayət prosesində mülki iddia vermək hüququndispozitiv xarakterli hüquq olması belə bir qaydanı şərtləndirir ki, cinayət mühakimə icraatında rəsmi şəkildə mülki iddia verilməyənə qədər cinayət prosesini həyata keçirən orqanlar həmin iddia ilə bağlı hər hansı bir icraat aparmasınlar. Lakin qüvvədə olan cinayət-prosessual qanunvericiliyin sistemli təhlili onu göstərir ki, CPM-in bəzi müddəaları hələ verilməmiş (gələcəkdə verilə biləcək, gələcəkdə veriləcəyi ehtimal edilən) mülki iddianın təmin edilməsi üçün müəyyən tədbirlərin görülməsini yol verilən hesab edir. CPM-də belə müddələrin mövcudluğu ilə mülki iddia məsələsindədispozitivlik prinsipinin tam qüvvədə olması amili isə təcrübədə ciddi fikir ayrılıqlarına səbəb olur. Belə ki, CPM-in 185-ci maddəsinə görə, cinayət mühakimə icraatı zamanı təhqiqatçı, müstəntiq, prokuror və ya məhkəmə mülki iddiaçının, yaxud onun nümayəndəsinin vəsatəti və ya öz təşəbbüsü ilə verilmiş yaxud gələcəkdə qaldırıla biləcək mülki iddianın təmin edilməsi üçün tədbirlər görməlidir. Göründüyü kimi, normada “gələcəkdə qaldırıla biləcək mülki iddia” ifadəsindən istifadə edilməsi belə nəticə çıxarmaq üçün şərait yaradır ki, qanunun tələbinə görə, ibtidai araşdırma orqanı hətta iş üzrə hələ iddia ərizəsi verilməmişdirsə, lakin gələcəkdə cinayət nəticəsində vurulmuş ziyanın əvəzinin ödənilməsi üçün mülki iddianın verilməsi üçün əsaslı ehtimallar varsa, gələcəkdə verilə biləcək mülki iddia üzrə ödəmənin təmin edilməsi üçün tədbirlər görməli, məsələn, müvafiq əmlak üzərinə həbs qoymalıdır və s. Başqa sözlə, istinad edilən maddələr ibtidai araşdırma orqanına mülki iddianın verilmədiyi hallarda da əmlak üzərinə həbs qoyma və gələcəkdə qaldırıla biləcək mülki iddianın təmin edilməsi üçün sair tədbirlərin realizə edilməsinə dair səlahiyyət verir. Çox maraqlıdır ki, Azərbaycan Respublikasının Ali Məhkəməsinin bu məsələ barədə dəstəklədiyi hüquqi mövqe tamamilə fərqlidir. Bu mövqeyə əsasən, iş üzrə mülki iddianın verilmədiyi hallarda cinayət prosesini həyata keçirən orqan onun təmin edilməsi istiqamətində tədbirlər görməməlidir. Qeyd edilən məsələ ilə bağlı belə bir hüquqi mövqenin müdafiə edilməsi Ali Məh-

kəmənin Bülletenində dərc edilmiş, S.Quliyevin CM-in 134, 186.2.2-ci maddələri ilə təqsirləndirilməsinə dair iş üzrə qərardan aşkar hiss edilir [3, s.14-22]. Həmin qərarın müvafiq hissələrinə diqqət yetirməyi məqsədəuyğun hesab edirik.

Qərardan məlum olur ki, S.Quliyev birinci instansiya məhkəməsinin hökmü ilə CM-in 134 və 186.2.2-ci maddələri ilə təqsirli bilinərək məhkum edilmiş, hökmdə, həmçinin, göstərilmişdir ki, S.Quliyevdən 2500 manat məbləğində pul tutularaq, zərərçəkən N.Hacıyevə ödənilməlidir.

İşin hallarına görə, S.Quliyev öz oğlu A.Quliyevin əkdiyi qarqız məhsulunun aparılmasına mane olmaq üçün əvvəl mübahisə salmış, sonra isə ov tüfəngi ilə A.Quliyevə atəş açaraq onu qəsdən öldürməklə hədələmişdir, növbəti gün, o, yenə də, A.Quliyev tərəfindən yetiştirilmiş qarqız məhsulunun öz kürəkəni N.Hacıyevə məxsus RAF markalı maşına yığıldığını görüb, əlindəki balta ilə avtomobili zədələməklə və alışdırıcı maddə ilə onu yandırmaqla, avtomobili yarasız hala salmış, bununla da, N.Hacıyevə 2500 manat dəyərində xeyli miqdarda ziyan vurub, özgə əmlakını qəsdən məhv etmişdir. Hökm apellyasiya qaydasında mübahisələndirilmiş və Şirvan Apellyasiya Məhkəməsi həmin hökmü dəyişdirmiş - hökmdən “S.Quliyevdən 2500 manat məbləğində pul tutularaq zərərçəkən N.Hacıyevə ödənilsin” müddəası çıxarılmış, onun əvəzinə “Ağcabədi rayon məhkəməsinin qərarı ilə təqsirləndirilən şəxs S.Quliyevin mülkiyyətində olan 11.598.00 manat məbləğində qiymətləndirilən evinin 2500 manat dəyərində olan hissəsinin üzərinə qoyulmuş həbs ləğv edilsin” müddəası əlavə edilmişdir. Apellyasiya Məhkəməsinin arqumenti belə olmuşdur ki, N.Hacıyev Ağcabədi rayon polis şöbəsinin müstəntiqinin qərarı ilə iş üzrə zərərçəkmiş şəxs kimi tanınmış, həmin gündə ona CPM-in 87-ci maddəsində nəzərdə tutulmuş hüquqlarının izah edilməsi barədə protokol tərtib edilərək zərərçəkmiş şəxs qismində dindirilmişdir. Lakin zərərçəkmiş şəxs N.Hacıyev dindirmə zamanı ifadəsində əmlakına 2400 manat məbləğində ziyan vurulmasını göstərsə də, həmin ziyanı tələb etməsi, habelə mülki iddia vermək istəməsi barədə heç bir fikir bildirməmiş, habelə mülki iddiaçı kimi tanınması barədə vəsatət verməmiş, işdə isə zərərçəkmişin mülki iddiaçı kimi tanınması barədə hər hansı bir qərar olmamışdır. Apellyasiya Məhkəməsi qeyd etmişdir ki, cinayət işi üzrə mülki iddia verilmədiyi halda müstəntiq S.Quliyevin cinayət hərəkətləri ilə N.Hacıyevə vurduğu 2500 manat dəyərində maddi zərəri ödəməkdən qərəzli olaraq boyun qaçırmasına əsaslanaraq onun evinin 2500 manat dəyərində olan hissəsi üzərinə həbs qoyulması üçün məhkəməyə təqdimat verilməsindən ötrü prokuror qarşısında vəsatət qaldırmış və bu vəsatətin qaldırılması ilə CPM-in tələblərini kobud surətdə pozmuşdur. Apellyasiya Məhkəməsi CPM-in 248.1.1-ci maddəsinə münasibət bildirərək qeyd etmişdir ki, “... qanunun mənasına görə mülki iddianın təmin edilməsi məqsədi ilə əmlak üzərinə həbs o halda qoyula bilər ki, cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddia verilmiş olsun ... əgər cinayət təqibi üzrə icraat zamanı mülki iddia verilməmişdirsə, onun təmin edilməsi üçün də tədbirlər görülməz” [3, s.17].

Cinayət prosesində mülki iddia vermək hüququndan bəhs edərkən, nəzərə almaq lazımdır ki, cinayət mühakimə icraatının gedişatında mülki iddianın verilməmiş olması, heç də o demək deyildir ki, bu mülki iddia mütləq cinayət prosesi daxilində öz həllini tapacaqdır. Məsələ burasındadır ki, cinayət-prosessual qanunvericilik işi həll edən məhkəməyə mülki iddiaya dair mahiyyəti üzrə qərar qəbul etmək səlahiyyəti, yəni mülki iddianı həll etmək səlahiyyəti ilə yanaşı, cinayət prosesində mülki iddianı baxılmamış saxlamaq səlahiyyəti də vermişdir. Əlbəttə, təcrübədə cinayət prosesi çərçivəsində verilmiş mülki iddianın baxılmamış saxlanması mülki iddiaçıların (zərər çəkmiş şəxslərin) narazılığına səbəb olur, lakin əgər mülki iddianın baxılmamış saxlanması qanuni əsaslarla edilmişdirsə, mülki iddiaçıların həmin iddianı mülki mühakimə icraatı qaydasında müdafiə etməkdən başqa yolu qalmır. Məsələn, Ali Məhkəməsinin təcrübəsindən seçdiyimiz işlərin birində zərər çəkmiş şəxs özünün kassasiya şikayətində göstərirdi ki, onun mülki iddiasının baxılmamış saxlanılmasında məhkəmələr düzgün qərar çıxarmamışlar. O, mülki iddianın baxılmamış saxlanılması üçün heç bir əsas olmadığını və çıxarılmış məhkəmə aktlarında da bu barədə heç bir qeyd olmadığını göstərmişdir. Zərər çəkmiş şəxs dəlil kimi göstərmişdi ki, CPM-in 187.1-ci maddəsinin tələbinə əsasən, mülki iddia cinayət təqibi ilə bağlı materialın aid olduğu məhkəmədə həmin materialla birlikdə baxılmalıdır. Zərər çəkmiş şəxsin bu dəlilinə Ali Məhkəmənin Cinayət Kollegiyasının cavabı aşağıdakı kimi olmuşdur: “ ... mülki iddianın baxılmamış saxlanması məsələsi məhkəmələr tərəfindən qanuna müvafiq həll edilmişdir. CPM-in 180.3-cü maddəsinə əsasən, cinayət mühakimə icraatı zamanı verilmiş, lakin məhkəmə tərəfindən baxılmadan saxlanılmış mülki iddia sonradan mülki mühakimə icraatı qaydasında verilə bilər. Həmin Məcəllənin 183.3-cü maddəsinə əsasən, cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddia yalnız yazılı formada verilə bilər. İddia ərizəsində hansı cinayət təqibi üzrə kimin kimə qarşı, hansı əsasla və hansı məbləğdə mülki iddia verməsi göstərməli, həmçinin zərərin ödənilməsi üçün konkret məbləğin və ya əmlakın tutulması barədə xahiş öz əksini tapmalıdır. Zərər çəkmiş şəxsin məhkəməyə təqdim etdiyi mülki iddia ərizəsində vürülmüş maddi və mənəvi zərərin məbləğlərini təsdiq edən subutlar müəyyən edilmədiyindən iddianın baxılmamış saxlanması barədə məhkəmələrin gəldiyi nəticələr əsaslıdır. Zərər çəkmiş şəxsin sübutlar toplamaqla mülki qaydada yenidən ona cinayət nəticəsində vurulmuş zərərin ödənməsi barədə iddia vermək hüququ qanunla saxlandığından onun mülkiyyət hüquqları pozulmamışdır” [4].

Mülki iddia vermək hüququ kimi, verilmiş mülki iddiadan imtina etmək hüququ da dispoziitiv hüquq kimi qanunla nəzərdə tutulur və təmin edilir. Belə ki, CPM-in 186.1-ci maddəsinə əsasən, cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddia vermiş şəxs məhkəmə hökm çıxarmaq üçün müşavirə otağına gedənədək cinayət təqibi üzrə icraatın istənilən anında digər şəxslərin hüquqları və qanuni mənafeləri pozulmursa, iddiadan imtina etməyə haqlıdır. Belə bir imtinanın hüquqi nəticəsi isə CPM-in 186.2-ci maddəsində təsbit edilmişdir. Belə ki, təh-

qıqatçı, müstəntiq, prokuror və ya məhkəmə tərəfindən mülki iddiadan imtina edilməsinin qəbulu cinayət mühakimə icraatı zamanı mülki iddia üzrə icraata xitam verilməsinə səbəb olur və müvafiq şəxsləri cinayət mühakimə icraatında təkrar iddia vermək hüququndan məhrum edir.

İstinadlar:

1. Abbasova F.M. Cinayət prosesi. Dərslik. Ümumi hissə. Yenidən işlənmiş 2-ci nəşr. Bakı: Zərdabi LTD, 2015.

2. Abbasova M.N. Cinayət mühakimə icraatında əmlak məsələlərinin həlli zamanı qanunvericiliyin tətbiq edilməsinintəkmilləşdirilməsi yolları. Hüquq üzrə fəlsəfə doktoru elmi dərəcəsi almaq üçün təqdim edilmiş dissertasiyanın Avtoreferatı. Bakı, 2016.

3. Azərbaycan Respublikasının Ali Məhkəməsinin Bülleteni, 2010, № 2.

4. Azərbaycan Respublikası Ali Məhkəməsinin Cinayət Kollegiyasının 1(102)-72/2012 №-li iş üzrə 17 yanvar 2012-ci il tarixli qərarı.

О ПРАВЕ НА ПОДАЧУ ГРАЖДАНСКОГО ИСКА В КАЧЕСТВЕ ЭЛЕМЕНТА ПРИНЦИПА ДИСПОЗИТИВНОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Гахраман Джафаров *

Резюме

Право на подачу гражданского иска является одним из прав диспозитивного характера в уголовном процессе. Во время уголовного судопроизводства гражданский иск может быть предъявлен в любой момент с начала уголовного преследования до начала судебного следствия. Гражданский иск может быть предъявлен одновременно с подачей заявления о совершенном преступлении или соответствующей жалобы. Гражданский иск по время уголовного судопроизводства предъявляется обвиняемому или лицу, на которого может быть возложена имущественная ответственность за деяние обвиняемого. При необходимости уточнения основания гражданского иска и суммы искового требования соответствующее физическое или юридическое лицо вправе внести в свой гражданский иск дополнения и изменения до начала выступлений сторон уголовного процесса в судебном рассмотрении.

Ключевые слова: *уголовный процесс, право, диспозитивность, гражданский иск, анализ, закон.*

ABOUT THE RIGHT FOR SUBMISSION OF THE CIVIL SUIT AS AN ELEMENT OF THE PRINCIPLE OF DISPOSITIVITY IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Gahraman Jafarov *

Abstract

The right for submission of the civil suit is one of the rights of dispositive character in criminal proceedings. During criminal proceedings the civil suit can be made at any time since the beginning of criminal prosecution prior to judicial examination. The civil suit can be made

* Доктор философии по праву, доцент кафедры уголовного процесса Бакинского государственного университета

* Ph.D, Baku State University

along with filing of application about the committed crime or the corresponding complaint. The civil claim on time of criminal proceedings is made to the defendant or the person on whom property responsibility for act of the defendant can be conferred. In need of specification of the basis of the civil suit and the sum of the claim requirement the corresponding natural or legal entity has the right to make to the civil suit additions and changes prior to the performances of the parties of criminal proceedings in judicial review.

Keywords: *criminal proceedings, right, dispositivity, civil suit, analysis, law.*

İNSAN HÜQUQLARI

VİRTUAL MƏKANDA KİBERTƏHLÜKƏLƏR VƏ İNSAN HÜQUQLARININ MÜDAFİƏSİ: BEYNƏLXALQ VƏ MİLLİ-HÜQUQİ TƏNZİMETMƏ

Aytəkin İbrahimova*, Gülnaz Rzayeva**

Xülasə

Müasir cəmiyyətdə dünyagörüşünün dəyişməsi və inkişafı eyni zamanda hüquqazidd davranışlara da öz təsirini göstərir. Ənənəvi üsulların dövrün tələblərinə cavab vermədiyi bir şəraitdə insan hüquqlarına qəsd edən əməllərin törədilməsində yeni üsul və vasitə kimi İKT-dən daha çox istifadə olunur. Bu da “kibercinayət” aktuallaşmasına gətirib çıxarmışdır və kibercinayətlərlə mübarizənin gücləndirilməsini tələb edir. Məqalədə kibertəhlükələrin qanuni və qeyri-qanuni təsnifatları müqayisəli şəkildə təhlil edilmiş, virtual məkanda kibercinayətlərlə pozulan insan hüquqlarının müdafiəsi mexanizmlərinin işlənilib hazırlanmasına dair təklif və tövsiyələr irəli sürülmüşdür.

Açar sözlər: *global informasiya cəmiyyəti, kiberməkan, kibertəhlükə, kibermüharibə, ifadə azadlığı, şəxsi toxunulmazlıq hüququ, informasiya siyasəti.*

Giriş

Qlobal informasiya cəmiyyətinin sürətlə inkişafı insan hüquqlarının müdafiəsi mexanizmlərinin, eləcə də onlara qarşı yönəlmiş pozuntularla mübarizənin də dünya miqyasında müzakirəsinə gətirib çıxarmışdır. Qlobal informasiya cəmiyyəti yeni tip cəmiyyətdir ki, burada informasiya dövrü zəman, məkan, siyasi sərhədlər tanımır və məhz biliklərin emalı nəticəsində cəmiyyətin həyatının bütün aspektlərdə yaxşılaşdırılması üçün əsaslı qərarlar verilə bilər. Bu cəmiyyətin əsas tələbi hər kəsin informasiya mübadiləsində iştirakının təmin edilməsi olduğu üçün hal-hazırda internet şəbəkəsi həyatımızın ayrılmaz hissəsinə çevrilmişdir. Təbii ki, İKT-nin imkanlarından məqsədyönlü istifadə ilə yanaşı, qeyri-qanuni əməllərin törədilməsi də qaçılmaz haldır. Hətta, ənənəvi cəmiyyətdə mövcud olan cinayətlərin də kiberməkanda yeni törədilmə üsulları formalaşmışdır ki, bu da “kibertəhlükə” problemini gündəmə gətirmişdir. İnformasiya cəmiyyətinin ilikin dövrlərində kiberməkanda törədilən pozuntular yalnız informasiya hüquqlarına qəsd edirdisə, artıq bu gün İKT-dən istifadə etməklə törədilən cinayətlər müxtəlif insan hüquqlarını pozur. Bu da kibertəhlükələrə qarşı mübarizənin həm beynəlxalq, həm də milli səviyyədə gücləndirilməsini zəruri edir.

* hüquq üzrə fəlsəfə doktoru, Bakı Dövlət Universitetinin Hüquq fakültəsinin dekan müavini, Konstitusiyaya hüququ kafedrasının müəllimi

** hüquq üzrə fəlsəfə doktoru, Bakı Dövlət Universitetinin Hüquq fakültəsinin İnsan hüquqları və informasiya hüququ” UNESCO kafedrasının müəllimi, Azərbaycan Respublikası Dövlət Gömrük Komitəsi Akademiyasının müəllimi

Kiberməkan, yoxsa virtual məkan?

İnformasiya cəmiyyətinin qloballaşması “*kiberməkan*” termininin yaranmasına gətirib çıxarmışdır. “Kiberməkan” anlayışı ilk dəfə 1982-ci ildə Uilyam Qibson tərəfindən “Yanan xrom” (Burning Chrome) [14], az sonra isə 1984-cü ildə “Neuromancer” [15] əsərində istifadə edilmişdir.

ABŞ Ali Məhkəməsinin verdiyi anlayışa görə: “Kiberməkan konkret ərazisi olmayan, lakin dünyanın istənilən nöqtəsində internet vasitəsilə hər kəs üçün açıq və əlyetər olan unikal daşıyıcıdır.” Darrel Ment “internasional məkanlar nəzəriyyəsi”ni şərh edərək, üç belə məkan olduğunu yazır: Antarktika, kosmos və açıq dəniz. Müəllif dördüncü belə məkan qismində kiberməkan olduğunu qeyd edir və bu məkana dövlət suverenliyinin şamil olunmadığını vurğulayır [9, s.70]. Maraqlı cəhət ondadır ki, kiberməkanda yurisdiksiya məsələlərini araşdıran tədqiqatçı yalnız müəlliflik hüququ və böhtanla bağlı tərəfləri izah edir. Bu zaman belə bir sual ortaya çıxır: Əgər kiberməkana heç bir dövlətin suverenliyi şamil olunmursa, onda bir dövlətin qanunvericiliyinin hər hansı bir məlumatın internetə yerləşdirilməsini qadağan etməsi nə dərəcədə qanunauyğun hesab oluna bilər? Və yaxud dövlət öz vətəndaşlarının istənilən informasiyaya çıxışını məhdudlaşdırma bilərmi? - Bütün bu kimi sualların cavablandırılması üçün kiberməkanın əsaslandığı prinsiplər normativ təminatla malik olmalıdır. Təsəffü deyil ki, 22 iyul 2000-ci il tarixdə “Böyük Səkkizlik”¹ dövlətləri tərəfindən qəbul edilmiş “Qlobal İnformasiya Cəmiyyətinin Okinava Xartiyası”nda dövlətlər siyasi, normativ və şəbəkə təminatını İKT-nin sonrakı inkişafı üçün zəruri tədbirlər sırasında qeyd etmişlər.

Müasir dövrdə kiberməkanın müstəqilliyinə dair çıxışlar səsləndirilir. Məsələn, 1996-cı ildə Davos forumunda Elektron Sərhəd Fondunun yaradıcısı Con Perri Barlou özünün məşhur “Kiberməkanın müstəqilliyi” adlı Bəyannaməsini elan etdi. Bəyannamədə bütün dövlətlərə belə bir müraciət ünvanlanır: “Kiberməkan sizin sərhədlərinizə aid deyil. Elə düşünməyin ki, onu siz yaratmışınız. Kiberməkan ictimai layihədir. Bizim aramızda sizə yer yoxdur. Siz kiberməkanda üstün hakimiyyətə malik deyilsiniz. Bizim üzərimizdə hökumətlik etməyə sizin nə mənəvi haqqınız, nə də məcburetmə metodlarınız var. Biz kiberməkanda sizin qurduğunuzdan daha ədalətli və humanist olan cəmiyyət yaradacağıq...” [19] Belə çıxışların səslənməsinə baxmayaraq, kiberməkanla bağlı məsələlər hələ də hər bir dövlətin öz yurisdiksiyası çərçivəsində həll olunur. Təbii ki, bu zaman beynəlxalq hüquq normaları və prinsipləri nəzərə alınır.

“Kiberməkan” anlayışının təhlili məqsədilə “informasiya məkanı”, “İnternet” və s. bu kimi terminlərin məzmununa aydınlıq gətirilməsi, onların arasında fərqin müəyyən edilməsi məqsədmüvafiqdir. *İnternet* - informasiyanın saxlanması və ötürülməsi üçün yaradılmış kompüter şəbəkələrinin ümumdünya sistemidir. Ona görə də əksər hallarda İnternet “qlobal şəbəkə”, “ümumdünya

¹ Almaniya, ABŞ, Böyük Britaniya, Fransa, Yaponiya, Kanada, Rusiya, İtaliya.

şəbəkəsi” kimi adlandırılır. Bu şəbəkəni kiberməkanla eyniləşdirmək olmaz. Darrel Ment yazır ki, biz İnternetin haradan başladığını bilirik, amma kiberməkanın sərhədlərini və məhz hardan başladığını müəyyənləşdirmək qeyri-mümkündür. Ona görə də kiberməkan anlayışı İnternetlə eyniləşdirilə bilməz [9, s.69-70]. Tədqiqatçının mövqeyini məqbul saymaq olar, yəni kompüter şəbəkələrinin vahid sistemi olan İnterndən fərqli olaraq, kiberməkan metaforik abstrakt, virtual reallıq kimi qiymətləndirilməlidir. Qısa sözlə desək, kiberməkan ümumdünya kompüter şəbəkəsinin içində sərhədləri bilinməyən bir “aləmdir”. Ona görə də əksər hallarda bu aləmi xarakterizə etmək üçün “*virtual məkan*”² anlayışından istifadə edilir. Məsələ burasındadır ki, beynəlxalq normalarda hüquqi termin olaraq, “kiberməkan” anlayışına müraciət olunur. Lakin milli hüquqda isə “virtual” termininə bir çox normativ aktlarda rast gəlmək olar. Həmin normativ aktların məzmununa əsasən, deyə bilərik ki, dövlətdaxili hüquqda “virtual” adı altında İnternet vasitəsilə qurulan münasibətlər başa düşülür. Hətta, Virtual Azərbaycan [16], Virtual Qarabağ [18] və s. bu kimi saytlar yaradılmış və fəaliyyət göstərir. Hətta, “Azərbaycan Respublikasında informasiya cəmiyyətinin inkişafına dair Milli Strategiyanın həyata keçirilməsi üzrə 2016-2020-ci illər üçün Dövlət Proqramı”nda “Azərbaycan həqiqətlərinin virtual məkanda təbliği və yayılmasının genişləndirilməsi üzrə tədbirlər görülməsi” milli kontentin inkişaf etdirilməsi üzrə tədbirlər sırasında qeyd olunmuşdur. Eyni zamanda, azərbaycandilli mənbələrdə “virtual cəmiyyət” “İnternet cəmiyyət”lə eyniləşdirilərək, elektron fəzada yaranan və fəaliyyət göstərən yeni tip cəmiyyət kimi şərh olunur.

Ədəbiyyatda hər iki terminlə bağlı yanaşmalardan açıq-aydın görünür ki, mənə baxımından həm kiberməkan, həm də virtual məkan kompüter şəbəkəsinədən istifadə edilməklə qurulan və gözlə görülə bilməyən bir aləmdir. İngilisdilli ədəbiyyatlarda kiberməkan anlayışına daha çox rast gəlinir. Lakin bununla belə, “virtual mühit”, “virtual aləm”, “virtual dünya” kimi anlayışlardan da istifadə edilir və verilən anlayışlardan bunların hamısının kiberməkanla eyni məzmunla malik olması nəticəsinə gələ bilərik. Lakin fərqli şərhlər də vardır. Belə ki, bəzi tədqiqatçılar kiberməkan və virtual reallığın hər ikisinin İnternet şəbəkəsi, KİV-lə bağlı olduğunu qeyd edərək yazırlar: “Hipermediya³ iki funksiya icra edə bilər: obyektiv aləmdə pəncərə funksiyası və subyektiv aləmin güzgüsü funksiyası. Birinci funksiya virtual reallığı, ikinci isə kiberməkanı əhatə edir. Yəni virtual reallıq dəqiq qavranılan aləmi əks etdirirsə, kiberməkan həmin aləmin

² Ümumi anlamda, “virtual” termini xəyali, fiziki baxımdan reallıqda mövcud olmayan, lakin müəyyən şəraitdə meydana çıxan bilən mənasını verir. Virtual reallıq isə süni üsullarla və interaktiv multimedia vasitələri ilə yaradılan elektron gerçəklik, gerçəkliyin kompüter modelidir.

³ Hipermediya - audio, video, qrafik və mətn formasında məlumatların Web sistemində inteqrasiyasını xarakterizə edir.

dəqiq konseptual əsasını müəyyən edir. [29]” Rusdilli ədəbiyyatlarda isə “virtual məkan” ya “cyberspace” kateqoriyasının tərcüməsi kimi qiymətləndirilir [6, s.742], ya da bu anlayışların sinonim olduğu iddia edilir [5, s.6]. Fikrimizcə, “kiberməkan” və “virtual məkan” hər ikisi abstrakt və sinonim anlayışlardır. Sadəcə olaraq, nəzəri yanaşmadan asılı olaraq bəzi müəlliflər birinci, bəzi müəlliflər isə ikinci termindən istifadə edirlər. Yəni daha çox texniki və idarəetmə aspektindən yanaşdıqda, kiberməkan, sosial-humanitar mövqedən yanaşdıqda isə virtual məkan anlayışına müraciət olunur. Nəzərə alsaq ki, hal-hazırda dünyada internetdən başqa, alternativ şəbəkə yoxdur, virtual məkan və kiberməkan anlayışları sırf internet müstəvisində şərh olunmalıdır.

Kibercinayətlər kibertəhlükələrin bir növü kimi

İKT-nin sürətli inkişafı nəticəsində formalaşan anlayışlardan olan “*kibercinayətkarlıq*” çox geniş məzmununa malikdir. Ədəbiyyatda həmçinin “kompüter cinayətkarlığı” terminindən də istifadə olunur. Fikrimizcə, ikinci anlayış texniki aspektdən yanaşmanın nəticəsidir və birinci anlayış daha geniş olduğu üçün məqbul hesab olunmalıdır. Təsədüfi deyil ki, Azərbaycan Respublikasının Cinayət Məcəlləsində əvvəllər “Kompüter informasiyası sahəsində cinayətlər” ifadəsi nəzərdə tutulmuşdusa, hal-hazırda kibercinayətlərə görə məsuliyyət müəyyənləşdirən fəsil “Kibercinayətlər” adlanır. Maraqlı məqam ondan ibarətdir ki, kiberməkan çox geniş əhatə dairəsinə malikdir və burada yalnız kompüter informasiyası ilə bağlı cinayətlər törədilmir, eyni zamanda kibermühitdən istifadə edərək, digər qeyri-qanuni əməllər (dələduzluq, müəlliflik hüquqlarını pozma, təhqir, böhtan və s.) icra olunur, yəni kiberməkanda mövcud əlaqələr və texniki vasitələr ənənəvi cinayətlərin törədilməsinin yeni üsulları qismində çıxış edə bilər. Bəs belə olan halda “kibercinayət” anlayışının hədləri artırmı? Cinayət Məcəlləsində yalnız kompüter informasiyası ilə bağlı cinayətlərin kibercinayətlər qismində tanınmasında qanunvericinin mövqeyi doğrudurmu? - “Kibercinayətkarlıq haqqında” 23 noyabr 2001-ci il tarixli Budapeşt Konvensiyasına nəzər salsaq, burada kibercinayətlər fərqli qaydada qruplaşdırılır:

1. *Kompüter verilənləri və sistemlərinin məxfiliyi, tamlığı və istifadə imkanlarına qarşı cinayətlər* - qanunsuz daxil olma, qanunsuz ələ keçirmə, verilənlərə müdaxilə, sistemlərə müdaxilə, qurğulardan qanunsuz istifadə;

2. *Kompüter vasitələrindən istifadə ilə bağlı cinayətlər* - kompüter texnologiyalarından istifadə etməklə saxtalaşdırma, kompüter texnologiyalarından istifadə etməklə dələduzluq;

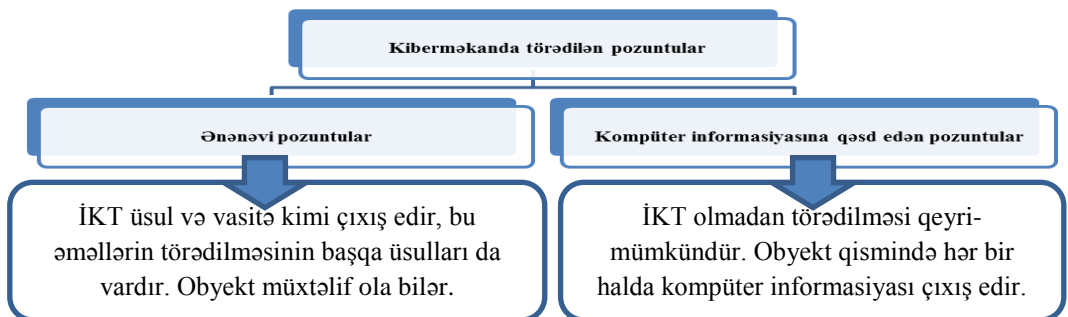
3. *Məlumatların məzmunu ilə bağlı cinayətlər* - uşaq pornoqrafiyası ilə bağlı cinayətlər;

4. *Müəllif hüquqlarının və əlaqəli hüquqların pozulması ilə bağlı cinayətlər* - müəllif hüquqlarının və əlaqəli hüquqların pozulması ilə bağlı cinayətlər.

Göründüyü kimi, Konvensiya kibercinayətləri kompüter cinayətlərinə və kompüter vasitəsilə törədilən cinayətlərə bölür. Əslində Konvensiyanın möv-

qeyi ilə razılaşmaq olar. Çünki yuxarıda sadalanan cinayətlərin hamısı kiberməkanda törədilir. Təbii ki, Azərbaycan Respublikasının cinayət qanunvericiliyində həmin əməllərin hamısı sanksiyalaşdırılmışdır. Sadəcə olaraq onlar kibercinayətlər fəslində deyil, müxtəlif fəsillərdə nəzərdə tutulmuşdur. Müasir dövrdə İKT-nin bütün insan həyatını əhatə etdiyini və onlardan kriminal məqsədlər üçün istifadənin geniş vüsət aldığına əsaslanaraq, informasiya texnologiyaları cinayət əməllərinin törədilməsi üçün ən asan üsul kimi qiymətləndirilməlidir. Belə olan təqdirdə kibermühitdən istifadə etməklə törədilən bütün cinayətlərin kibercinayət kimi qəbul olunması bir qədər məntiqi sayılır. Çünki cinayət əməllərinin obyektı və motivi (məqsədi) fərqli olur. Digər tərəfdən isə kiberməkanda törədilən bir çox əməllərin ənənəvi üsullarla da törədilməsi mümkündür. Məsələn, Azərbaycan Respublikası Cinayət Məcəlləsinin 171-1-ci maddəsində nəzərdə tutulan uşaq pornoqrafiyasının dövriyyəsi - uşaq pornoqrafiyasını yayma, reklam etmə, satma, başqasına vermə, göndərmə, təklif etmə, əldə edilməsinə şərait yaratma, yaxud yaymaq və ya reklam etmək məqsədilə hazırlama, əldə etmə və ya saxlama ilə müşayiət olunur. Belə pornoqrafik məhsullar isə yalnız kiberməkanda deyil, müxtəlif nəşrlər, əşya və materiallar formasında da yayıla bilər. Bütün bunlara istinad edərək, Azərbaycan Respublikasının qanunvericiliyinin yanaşmasını məqbul saymaq olar. Sadəcə olaraq İKT-nin inkişaf etdiyi mühitin xüsusiyyətlərini nəzərə alıb, bir çox ənənəvi cinayətlərin törədilməsi üsulları ilə bağlı dəyişikliklərin edilməsi məqsədmüvafiqdir. Digər bir məsələ isə ondan ibarətdir ki, terrorizm və s. bu kimi təhlükəli cinayətlər Konvensiyanın normalarından kənar qalmışdır. Twitter, Youtube və digər şəbəkələrdə müxtəlif terrorçuluğa açıq çağırışların (məsələn, İŞİD) yayılması kompüter vasitəsilə törədilən cinayətlərin siyahısının artırılmasını tələb edir.

Qeyd olunanlar əsasında belə bir nəticəyə gəlmək olar:



Adı çəkilən Konvensiya ilə yanaşı, başqa rəsmi təsnifatlar da vardır. Belə təsnifatlardan biri 1991-ci ildə İnterpolun işçi qrupu tərəfindən hazırlanmışdır. Bu təsnifatda bütün kodlar “Q” hərfi ilə başlayan eyniləşdiriciyə (identifikatora) malikdir. Onlar özləri də qəsdin növündən asılı olaraq 6 qrupa bölünür

ki, burada da “A”, “F”, “D”, “R”, “S”, “Z” hərflərindən istifadə olunur. Məsələn, “QA” hərflər birləşməsindən ibarət kod - İcazəsiz (sanksiyalaşdırılmamış) giriş və ələ keçirməni, “QF” birləşməsindən ibarət kod - kompüter dələduzluğunu, “QR” kodu - qanunsuz surətçıxarmanı (piratçılıq) əks etdirir və s. Bu kodların hər birinin cinayətin törədilmə üsulundan asılı olaraq öz təsnifatı aparılır. Hər bir təsnifatda ardıcılıq cinayətin ictimai təhlükəsinin azalması istiqamətində gedir.

Kibercinayətlərin	İTERPOL təsnifatı və kodları
QA – İcazəsiz (sanksiyalaşdırılmamış) giriş və ələ keçirmə	<ul style="list-style-type: none"> • QAH – kompüter abordajı • QAI – ələ keçirmə • QAT – vaxtın oğurlanması • QAZ – icazəsiz giriş və ələ keçirmənin digər növləri
QD – kompüter verilənlərinin dəyişdirilməsi	<ul style="list-style-type: none"> • QDL – məntiqi bomba • QDT – troya atı • QDV – kompüter virusu • QDW – kompüter soxulcanı • QDZ – verilənlərin dəyişdirilməsinin digər növləri
QF – kompüter dələduzluğu	<ul style="list-style-type: none"> • QFC – ATM-lərlə dələduzluq • QFF – kompüter saxtalaşdırması • QFG – oyun avtomatları ilə dələduzluq • QFM – giriş-çıxış proqramları ilə manipulyasiyalar • QFP – ödəmə vasitələri ilə dələduzluq • QFT – telefon dələduzluğu • QFZ – kompüter dələduzluğunun digər növləri
QR – qanunsuz olaraq surət çıxarılması (piratçılıq)	<ul style="list-style-type: none"> • QRG – kompüter oyunları • QRS – digər proqram təminatları • QRT – yarımkeçirici məmulatların topoqrafiyası • QRZ – digər növ qanunsuz surət çıxarmalar
QS – kompüter sabotajı	<ul style="list-style-type: none"> • QSH – avadanlıq təminatı ilə • QSS – proqram təminatı ilə • QSZ – sabotajın digər növləri

QZ – digər kompüter cinayətləri	<ul style="list-style-type: none">• QZB – kompüter elan lövhələrinin istifadəsi ilə həyata keçirilən cinayətlər• QZE – kommersiya sirri hesab olunan məlumatların oğurlanması• QZS – konfidensial informasiyanın ötürülməsi• QZZ – kompüter cinayətlərinin digər növləri
--	---

Avtomatlaşdırılmış axtarış-informasiya sistemində daxil edilmiş İnterpol kodlaşdırması bir çox kibercinayətlərin aşkar edilməsində geniş imkanlara malikdir.

Qeyri-rəsmi təsnifatlardan isə Debra Littlejon Şinderin verdiyi təsnifatı daha geniş şərh kimi qiymətləndirmək olar. Belə ki, D.L.Şinder kibercinayətlərin iki kateqoriyasını [10, s.19-33] fərqləndirir: zorakılıqla törədilən və zorakılıqla müşayiət olunmayan (qeyri-zorakı) cinayətlər. Müəllif zorakılıqla törədilən cinayətlərə kiberterrorçuluğu, hədə-qorxu ilə (təhdidlə) hücumu,⁴ kibertəcavüzü,⁵ uşaq pornoqrafiyasını daxil edir. Zorakılıqla müşayiət olunmayan kibercinayətləri isə D.L.Şinder müxtəlif subkateqoriyalara ayırır: qanunsuz daxil olma,⁶ kiberoğurluq, kiberdələduzluq, dağıdıcı kibercinayətlər⁷ və digər kibercinayətlər.

D.L.Şinder hər subkateqoriyanın tərkibində müxtəlif cinayətləri qruplaşdırır. Məsələn, kiberoğurluğun plagiat, qanunsuz mənimsəmə, piratçılıq, fərdi məlumatların ələ keçirilməsi və s. növlərini fərqləndirir [10, s.24]. Digər kibercinayətlərə isə internet-qumarxanaların təşkili, internet qaçaqmalçılığı, internet vasitəsilə narkotik vasitələrin dövriyyəsi və s. əməllər daxil edilir. Müəllif tərəfindən digər kibercinayətlərin ayrıca bir subkateqoriya kimi göstərilməsi cəmiyyət inkişaf etdikcə kiberməkanda meydana çıxan yeni cinayət əməllərinin də təsnifata daxil edilməsinə imkan verir (Qeyd etmək lazımdır ki, kibercinayətlər

⁴ D.L.Şinderin verdiyi anlayışa görə, **hədə-qorxu ilə (təhdidlə) hücum (assault by threat)** – e-mail vasitəsilə həyata keçirilə bilər. Bu kibercinayət insanların özü və onların yaxınlarının həyatı ilə bağlı hədələməklə törədilir və həmçinin müəssisələrə və ya dövlət qurumlarına e-poçtla göndərilən bomba təhdidlərini də əhatə edə bilər.

⁵ D.L.Şinderin verdiyi anlayışa görə, **kibertəcavüz (cyberstalking)** – cinayətin qurbanında mütəmadi şəkildə qorxu yaradan və real həyatda mövcud olan fiziki təcavüz və digər şiddətli davranışa səbəb ola biləcək ifadə və təhdidləri əks etdirən elektron təcavüz formasıdır.

⁶ D.L.Şinderin verdiyi anlayışa görə, **özbaşına (qanunsuz) müdaxilə (cyber trespass)** – zamanı cinayətkar kompüter və şəbəkə resurslarını qanunsuz əldə edir, lakin burada informasiyanın zədələnməsi və korlanması məqsədi olmur. Məsələn, yetkinlik yaşına çatmayan hakerlərin “özünü yaşdlarına sübut etmək” və ya müxtəlif “fərdi çağırışlar” məqsədilə törətdiyi əməllər.

⁷ D.L.Şinderin verdiyi anlayışa görə, **dağıdıcı kibercinayətlər (destructive cybercrimes)** – şəbəkənin dağıdılması və məlumatların zədələnməsi və ya məhv edilməsi ilə müşayiət olunur. Bu növ əməllərə şəbəkəyə müdaxilə və məlumatların və proqramların silinməsi, veb-server və veb-səhifələrə müdaxilə, şəbəkə və kompüterlərə viruslar və digər ziyanverici proqramlarla ziyan vurulması, Dos hücumları daxildir.

haqqında cinayət hüquq elmində ətraflı məlumat verildiyi üçün bu məsələyə cinayətlərin adını qeyd etməklə toxunmağa üstünlük veririk).

Kibercinayətlərin törədilməsinin müxtəlif üsulları vardır. 2016-cı ilin məlumatına görə [2], informasiya təhlükəsizliyinin ən zəif nöqtəsi insan faktoruudur və ona qarşı yönəlmiş hücumların geniş yayılan 4 növünə Azərbaycanda çox təsadüf edilir:

1. Sosial mühəndislik (Social engineering, Human hacking). Sosial mühəndislik - insanlarla qarşılıqlı əlaqədə olaraq onlardan məlumat toplamaqdır. Bu növün əsas amillərindən biri saxta profillərdən (başqa adla və ya hər hansı bir saxta şirkət, kampaniya və s.), virtual dostluq və tanışlıqdan istifadə edib istifadəçini aldatmaqdan ibarətdir. Əsas məqsədi tanışlıq, virtual dostluq və ya hər hansı digər etibar qazanmış mənbədən sui-istifadə etməklə məlumatın toplanmasıdır. Ona görə də istifadəçilərin onlara gələn məktublarnın ünvanına xüsusi diqqət yetirməsi vacibdir. Hətta bir hərf dəyişməklə belə saxta sayt yaradıla bilər. (məsələn, www.facebook.com saytı əvəzinə www.facabook.com və s.)

2. “Brute-forcing”. “Brute-force” - istifadəçinin hər hansı e-mail hesabına və ya digər hesabındakı şifrələr toplusuna edilən hücumdur. Bu zaman istifadəçiyə aid olan məlumatlardan (məsələn, ad, soyad, valideyn və ya övladın adı və doğum tarixləri, maşın nömrəsi, telefon nömrəsi və s.) istifadə edərək manual (əl ilə bir-bir) və ya avtomatik şəkildə müxtəlif vasitələrlə hesabdakı şifrlər yoxlanılır və şifrə (parol) tapılır. Bəs brute-force hücumunun məqsədi nədir? - Social engineering kimi bu hücumlar da istifadəçi haqqında məlumatların toplanması və sonradan həmin məlumatların qeyri-qanuni məqsədlərlə istifadəsi məqsədini daşıyır. Elektron təhlükəsizlik Mərkəzinin tövsiyələrinə görə, belə hücumlardan qorunmaq üçün şifrələrin təhlükəsizliyi qaydalarına riayət olunmalıdır. Məsələn, sosial şəbəkələrdə, maillərdə və ya digər hesablarda eyni şifrə istifadə olunmaması [2]. Çünki belə hal bir hesabdakı şifrənin sındırıldığı halda digər hesabların da “ələ keçməsi”nə gətirib çıxara bilər. Eyni zamanda, yaxşı olar ki, şifrələrin qoyulması zamanı istifadəçi özünə aid məlumatlardan istifadə etməsin. Məsələn, bir qayda olaraq, şifrə qismində ad və ona bitişik formada doğum tarixinin ili, ayı və ya günü istifadə olunur. Belə tip şifrələrin aşkar olunması daha asan olduğu üçün cinayətkarın işi də asanlaşmış olur. Ona görə də istifadəçilərin bu cür şifrələrdən uzaq olması daha məqsədmüvafiq hesab edilir. Bundan əlavə, istifadəçiyə məxsus şifrənin bəddiyyətliliyinə əlinə keçməməsi üçün ikiqat autentifikasiyadan⁸ istifadə olunması müasir və uğurlu bir vasitə kimi qiymətləndirilir. İlk dövrlərdə daha çox şifrənin yığılması və sonradan mobil qurğuya sms (mesaj) gəlməsi üsulu tətbiq edilirdisə, 2015-ci ildən etibarən ikiqat autentifikasiya üçün ikiqat biometrik şifrələrdən

⁸ **İkiqat autentifikasiya (two-factor authentication – 2FA)** – multi-faktor autentifikasiyanın bir növüdür, eyniləşdirmə üçün eyni anda iki müxtəlif komponentdən istifadə edilməsini nəzərdə tutur. Məsələn, şifrənin yığılması + mobil telefona daxil olan zəng və ya sms.

istifadəyə başlandı. Bu o deməkdir ki, yalnız bioloji markerə çevrilmiş barmaq izi deyil, eyni zamanda gözün torlu qişası da identifikasiya üçün istifadə olunur. Mobil bankçılıqda geniş yayılmış bu üsul artıq yeni telefonların son modellərində tətbiq edilir. Hesab edirik ki, biometrik məlumatlar eyniləşdirmə üçün daha “etibarlı” xarakterə malikdir və bu sahədə tədqiqatların davam etdirilməsi və təcrübəyə tətbiqi informasiya təhlükəsizliyinin təminatında əvəzsiz rola malik ola bilər. Digər tərəfdən isə müxtəlif şifrələrin yadda saxlanması nisbətə biometrik məlumatlardan istifadə etməklə eyniləşdirmə daha asan və rahat olar.

3. Zıyanverici proqramlar (malware) vasitəsilə yoluxdurma. Zərərverici yoluxdurma texnikası istifadəçiyə video, şəkil, musiqi, kino, hər hansı fayl, link göndərməklə kompüterə ziyanverici proqram (troyanlar, casus proqramları, soxulcanlar, viruslar və botnetlər) yüklənməsinə nail olmaqdır. Bu proqramların əsas məqsədi hədəfdən informasiyanın oğurlanmasıdır.

Qeyd etmək lazımdır ki, istifadəçilərin internetdən normal istifadəsinə mane olan ziyanverici proqramlar artmaqda davam edir və onlara qarşı mübarizə tədbirləri gücləndirilməkdədir. Məsələn, Elektron Təhlükəsizlik Mərkəzi botnetlərdən qorunmaq üçün firewall quraşdırmaq, əməliyyat sistemini, brouzerləri və digər proqram təminatlarını istehsalçıların rəsmi veb sahifəsindən mütəmadi şəkildə yeniləmək, naməlum istifadəçilərdən faylları qəbul etməmək, tanınmayan resurslara malik əlavələri (faylları) qəbul etməmək, faylları endirərkən ehtiyatlı olmaq və s. bu kimi tövsiyələr verir.

4. Fişinq (Phishing). Fişinq - ingilis dilindən tərcümədə “balıq ovu” deməkdir və qlobal şəbəkədə balıq ovunu xatırladan fırlıdaçılığın bir növüdür. Belə ki, fırlıdaçı (fişer) internetdə “tələ” quraraq, bu tələyə düşən internet istifadəçilərini aldatmaqla məşğul olur. Fişer müxtəlif üsullarla internet istifadəçilərindən bank hesablarını, kredit kartlarını və internetə çıxış üçün lazım olan informasiyaları öyrənir. Fişinq kiberdələduzluğun xüsusi növüdür, istifadəçiləri aldatma yolu ilə adətən maliyyə xarakterli fərdi məlumatların təqdim olunmasına məcbur etməyə yönəlir. Dələduz bank saytı kimi görünən (və ya maliyyə əməliyyatları aparılan istənilən digər sayt kimi, məsələn, eBay) saxta veb-sayt yaradır. Sonra cinayətkarlar istifadəçiləri bu sayta aldadıb aparmağa cəhd edirlər ki, bu saytda onlar login, parol və ya PIN-kod kimi konfidensial məlumatları daxil etsinlər. Çox zaman dələduzlar bunun üçün həmin saytlara istinadları spamın köməyi ilə yayırlar. Bəs belə saxta veb-saytları qanuni veb-sahifələrdən necə ayırmaq olar? - Bununla bağlı, Elektron Təhlükəsizlik Mərkəzinin istifadəçilər üçün hazırladığı tövsiyələrdə fişinq təhlükəsizliyini müəyyən etmə və ondan müdafiə üsulları sadalanır [2]. Məsələn, istifadəçiyə gələn məktubda “Dəyərli müştərilərimiz” şəklində ifadələrin olması məktub göndərən istifadəçini tanımadığını göstərir. Hətta veb-ünvanları yazarkən kiçik bir hərflə səhvi belə istifadəçini “tələ”yə sala bilər. Açılan sahifə onun daxil olmaq istədiyi veb-sayta çox bənzəyə bilər. Ona görə də istifadəçi diqqətli və ehtiyatlı

olmazsa, müəyyən mərhələyə qədər məlumatlar çoxdan oğurlanmış ola bilər (məsələn, www.microsoft.com əvəzinə, www.micrsoft.com daxil etdiyiniz zaman qarşınıza axtardığınız sayta çox bənzərən səhifə çıxar bilər və s.).

İKT inkişaf etdikcə kibercinayətlərin törədilmə üsulları da artır və buna adekvat olaraq onlarla mübarizə tədbirləri də gücləndirilməlidir. Çünki bu növ cinayətlər yüksək latentlik səviyyəsi ilə xarakterizə olunur və bu latentlik onların törədilmə üsullarının xüsusiyyətlərindən irəli gəlir. Demək olar ki, əksər tədqiqatçılar latentlik dərəcəsiindən asılı olaraq kibercinayətlərin 4 növünü fərqləndirir [4, s.171-176; 3]:

Birinci qrupa baş vermə faktı haqqında nə hüquq mühafizə orqanlarının, nə də zərər çəkmiş şəxslərin heç bir məlumatının olmadığı cinayətlər daxildir. Buna “təbii latentlik” deyilir. Bu növ cinayətlərdə “aşkara çıxarma problemi” hökm sürür.

İkinci qrupa kibercinayətin baş verməməsi barədə məlumat vermək vəzifəsi daşıyan şəxslərin hüquq mühafizə orqanlarını məlumatlandırmaması ilə bağlı cinayətlər daxildir. Bu isə “süni latentlik” kimi qiymətləndirilir və “məlumat verilməməsi problemi” mövcud olur.

Üçüncü qrupa törədilmiş kibercinayət barəsində hüquq mühafizə orqanlarına məlumat verilsə də, istintaqı aparın şəxslərin peşəkarlıq səviyyəsinin aşağı olmasından irəli gələrək, əmələ düzgün qiymət verilməməsi və əməldə cinayət tərkibi əlamətlərinin aşkar edilməməsi nəticəsində latent qalan cinayətlər daxildir. Bu isə ədəbiyyatda “sərhəd və ya hissəvi latentlik” adlandırılır

Dördüncü qrup kibercinayətlər baş vermə halı barəsində hüquq mühafizə orqanlarının məlumatının olduğu, lakin müxtəlif təsəvvürlərdən irəli gələrək qeydiyyata aparılmayan cinayətlər (gizlədilər və ya ört-basdır edilən cinayətlər) hesab olunur.

İnformasiya müharibələri kibertəhlükələrin növü kimi

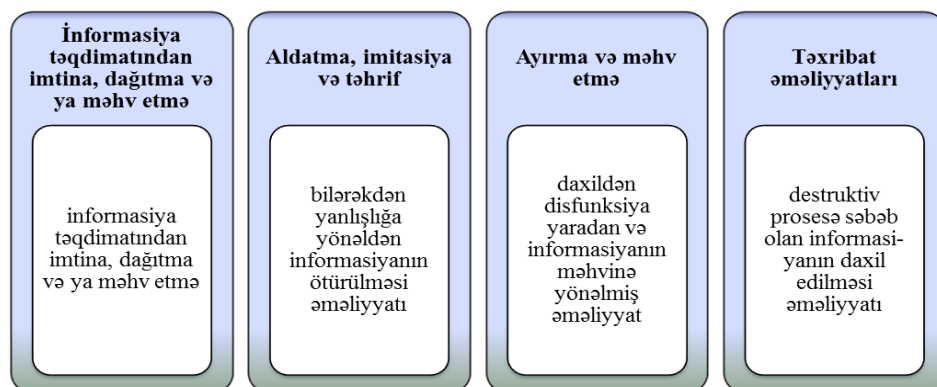
İnformasiya qarşılıdırması - tərəflərin xüsusi metodlardan, informasiya ehtiyatlarına təsir üsulları və vasitələrindən istifadə etməklə qarşı tərəfin informasiya ehtiyatlarının məhvini və ya nəzarətdə saxlanmasına yönəlmiş informasiya əməliyyatlarıdır. *İnformasiya hücumu* - icazə olmadan istənilən formada informasiyanın köçürülməsi, dəyişdirilməsi və məhvini, həmçinin proqram təminatlarına, məxfi informasiyanın saxlandığı texniki qurğulara və insan psixologiyasına yönəlmiş əməliyyatlardır. *İnformasiya müharibəsi* isə özündə informasiya hücumu və informasiya qarşılıdırması kimi əməliyyatları birləşdirən daha təhlükəli informasiya təsiri forması olub, qarşı tərəfin informasiyasına, informasiya proseslərinə və sistemlərinə zərər vurmaqla informasiya üstünlüyü əldə etmək, qarşı tərəfin iqtisadi, hərbi potensialını ələ keçirmək, ictimai şüura informasiya təsiri göstərməklə insanların davranışlarını dəyişmək uğrunda həyata keçirilən məqsədyönlü fəaliyyətdir. İnformasiya müharibəsində informasiya həm silah, həm də məqsəd, həm də müdafiə obyektidir

kimi çıxış edir. Mənbələrdə informasiya müharibəsi kombinə edilmiş kibercinayətlərə aid olunur [28, s.57].

Ədəbiyyatda “şəbəkə müharibəsi” və “kibermüharibə” terminlərini irəli sürən mövqelər də vardır ki, bu qrup müəlliflər şəbəkə müharibəsini daha çox ictimai səviyyəli konseptual münaqişə kimi qiymətləndirərək, onun iqtisadi, siyasi və sosial sferaları əhatə etdiyini, kibermüharibənin isə əksinə hərbi məqsəd daşdığını iddia edirlər [21, s.27-30].

İnformasiya müharibəsinin iki istiqamətdə aparılması ilə bağlı fikirlərə də rast gəlinir: informasiya-texniki müharibə və informasiya-psixoloji müharibə. İnformasiya-texniki müharibədə müxtəlif növ informasiya sistemlərinə (verilənlər bazası, analitik sistemlər və s.), telekommunikasiya vasitələrinə, kompüter şəbəkəsinə və s. texniki vasitələrə hücum əməliyyatları nəzərdə tutulur. Nəticədə informasiya sistemlərinin ələ keçirilərək nəzarətdə saxlanması və ya məhv edilməsi əməliyyatları reallaşdırılır. İnformasiya-psixoloji müharibədə isə hədəf ayrı-ayrı insanlar, sosial qruplar, təşkilatlar, bir və ya bir neçə dövlətin vətəndaşları, dünya ictimaiyyətidir. Əslində belə bölgünün aparılması bir qədər məntiqi ziddiyyət doğurur. Bir tərəfdən informasiya müharibəsinin məqsəd və strategiyasının (siyasi, hərbi, iqtisadi və s.) vacib məqam olmasını nəzərə alsaq, bu cür təhlükəli əməliyyatlar sisteminin yalnız texniki istiqamətdə xarakterizə olunması onun əsl mahiyyətini açmağa imkan vermir. Çünki hər bir halda həyata keçirilən fəaliyyətin məqsədi əsas faktor hesab olunur. Digər tərəfdən isə müasir dövrdə psixoloji informasiya müharibəsinin özü belə informasiya sistemlərindən istifadə etmədən mümkün deyil və burada da texniki əməliyyatlar həyata keçirilir. Ona görə də informasiya müharibəsinin məqsəd və strategiya aspektindən fərqləndirilməsi daha düzgün olar. İnformasiyanın ələ keçirilməsi, korlanması, dəyişdirilməsi, məhv edilməsi və s. bu kimi texniki əməliyyatlar isə informasiya müharibəsinin həyata keçirilməsinin üsulları kimi qəbul olunmalıdır.

İnformasiya müharibəsinin fundamental paradigmasının aşağıdakı informasiya əməliyyatlarından ibarət olması qeyd edilir:



İnformasiya müharibəsini daha çox texniki istiqamətdə izah edən yuxarıdakı bölgü informasiya-hüquqi aspektdən qarşıya çıxan sualları cavablandırmaq üçün yetərli deyil. Fikrimizcə, bu məsələ ilə bağlı ABŞ tədqiqatçısı Martin Libikin təsnifatı daha dolğun səciyyə daşıyır. Belə ki, o, informasiya müharibəsinin 7 formasını fərqləndirir [22, s.7-8]:

1. *Komanda-nəzarət müharibəsi (Command and Control Warfare)* - komandanlıq və icraçılar arasındakı əlaqə kanallarına istiqamətlənmiş informasiya müharibəsidir. Bu növ müharibədə əvvəlki dövrlərdə geniş yayılmış anti-rəhbər (anti-head) və müasir dövrdə inkişaf etmiş, İKT-dən istifadə etməklə icra olunan antineek əməliyyatlardan istifadə olunur.

2. *Kəşfiyyat müharibəsi (Information Based Warfare)* - mühüm informasiyanın toplanması və bu zaman hücum edən tərəfin öz informasiya resurslarını mühafizə etməsi prosesidir.

3. *Elektron müharibə (Electronic Warfare)* - elektron kommunikasiya vasitələrinə qarşı yönəlmiş müharibədir. Elektron kommunikasiya vasitələri dedikdə, radio əlaqə, radarlar, kompüter şəbəkəsi nəzərdə tutulur. Elektron dövlətin formalaşdırılmasından sonra geniş vüsət alan bu növ müharibələrin əsas obyektini kriptografik istiqamətlər təşkil edir. Məhz belə növ müharibələrin artmasının nəticəsidir ki, respublikamızda da dövlət əhəmiyyətli informasiya resurslarının mühafizəsi üçün xüsusi qaydalar müəyyənləşdirilmişdir.

4. *Psixoloji müharibə (Psychological Warfare)* - insanların psixologiyasına təsir edən müharibə növüdür. M.Libiki psixoloji müharibənin 4 kateqoriyasını fərqləndirir: milli iradəyə qarşı yönəlmiş əməliyyatlar, rəhbərliyə (komandanlığa) qarşı yönəlmiş əməliyyatlar, hərbi qüvvələrdə əsgərlərə qarşı yönəlmiş və buna oxşar digər əməliyyatlar, mədəniyyətlərin müharibəsi [22, s.35].

5. *Haker müharibəsi (Hacker Warfare)* - qarşı tərəfin mülki obyektlərinə yönəlmiş diversiya əməliyyatlarıdır. Hakerlərin silahı viruslardır.

6. *İqtisadi informasiya müharibəsi (Economic Info-Warfare)* - M.Libiki bu müharibəni iki formada təsvir edir: informasiya blokadası və informasiya imperializmi. Tədqiqatçı informasiya blokadasını iqtisadi blokadanın bir versiyası kimi qiymətləndirərək, informasiyanın kəsilməsini iqtisadi sahənin - ticarət əlaqələrinin də kəsilməsi ilə nəticələnəcəyini əsaslandırır. İnformasiya imperializmini isə müəllif ümumi iqtisadi imperializm siyasətinin bir hissəsi kimi şərh edir və ticarətin özünü də bir müharibə kimi qiymətləndirir. O iddia edir ki, ticarət sahəsində üstünlüyün əldə olunması nəticə etibarilə həmin dövlətlərdə bilik üstünlüyünə gətirib çıxarır və belə hakim mövqeni əldən verməmək üçün bu dövlətlər daima “zəif” dövlətlərə “təzyiq göstərməyə” cəhd edirlər [22, s.67-74].

7. *Kibermüharibə (Cyberwar)*. Sonuncu təsnifat olan kibermüharibə müasir dövrümüzün ən aktual probleminə çevrilmişdir. Xüsusilə, informasiya

terrorizmi təhlükəli xarakteri ilə fərqlənir. Məlum olduğu kimi, bütün dövlətlər elektron dövlət quruculuğuna keçdiyi üçün bütün informasiyalar informasiya sistemlərində yerləşdirilir. Artıq hər hansı bir dövlətin informasiya sahəsinə “hücum” etməklə, həmin dövləti yalnız siyasi, hərbi deyil, həmçinin iqtisadi, sosial və digər istiqamətlərdə də “iflic” etmək olar. Qeyd etmək lazımdır ki, tədricən dünya üzrə virtuallaşmanın sürətlənməsi insanları bir çox real varlıqlardan uzaqlaşdırır və bu da simulyasiya müharibələrinin formalaşmasını şərtləndirmişdir. Belə müharibələrdə real döyüş meydanındakı hərbi əməliyyatlar kompüter modeli ilə əvəz olunur. Hadisələrin gedişatına əsasən israrla deyə bilərik ki, yaxın gələcəkdə simulyasiya müharibəsi real müharibə ilə eyni mənə kəsb edəcəkdir. Bütün bunlar həqiqətən də real müharibədən qat-qat təhlükəlidir. Hesab edirik ki, 2003-cü ildə yaradılan və virtual aləm kimi bir milyondan çox aktiv istifadəçisi olan “Second life” mövqeyimizi əsaslandırmaq üçün bariz nümunə kimi götürülə bilər. İnsanları tədricən real aləmdən uzaqlaşdıran bu şəbəkə “güclü” dövlətlər üçün “zəif” dövlətlərə asan və operativ psixoloji təsir vasitəsi rolunu oynaya bilər. Eyni zamanda, bu məsələ ilə bağlı müxtəlif virtual oyunların təsiri də az deyil. Məsələn, son dövrlərdə geniş yayılmış “Mavi balina” oyununun nə qədər intihar faktlarına səbəb olması göz qabağındadır. Bütün bunlar bir daha göstərir ki, “informasiya müharibəsi” nəzəri anlayış olmaqdan daha çox, təcrübə istiqamətdə təhlil olunmalı, onunla mübarizə tədbirləri yalnız beynəlxalq deyil, milli səviyyədə də aparılmalıdır. Hal-hazırda dövlətlər öz informasiya sistemlərinin məxfiliyini elektron vasitələrlə yetərinə qorumağa nail olurlar və bu da siyasi, hərbi və iqtisadi sahədə törədilən kibercümlərin sayını azaltmışdır. Lakin psixoloji hücumların necə təhlükəli olması və daha ağır nəticələrə gətirib çıxarması Dünya ictimaiyyətinin diqqətindən bir qədər kənar qalmışdır. Hesab edirik ki, belə psixoloji hücumlar xalqların mənəviyyatının pozulması nəticəsində sonda bütün sahələrə (hərbi, siyasi, iqtisadi) öz mənfi təsirini göstərə bilər. Bu istiqamətdə respublikamızda aparılan işləri təqdirəlayiq hal kimi qiymətləndirmək lazımdır. Elektron Təhlükəsizlik Mərkəzinin gördüyü işlər vətəndaşlarda psixoloji təsir vasitələrindən qorunmaq üçün “immunitet” formalaşdırmış olur.

Kibertəhlükələrlə pozulan insan hüquqlarının müdafiəsi

Müasir cəmiyyətdə məlumatların yayılması, ötürülməsində başlıca vəsiyyəyə çevrilmiş kiberməkanda şəxsi toxunulmazlıq hüquqlarının pozulmasına və şəxsi həyata dair məlumatların qeyri-qanuni üsullarla və qeyri-qanuni məqsədlər üçün istifadəsinə də az rast gəlinmir. Ona görə də bu problemin həlli dünya ictimaiyyətinin qarşısında dayanan vacib məsələlərdən biridir.

Kiberməkanda şəxsi toxunulmazlığın qorunması problemi hələ XIX əsrin sonlarından ABŞ-da irəli sürülməyə başlanmışdı. Belə ki, 1890-cı ildə Harvard Hüquq İcmalında dərc olunan Samuel Uorren (1852-1910) və Luis Brendaysın (1856-1941) dərc etdiyi “Şəxsi həyatın toxunulmazlığı” adlı məqalədə şəxsi

həyata dair bir çox vacib məqamlar öz əksini tapmışdır. Məqalədə deyilir: “Şəxsi həyatın və mülkiyyətin toxunulmazlığı əslində əvvəlki dövrlərdən ümumi hüquqda tanınmışdır. Belə ki, əvvəllər qanun (hüquq) daha çox fiziki müdaxilələrin qarşısının alınması vasitələrini nəzərdə tuturdu və “vi et armis” (silahın gücü ilə) prinsipi rəhbər tutulurdu. Lakin tədricən baş verən sosial, siyasi və iqtisadi dəyişikliklər insanın intellektinin ön plana çəkilməsinə və nəticə etibarilə, şəxsi həyatın və mülkiyyətin toxunulmazlığı kimi hüquqların əhatə dairəsinin genişlənməsinə gətirib çıxardı. Bununla da, şəxsi toxunulmazlıq hüququ bir sıra imtiyazları ehtiva etməyə başladı və artıq mülkiyyət toxunulmazlığı yalnız maddi deyil, həmçinin qeyri-maddi formada sahibliyi əhatə etdi... [27, s.193-220]”

Deməli, artıq əvvəllər olduğu kimi, şəxsi həyatın toxunulmazlığı məsələsi hər hansı bədən xəsarətləri ilə bağlı meydana gəlmirdi və intellekt, informasiya özü şəxsi həyatın toxunulmazlığında əsas element kimi qiymətləndirilirdi. Bununla yanaşı, şəxsi toxunulmazlığın insanın fiziki bədənindən asılı olmayaraq müəyyənləşdirilməsi insanın ailə münasibətlərini şəxsi həyatın toxunulmazlığı konsepsiyasının bir hissəsinə çevirdi. S.Uorren və L.Brendaysın öz məqaləsini yazmaqda əsas məqsədi məhz belə bir yeni şəraitdə şəxsi həyatın toxunulmazlığı, təhqir, böhtan və s. bu kimi məsələlərin qanunla necə tənzimlənməsini və təcrübi tərəfləri təhlil etməkdən ibarət idi. Məqalənin maraqlı tərəfi ondadır ki, müəlliflər bir çox Roma hüququnun prinsiplərinə (postulatlarına) müraciət edirlər. Məsələn, “damnum absque injuria”⁹ prinsipini rəhbər tutan tədqiqatçılar xüsusi vurğulayırlar ki, hətta formal olaraq qanuni və leqal görünən hər hansı bir hərəkət insanın şəxsi həyatına qəsd edə bilər.

Müəlliflər Prins Albert v. Strencin və Vilsonun məhkəmə işlərini misal göstərərək, Lord Kottenhamın “III Georginin xəstəliyi zamanı onun ətrafında olmuş həkimlərin öz gündəliklərindəki qeydləri çap etməyin düzgün olmadığı” iddiasını xüsusi qeyd edirlər [11].

S.Uorren və L.Brendays öz məqaləsində həmçinin şəxsi toxunulmazlıq hüququnun Fransa qanunvericiliyində əks olunan tərəflərinə də nəzər salırlar: şəxsi toxunulmazlıq hüququ dövlət və ictimai maraq kəsb edən hər hansı bir məsələ üzrə nəşri qadağan etmir; şəxsi toxunulmazlıq hüququ müxtəlif formalarda kommunikasiyanı (rabitəni) qadağan etmir; şəxsi toxunulmazlıq hüququ faktın dərc olunmasına icazə verildiyi və ya onun dərc olunduğu andan başa çatmış hesab olunur və sair.

Şəxsi həyatın toxunulmazlığı problemi sonralar Uilyam Lloyd Prosserin (1898-1972) 1960-cı ildə dərc etdirdiyi məqaləsində daha geniş təhlil olunmuşdur. Belə ki, müəllif şəxsi həyatın toxunulmazlığının pozulması ilə müşayiət olunan dörd növ delikti fərqləndirirdi:

⁹ **Damnum absque injuria** – latın dilindən götürülüb, delikt hüququnun prinsiplərindən biridir və şəxsə fiziki zərər yetirmədən hər hansı bir itkiyə məruz qoymanı ifadə edir.

1. Şəxsin həyatına və mənzilinə irrasional müdaxilə;
2. Şəxsi məlumatların açıqlanması;
3. Şəxs haqqında məlumatların təhrif olunması, yəni yalan məlumatların yayılması;
4. Şəxsin adı, soyadı və portretinin gəlir əldə etmək məqsədilə qanunsuz əldə olunması və ya istifadəsi [30, s.389].

Göründüyü kimi, ilkin olaraq, gənc tədqiqatçılar tərəfindən irəli sürülmüş şəxsi həyatın toxunulmazlığı hüququ müasir dünyada fundamental insan hüquqlarından biri kimi həm beynəlxalq səviyyədə, həm də ayrı-ayrı dövlətlərin milli hüququnda tanınmışdır.

Hal-hazırda Azərbaycan Respublikasında fərdi məlumatların qorunması sahəsində həm hüquqi istiqamətdə, həm də təcrübi baxımdan böyük uğur əldə olunmuşdur. Hüquqi baza bəzəsində fərdi məlumatların təhlili zamanı yetərincə məlumat verilmişdir. O ki qaldı təcrübi tərəflərə, ölkə daxilində elektronlaşdırma proseslərinin sürətlə həyata keçirilməsi, elektron imzanın tətbiqi və digər müxtəlif kriptografik üsullardan istifadə hal-hazırda şəxsi həyatın toxunulmazlığı hüququna müdaxilələrin sayını xeyli aşağı salmışdır.

Şəxsi toxunulmazlıq hüququndan fərqli olaraq, əqli mülkiyyət hüquqlarının virtual məkanda müdafiəsində çoxsaylı ziddiyyətlər mövcuddur. Kiberməkanda əqli mülkiyyət hüquqlarının qorunması ilə bağlı ən başlıca problem ondan irəli gəlir ki, İnternetin açıqlığı, yəni məlumatların asan əldə edilməsi əqli mülkiyyət hüquqlarının pozulması hallarını daha da artırır. Hətta, müəlliflər bu cür ziddiyyəti “İnternet - Copyright” konfliktini kimi adlandırırlar [13, s.197-213].

İnternetdə əqli mülkiyyət hüquqlarının qorunmasına dair iki yanaşma mövcuddur. Birinci yanaşmaya görə, İnternetdə əqli mülkiyyət hüquqlarının qorunmasına ehtiyac yoxdur, bu İnternetin inkişafına mane ola bilər. Ən yaxşı halda şəxsin qeyri-əmlak hüquqlarının tanınması kifayət edir. İkinci yanaşma isə əksinə, İnternetdə əqli mülkiyyət hüquqlarının qorunmasını zəruri sayır, bu məqsədlə “hüquqların kollektiv idarə edilməsi” üsulunu təklif edir. Bu üsul o vaxt tətbiq edilir ki, müəlliflik və əlaqəli hüquqların fərdi qaydada müdafiəsi çətin olur. Belə halda əqli mülkiyyətin obyektlərindən istifadə olunur, əvəzində hüquq sahiblərinə müəyyən olunmuş qaydada haqq ödənilir [12, s.238-252].

Kiberməkanda əqli mülkiyyət hüquqlarının qorunması ilə bağlı YUNESKO-nun fəaliyyəti xüsusi qeyd olunmalıdır. 2006-cı ilin yanvarında təşkilat “Rəqəmsal əsrdə hüquq və cəmiyyət” tədqiqat layihəsinə start verdi. Layihənin əsas məqsədi əqli mülkiyyət sahibləri və istifadəçilər arasında kompromisin əldə olunması idi. İlkin fəaliyyət rəqəmsal formada ifadə olunan əqli mülkiyyət obyektlərinə dair hüquqlarla bağlı sorğunun keçirilməsi ilə başladı. Sorğunun nəticələrinə əsasən, bir çox maraqlı faktlar üzə çıxarıldı. Məsələn, sorğuda iştirak edən hüquq sahiblərinin 51%-i hesab edirdi ki, piraçılığın artmasında əsas səbəb qismində yalnız qanunvericilikdəki boşluqlar deyil, həmçinin istehlakçıların hüquq düşüncəsinin aşağı səviyyədə olması çıxış edir. Həmçinin

başqa bir misal: İstifadəçilərin 46%-i və hüquq sahiblərinin 44%-i qeyri-kommersiya məqsədləri üçün pirat məhsulların yayılmasının ümumiyyətlə cəzaya məruz qalmamasının tərəfdarı kimi çıxış edirdilər. Əksinə kommersiya məqsədilə pirat məhsul istehsalına görə daha sərt cəzalar müəyyən olunmasını zəruri sayırdılar [7, s.9-12].

Kiberməkan informasiyanın dövr etdiyi bir məkan olduğu üçün burada ifadə azadlığından sui-istifadə halları da insan hüquq və azadlıqlarına qəsd edir. Belə ki, sırf ifadə azadlığının realizə olunması ilə törədilən cinayətləri şərti olaraq iki qrupda ayırmaq olar:

1. *Kiberməkandan cinayətin törədilməsi vasitəsi kimi istifadə olunan, müxtəlif obyektə - ictimai münasibətlərə qəsd edən cinayətlər.* Məsələn, təcavüzkar müharibəni başlamağa açıq çağırışlar (Cinayət Məcəlləsinin 101-ci maddəsi) sülh və insanlıq əleyhinə cinayətlərə, milli, irqi, sosial və ya dini nifrət və düşmənçiliyin salınması isə (Cinayət Məcəlləsinin 283-cü maddəsi) dövlətin konstitusiyaya quruluşunun əsasları və təhlükəsizliyi əleyhinə olan cinayətlərə daxildir. Lakin hər iki cinayətin törədilməsində kütləvi informasiya vasitələrindən istifadə olunarsa, daha ağır cəza tətbiq edilir. Təbii ki, kiberməkandan istifadə edilməklə, bu cinayətlərin törədilməsi ifadə azadlığının qeyri-qanuni formada realizəsi deməkdir.

2. *Hər bir halda kiberməkandan istifadə edilməklə törədilən şərəf və ləyaqətə qəsd edən cinayətlər.* Bu cinayətlər fikir və söz azadlığının həm şifahi, həm də yazılı formada həyata keçirilməsi zamanı icra edilə bilər. Məsələn, təhqir (Azərbaycan Respublikası Cinayət Məcəlləsinin 148-ci maddəsi), böhtan (Azərbaycan Respublikası Cinayət Məcəlləsinin 147-ci maddəsi) və Azərbaycan dövlətinin başçısının - Azərbaycan Respublikası Prezidentinin şərəf və ləyaqətini ləkələmə və ya alçaltma (Azərbaycan Respublikası Cinayət Məcəlləsinin 323-cü maddəsi) cinayətləri.

İfadə azadlığından kiberməkanda sui-istifadə halları son illərdə *nifrət nitqi* ilə bağlı məsələləri gündəmə gətirmişdir. Avropa Şurasının Nazirlər Komitəsinin Təvsiyəsinin 97(20) verdiyi anlayışa görə: “Nifrət nitqi dedikdə, irqi nifrət, ksenofobiya, anti-semitizm və ya aqressiv millətçilik və etnosentrizmlə ifadə olunan dözümsüzlük, azlıqlara, miqrantlara və immiqrant mənşəli şəxslərə ayrı-seçkilik və düşmənçilik də daxil olmaqla, dözümsüzlüyə əsaslanan nifrətin digər formalarını yayan, təhrik edən, təşviq edən və ya əsaslandırılan ifadənin bütün formaları başa düşülür. [24]”

Son dövrlərdə fikir və söz azadlığının normal şərtlər altında həyata keçirilməsi məqsədilə həm beynəlxalq, həm də milli səviyyədə bir sıra tədbirlər icra olunur. Belə ki, 47 ölkəni birləşdirən Avropa Şurası tərəfindən Gənclər Sektorunda 2012-2017-cü illər üzrə prioritet təşəbbüs kimi “*No Hate Speech Movement*” - “*Nifrət Nitqinə Yox Hərəkəti*” kampaniyası reallaşdırılmağa başlanmışdır. Bu kampaniya bərabərliyi, ləyaqəti, insan hüquqlarını, müxtəlifliyi müdafiə edir və dəstəkləyir. Kampaniyanın məqsədi gəncləri və gənclər təşkilatlarını bu cür insan haqları pozuntularını üzə çıxarmaq və belə hallara qarşı çıxış etmək

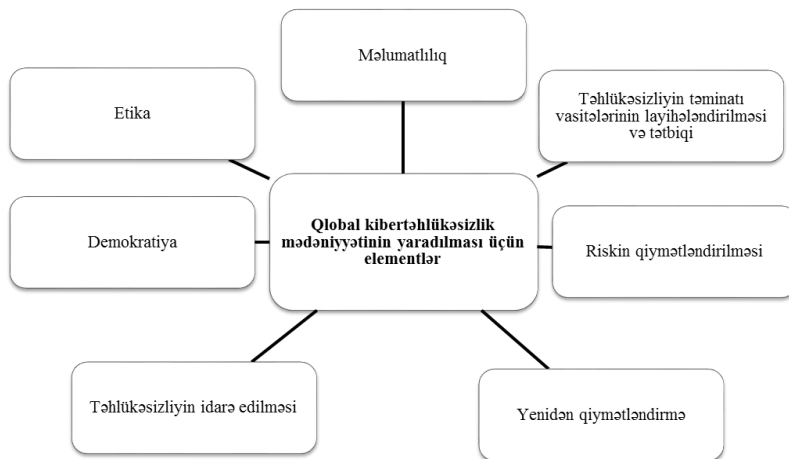
üçün zəruri bacarıqlarla təmin etməklə, irqçilik və ayrı-seçkilik məzmunlu nifrət nitqinin onlayn ifadəsinə qarşı mübarizə aparmaqdır.

Azərbaycanı Avropa Gənclər Forumunda tam hüquqlu üzv olaraq təmsil edən, Avropa Şurasının Gənclər üzrə Məşvərət Şurasının üzvü seçilmiş Azərbaycan Respublikası Gənclər Təşkilatları Milli Şurası bu kampaniyanın Azərbaycan üzrə milli əlaqələndiricisi olaraq, 2013-cü ilin may ayından etibarən “Nifrət Nitqinə Yox Hərəkəti”-na qoşulmuş və bu çərçivədə bir sıra tədbirlər həyata keçirmişdir. Bunlar sırasına Beynəlxalq Gənclər Gününə həsr edilən Gənclər Həftəsi, “Nifrət Nitqinə Yox Hərəkəti” fotosərgisi, Qəbələ rayonunda “Nifrət Nitqinə Yox Hərəkəti” Beynəlxalq Gənclər Forumu, “Nifrət Nitqinə Yox Hərəkəti” adlı beynəlxalq forumu, “Qərbdən - Şərqə Nifrət Nitqinə Yox” regional forumu və bir sıra müxtəlif tədbirlər aiddir.

Kibertəhlükələrin qarşısının alınması üzrə tədbirlər

Kibertəhlükələrin qarşısının alınması üzrə tədbirləri şərti olaraq ümumi və xüsusi tədbirlərə bölmək olar. Xüsusi tədbirlərə insanların özünün həmin təhlükələrdən qorunması üzrə aktivlik dərəcəsini daxil etmək olar. Bu mənada, informasiya təhlükəsizliyi mədəniyyətinin mövcudluğu xüsusi əhəmiyyətə malikdir.

İnformasiya təhlükəsizliyi mədəniyyətinin formalaşdırılması istiqamətində əsas mənbə - BMT Baş Məclisinin 20 dekabr 2002-ci il tarixli 57/239 sayılı qətnaməsi ilə təsdiq edilmiş **“Qlobal kibertəhlükəsizlik mədəniyyətinin yaradılması”** və ona əlavə olan **“Qlobal kibertəhlükəsizlik mədəniyyətinin yaradılması üçün elementlər”**dir. Qlobal kibertəhlükəsizlik mədəniyyəti bütün iştirakçılardan - informasiya sistemləri və şəbəkələrini yaradan, onlara sahib olan, idarə edən, xidmət edən və istifadə edən dövlət orqanlarından, müəssisələrdən və digər təşkilatlardan, fərdi istifadəçilərdən bir-birini tamamlayan aşağıdakı doqquz elementə əməl etmələrini tələb edəcək:



“Qlobal kibertəhlükəsizlik mədəniyyətinin yaradılması üçün elementlər”ə görə, iştirakçılar informasiya sistemlərinin və şəbəkələrin təhlükəsizliyinin zəruriliyi haqqında və təhlükəsizliyin yüksəldilməsi üçün onların nə edə biləcəkləri barədə məlumatlı olmalıdırlar, eləcə də onlar informasiya sistemlərinin və şəbəkələrin təhlükəsizliyi üçün öz rollarına uyğun olaraq cavabdehlik daşıyırlar. İştirakçılar təhlükəsizliyə aid insidentlərin qarşısının alınması, onların aşkarlanması və onlara cavab verilməsi üzrə vaxtında və birgə tədbirlər görməlidirlər. Onlar lazımi hallarda təhdidlər və boşluq faktorları haqqında məlumat mübadiləsi etməli və belə insidentlərin qarşısının alınması, onların aşkarlanması və onlara cavab verilməsi işində operativ və səmərəli əməkdaşlığı nəzərdə tutan prosedurlar tətbiq etməlidirlər. Bu transsərhəd informasiya mübadiləsini və əməkdaşlığı nəzərdə tuta bilər. Təhlükəsizlik elə təmin edilməlidir ki, bu fikir və ideyaların mübadiləsinin sərbəstliyi, azad informasiya axını, informasiya və kommunikasiyanın konfidensiallığı, şəxsi xarakterli informasiyanın lazımi şəkildə qorunması, açıqlıq və aşkarlıq daxil olmaqla demokratik cəmiyyətdə qəbul edilən dəyərlərə uyğun olsun [8].

Göründüyü kimi, “Qlobal kibertəhlükəsizlik mədəniyyətinin yaradılması üçün elementlər” yalnız istifadəçilər üçün deyil, konkret dövlətlər üçün bir sıra vəzifələr müəyyənləşdirir. Bu da informasiya təhlükəsizliyi mədəniyyətinin dövlətin marağında olan problem olmasını bir daha təsdiq edir. Məhz ona görə də Azərbaycan Respublikası Prezidentinin 6 dekabr 2016-cı il tarixli Fərmanı ilə təsdiq edilmiş “Azərbaycan Respublikasında telekommunikasiya və informasiya texnologiyalarının inkişafına dair Strateji Yol Xəritəsi”ndə informasiya təhlükəsizliyi üzrə ümummilli hazırlıq və maarifləndirmə səviyyəsinin artırılması strateji məqsədlər sırasında əks olunmuşdur. Milli strategiyalarda isə informasiya təhlükəsizliyi mədəniyyətinin yüksəldilməsi belə maarifləndirmə işi üzrə gözlənilən nəticələrdən biri kimi nəzərdə tutulmuşdur.

Kibertəhlükələrin qarşısının alınması üzrə ümumi tədbirlər isə dövlət tərəfindən həyata keçirilir. Birinci növbədə, müxtəlif pozuntulara görə məsuliyyətin müəyyən olunması və sanksiyaların təyin edilməsi qeyd olunmalıdır. Ənənəvi olaraq, hüquq pozuntularının xarakterindən asılı olaraq dörd növ - cinayət, inzibati, mülki və intizam məsuliyyəti fərqləndirilir. Lakin müasir dövrdə beynəlxalq-hüquqi məsuliyyət, konstitusiya-hüquqi məsuliyyət kimi anlayışlara da rast gəlinir. Bəs informasiya hüquqi məsuliyyət hansı növə aiddir və necə tənzimlənir? - Məsələ burasındadır ki, informasiya sahəsində münasibətlərin realizəsi zamanı törədilən hüquq pozuntularına görə sanksiyalar informasiya qanunvericilik aktlarında təsbit olunmamışdır. İctimai təhlükəli olan informasiya-hüquq pozuntuları cinayət qanunvericiliyində, inzibati xətanın əlamətləri ilə səciyyələnen pozuntular inzibati qanunvericilikdə, müxtəlif deliktlər mülki qanunvericilikdə nəzərdə tutulmuşdur və s. Belə olan halda, informasiya-hüquqi məsuliyyətin ayrıca bir institut kimi fərqləndirilməsinə ehtiyac varmı? - Leqal aspektdən yanaşsaq, xeyr. Lakin informasiya sahəsinin sərhədsiz olmasını, informasiya-

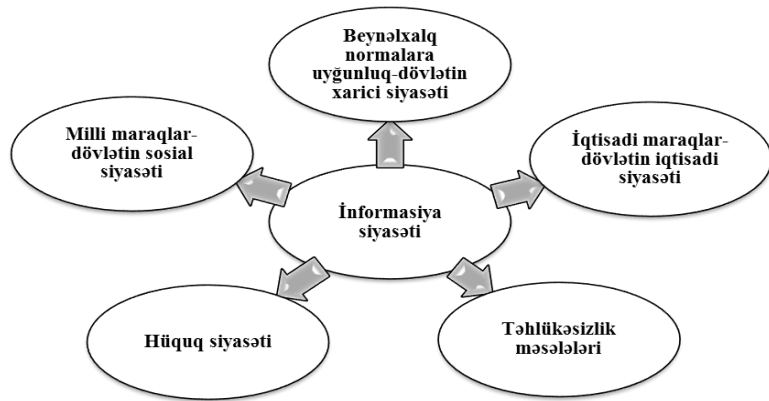
hüquq pozuntuları ilə bağlı problemlərin və kolliziyaların mövcudluğunu nəzərə alsaq, həmin problemlərin cinayət, mülki və inzibati hüquq sahələri üzrə şərhli mümkün deyil. Məsələn, kibertəhlükələr, informasiya təhdidləri nəinki konkret vətəndaşa qarşı yönəlir, hətta böyük bir xalqın mənəviyyatına mənfi təsir göstərir. Belə təhlükələrin qarşısının alınması üzrə təklif və tövsiyələrin işlənməsi isə yalnız informasiya hüquq elmi çərçivəsində mümkün ola bilər. Bütün bunları rəhbər tutaraq, informasiya-hüquqi məsuliyyətin müstəqil bir hüquqi institut kimi təhlilini məqsədyönlü hesab edirik.

Digər bir ümumi tədbirlər planı milli informasiya siyasətinin istiqamətləri sırasında informasiya təhlükəsizliyinin təminatı qeyd olunmalıdır. YUNESKO-nun İnformasiya hamı üçün (Information for All) Proqramı Milli İnformasiya Cəmiyyəti Siyasətində (MİCS) beş prioritet müəyyənləşdirir: İnformasiya inkişaf üçün; İnformasiya mədəniyyəti; İnformasiyanın saxlanması; İnformasiya etikası; İnformasiya əlyətərliyi [23].

Göründüyü kimi, milli informasiya siyasəti bütövlükdə cəmiyyət üçün informasiyanın əlyətərliyinin təminatına yönəlmiş tədbirlər və qaydalar sistemini özündə birləşdirir. Həll onunan məsələlərin xarakterindən asılı olaraq informasiya siyasəti 2 yerə bölünür: **informasiya strategiyası və informasiya taktikası.** **İnformasiya strategiyası** böyükhəcmli informasiya problemlərinin həllinə yönəlmiş planlı fəaliyyət modelidir ki, bu model nəticə etibarilə informasiyalaşdırma proseslərinin uğurla başa çatmasına və informasiya hüquq və azadlıqlarının maneəsiz təminatına yönəlmişdir. **İnformasiya taktikası** isə informasiya strategiyasının əsasında formalaşır, qarşıya qoyulan məqsəd və vəzifələrə çatmaq üçün icra olunan konkret tədbirləri əhatə edir. Bu o deməkdir ki, informasiya strategiyası “nə” və “niyə” suallarını cavablandırır, informasiya taktikası “necə” sualına cavab verir. Strategiyadan fərqli olaraq, informasiya taktikası çevikliyi ilə xarakterizə olunur. Məsələn, Azərbaycan Respublikası Prezidentinin 17 fevral 2003-cü il tarixli 1146 nömrəli Sərəncamı ilə təsdiq edilmiş “Azərbaycan Respublikasının inkişafı naminə informasiya və kommunikasiya texnologiyaları üzrə Milli Strategiya (2003-2012-ci illər)”nin icrası məqsədilə bir sıra dövlət proqramları - “Azərbaycan Respublikasında rabitə və informasiya texnologiyalarının inkişafı üzrə 2005-2008-ci illər üçün Dövlət Proqramı (Elektron Azərbaycan)” və s. qəbul edilmişdir ki, bu proqramlar dövlətin informasiya taktikasını əks etdirir.

Milli informasiya siyasətinin həyata keçirilməsi dövlətin fəaliyyətinin digər aspektləri nəzərə alınmadan qeyri-mümkündür. Belə ki, iqtisadi baxımdan səmərəsiz bir şəraitdə informasiyalaşdırma və elektronlaşdırma proseslərindən, informasiya əlyətərliyinin təminatından danışmaq bir qədər məntiqsiz olar. Digər tərəfdən milli maraqları nəzərə almayan informasiya siyasəti uğurla icra oluna bilməz. Həmçinin beynəlxalq normalara riayət etmədən həyata keçirilən və hüquqi bazası olmayan informasiya siyasəti nəticədə maraqların toqquşmasına gətirib çıxaracaqdır. Başqa bir tərəf onda özünü büruzə verir ki, milli

təhlükəsizlik qorunmadığı bir şəraitdə informasiya siyasətinin normal icrasına nail olmaq mümkünsüzdür. Təsadüfi deyil ki, “Milli təhlükəsizlik haqqında” 29 iyun 2004-cü il tarixli Azərbaycan Respublikası Qanununda informasiya sahəsində milli təhlükəsizliyin təmin olunması ayrıca bir sahə kimi nəzərdə tutulmuşdur: “Azərbaycan Respublikasının milli təhlükəsizliyi siyasi, iqtisadi, hərbi, sosial, informasiya, ekologiya, elm, mədəniyyət, mənəviyyət və digər sahələr üzrə təmin olunur” (maddə 15.1). Ona görə də dövlətin informasiya siyasəti beynəlxalq və milli maraqlar nəzərə alınmaqla, milli təhlükəsizlik təmin olunmaqla, iqtisadi və hüquqi tədbirlərlə qarşılıqlı əlaqəli formada həyata keçirilir:



Yuxarıdakı sxemdən açıq-aydın görünür ki, milli informasiya siyasəti dedikdə, dövlət orqanları tərəfindən həyata keçirilən kompleks tədbirlər sistemi başa düşülür. Belə bir sual ortaya çıxır: Milli informasiya siyasətinin yalnız dövlət hakimiyyət orqanlarında çəmlənməsi insan hüquq və azadlıqlarının məhdudlaşdırılması anlamına gətirə bilərmi? - Xeyr. Əslində, hüquq və azadlıqların təminatı, hüquq pozuntularının qarşısının alınması və s. bu kimi vəzifələrin icrası üçün dövlət hər bir zaman idarəedici təsisat olaraq mövcud olmuşdur. Hüquqi dövlət ideyasının geniş vüsət aldığı bir dövrdə dövlətin rolu olmadan qarşıya qoyulan məqsədlərə nail olmaq mümkün deyil. Təbii ki, dövlət orqanlarının özünün də fəaliyyətinə nəzarət olunması vacib faktorlardan sayılır. Məhz ona görə də hüquqi dövlətin əsas prinsiplərindən biri kimi “qarşılıqlı məsuliyyət, yəni şəxsin dövlət qarşısında və dövlətin şəxs qarşısında məsuliyyəti” hər zaman rəhbər tutulur. Bununla yanaşı, açıq hökumət, ictimai nəzarət, vətəndaş cəmiyyəti və digər ideyaların ön plana çəkilməsi dövlətin milli informasiya siyasətinin həyata keçirilməsinə mühüm təsirini göstərir.

Nəticə

Cəmiyyətin bütün sferalarının qloballaşması, kiberməkanın formalaşması qanuna riayət edən vətəndaşlarla yanaşı, hüquq pozucuları üçün də asan üsullarla pozuntuların törədilməsi üçün imkanlar açır. Müasir dövrün ən aktual

problemlərindən olan “kibertəhlükələr”lə mübarizə dünya miqyasında aparılır. Sərhədləri bilinməyən bir məkanda cinayətkarın axtarılması son dərəcə çətin olduğu üçün həm milli səviyyədə, həm də beynəlxalq səviyyədə kibermühitdə törədilən cinayətlərə “həssaslıqla” yanaşılmalıdır. Hətta, onu deyə bilərik ki, kibercinayətlər ənənəvi üsulla törədilən cinayətlə müqayisədə daha ağır nəticələrə səbəb ola bilər. Bu baxımdan, kibertəhlükələrin qarşısının alınması üzrə məkdəşliq prinsipi rəhbər tutulmalıdır. Bu, iki isitqamətdə aparılsa, daha operativ nəticələr əldə etmək olar: dövlətlərin əməkdaşlığı - beynəlxalq səviyyədə və vətəndaşla dövlət orqanlarının əməkdaşlığı - milli səviyyədə.

İKT-nin sürətlə inkişaf etdiyi bir dövrdə ənənəvi cinayətlərin də İKT-dən isitfadə edilməklə törədilməsinə daha çox üstünlük verilir. Bu günkü dövrdə şəxsin üzərinə silah çəkməklə pulunu almağa gərək yoxdur, texnologiyanın köməyilə daha asan yollarla (bank dələduzluğu və s.) varlanmaq olur. Hətta, məsafədən virtual aləmdə insanı öünü öldürməyə məcbur etmək belə mümkündür. Ona görə də kibertəhlükələrlə bağlı hüquqi mənbələrdə “kibercinayət” anlayışına yenidən baxılmasını məqsədamüvafiq hesab edirik. Bu zaman nəzəri ədəbiyyatda kibercinayətlərin müxtəlif təsnifatlarından isitfadə etmək olar.

Beləliklə, kiberməkanda insan hüquqlarının təminatı və müdafiəsi üçün informasiya ekologiyasının aradan qaldırılması, informasiya təhlükəsizliyi mədəniyyətinin formalaşdırılması və inkişaf etdirilməsi, fərdi məlumatların mühafizəsi üzrə tədbirlərin gücləndirilməsi, kibermühitin insan psixologiyasına mənfə təsir üsullarının aradan qaldırılması və s. bu kimi tədbirlər planlaşdırılmalı və icra olunmalıdır.

İstinadlar:

1. Əliyev Ə.İ., Rzayeva G.A., İbrahimova A.N., Məhərrəmov B.A., Məmmədrzalı Ş.S. İnformasiya hüququ. Dərslik. Bakı: Nurlar, 2019, 448 s.
2. İnformasiya təhlükəsizliyi və ona qarşı yönəlmiş hücumlar. // Elektron Təhlükəsizlik Mərkəzinin rəsmi saytı. <https://www.cert.az/news/2016/informasiya-tehlikesizliyi-ve-ona-qarsiyonelmis-hucumlar>
3. К вопросу о латентности киберпреступлений. <https://infourok.ru/statya-k-voprosu-latentnosti-kiberprestupleniy-1460496.html>
4. Платошин Ю.А. Сущность латентной преступности. // Право и образование, 2011, №5, с. 171-176
5. Рассолов И.М. Право и Интернет: Теоретические проблемы. Москва: Норма, 2009, 383 с.
6. Телешина Н.Н. Виртуальная пространства как новая юридическая конструкция: к постановке проблемы. // Юридическая техника, 2013, №7 (Ч.2), с.740-747.
7. Туликов А. Интеллектуальная собственность в киберпространстве: правообладатели и общество готовы к диалогу. // Интеллектуальная собственность в киберпространстве: Сборник аналитических материалов проекта “Право и общество в цифровую эпоху”. МОО ВПП ЮНЕСКО “Информация для всех”. Составитель: Евгений Альтовский, 2006, с. 9-12.

8. Creation of a global culture of cybersecurity: resolution / United Nations General Assembly (UNGA) Resolution 57/239, 31 January 2003. <https://www.sbs.ox.ac.uk/cybersecurity-capacity/content/unga-creation-global-culture-cybersecurity>
9. Darrel C. Menthe. Jurisdiction in Cyberspace: A Theory of International Spaces. // Michigan Telecommunications and Technology Law Review, 1998, Volume 4, Issue 1, p. 69-103.
10. Debra Littlejohn Shinder. Scene of the Cybercrime: Computer Forensics Handbook. Canada: Syngress Publishing, Inc., 2002, 749 p.
11. Dorothy J. Glancy. The invention of the right to privacy. // Arizona Law Review, 1979, Volume 21 (1), <http://law.scu.edu/wp-content/uploads/Privacy.pdf>
12. Duffield G. Global intellectual property law: commentary and materials / Graham Duffield [and others]. Northampton, MA: Edward Elgar Pub., 2005, pp. 238-252.
13. Fiordalisi E. The Tangled Web: Cross-Border Conflicts of Copyright Law in the Age of Internet Sharing. // Loyola University Chicago International Law Review, 2015, Vol. 12, Issue 2, pp. 197-213.
14. Gibson W. Burning chrome. Canada, 1982. http://project.cyberpunk.ru/lib/burning_chrome/
15. Gibson W. Neuromancer. First edition, 1984, 271 p.
16. <http://virtualaz.org/>
17. <http://www.dictionary.com/browse/virtual-environment>
18. <http://www.virtualkarabakh.az/index.php?lang=3>
19. <https://www.eff.org/cyberspace-independence>
20. Human Rights in the Global Information Society (Information Revolution and Global Politics). Edited by Rikke Frank Jorgensen, London: The MIT Press Cambridge, Massachusetts, 2006, 323 p.
21. John Arquilla and David Ronfeldt. Cyberwar is coming! // National Security Research Division. https://www.rand.org/content/dam/rand/pubs/reprints/2007/RAND_RP223.pdf
22. Martin C. Libicki. What Is Information Warfare? Washington, 1995, 104 p.
23. National information society policy: A template. Developed by The Information For All Programme of UNESCO. Paris November 2009, 143 p.
24. Recommendation No. R (97) 20 of the Committee of Ministers to member states on "hate speech". / Adopted on 30 October 1997 by Committee of Ministers of Council of Europe. https://www.coe.int/en/web/freedom-expression/committee-of-ministers-adopted-texts/-/asset_publisher/aDXmrol0vvsU/content/recommendation-no-r-97-20-of-the-committee-of-ministers-to-member-states-on-hate-speech-?_101_INSTANCE_aDXmrol0vvsU_viewMode=view/
25. Recommendations of the Electronic Security Center for the prevention and elimination of the consequences of information security incidents. // Electronic Security Center, 2014. <https://www.cert.az/s/u/document/tovsiye.pdf>,
26. Richard R. Bartle. Designing Virtual Worlds. New Riders, 2003, 741 p.
27. Samuel D. Warren, Louis D. Brandeis. The Right to Privacy. // Harvard Law Review, 1890, Vol. 4, No. 5, p. 193-220.
28. Understanding Cybercrime: A Guide For Developing Countries. ICT Applications and Cybersecurity Division Policies and Strategies Department, ITU Telecommunication Development Sector Draft April 2009, 225 p.
29. W.Lambert Gardiner. Virtual Reality/Cyberspace: Challenges to Communication Studies//Canadian Journal of Communication, 1993, Vol 18 (3). <http://www.cjc-online.ca/index.php/journal/article/view/762/668>

30. William L. Prosser. Privacy. // California Law Review, 1960, Volume 48 (3), p. 383-423.

КИБЕР УГРОЗЫ И ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ВИРТУАЛЬНОМ ПРОСТРАНСТВЕ: МЕЖДУНАРОДНОЕ И НАЦИОНАЛЬНОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ

Айтекин Ибрагимова*, Гюльназ Рзаева**

Резюме

Изменение и развитие мировоззрения в современном обществе также оказывает влияние на незаконное поведение. Поскольку традиционные методы не соответствуют требованиям времени, ИКТ все чаще используются в качестве нового метода и инструмента для нарушения прав человека и совершения различных преступлений. Это также требует усиления борьбы с киберпреступностью. В статье проводится сравнительный анализ легальной и нелегальной классификаций киберугроз, а также предлагаются предложения и рекомендации по развитию механизмов защиты прав человека, нарушаемых киберпреступностью в киберпространстве.

Ключевые слова: *глобальное информационное общество, киберпространство, киберугроза, киберпреступность, кибервойна, свобода выражения мнений, право на неприкосновенность частной жизни, информационная политика.*

CYBER THREATS AND PROTECTION OF HUMAN RIGHTS IN VIRTUAL SPACE: INTERNATIONAL AND NATIONAL LEGAL REGULATION

Aytekin Ibrahimova*, Gulnaz Rzayeva**

Abstract

Changing and developing world outlook in modern society also has an impact on illegal behavior. As traditional methods do not meet the requirements of the time, ICTs are increasingly being used as a new method and tool for violating human rights and committing different offences. This also requires strengthening the fight against cybercrimes. In the article were analyzed in detail the legal and illegal classifications of cyber threats, were put forward suggestions and recommendations for the development of human rights protection mechanisms that have been violated by cybercrimes in cyberspace.

Keywords: *global information society, cyberspace, cyberthreat, cybercrime, cyber war, freedom of expression, right to personal privacy, information policy.*

* Доктор философии по праву, заместитель декана юридического факультета Бакинского государственного университета, преподаватель кафедры конституционного права.

** Доктор философии по праву, преподаватель кафедры прав человека и информационного права ЮНЕСКО юридического факультета Бакинского государственного университета, преподаватель Академии Государственного таможенного комитета Азербайджанской Республики

* Doctor of Philosophy in Law, Deputy Dean of the Faculty of Law of Baku State University, Teacher of the Department of Constitutional Law

** Doctor of Philosophy in Law, Teacher of the UNESCO Department of Human Rights and Information Law, Faculty of Law, Baku State University, Lecturer of the Academy of the State Customs Committee of the Republic of Azerbaijan

İNSAN HÜQUQLARININ NƏSİLLƏRƏ AYRILMASININ NƏZƏRİ-HÜQUQİ XÜSUSİYYƏTLƏRİ

Xətai Hətəmov*

Xülasə

Şəxsiyyətin hüquqlarının qanunauyğunluğu və onların arasında bildirilmiş prioritetlər müəyyən dövrün kontekstlə təyin edilir. Çünki, planetin müxtəlif hissələrində insanlar müxtəlif prosedurlara və təcrübəyə uyğun olaraq, bu və ya digər insan hüquqlarını müdafiə və hörmət edirlər, bu məsələlər tamamilə zamandan, məkandan, şəraitdən və başqa səbəblərin səviyyəsindən asılıdır. Bu halda, tarixi genezisdə insan hüquqlarının nəsilləri vasitəsilə dövlətin və şəxsiyyətin münasibətləri göstərir ki, şəxsiyyətin hüquqlarının inkişafı müddətində ictimai və sosial həyatın müxtəlif sferalarında onların sayı və yayılması, bizim fikrimizcə, yalnız böyüyür. Buna üçüncü və dördüncü nəsil insan hüquqlarının meydana çıxması real şahidlik edir. Şəxsiyyətin digər tərəfdən ahəngdar inkişafı yalnız hüquqi demokratik dövlətdə və inkişaf etmiş vətəndaş cəmiyyətində mümkündür. İnsan hüquqlarının müdafiəsinin beynəlxalq təcrübəsində konseptual olaraq adətən insan hüquqlarını üç nəslə bölürlər, insan hüquqlarını dördüncü, beşinci və sonrakı nəsillərə bölgüsü, bizim fikrimizcə “çoxmənalı və dolaşıqdır”, həmçinin bu praktiki həqiqətə zərər vura bilər. Nəsillərə bölgü insan hüquqlarının yalnız siyahısı və məzmununa deyil, həm də onların daşıyıcılarının tərkibinə təsir göstərir. Nəticə çıxarmaq olar ki, insan hüquqlarının dördüncü nəslə - bu, hüququyğun davranışın seçimində şəxsin müstəqilliyi və alternativliyidir, hansı ki, vahid hüquq sahəsinin, əxlaq və dini normaların çərçivəsində muxtariyyətə əsaslanır. Amma insanın orqanizminə belə müdaxilənin nəticələrinin tam şəkildə müəyyənləşdirilməsinə qədər hüquq normasında yeni tibbi nailiyyətlərin möhkəmləndirilməsindən çəkinmək lazımdır.

Açar sözlər: *insan hüquqları, azadlıqlar, dördüncü nəsil hüquqlar, üç nəsil konsepsiyası, neqativ-pozitiv hüquqlar, Ümumi Bəyannamə, kollektiv hüquqlar, bioloji hüquqlar.*

İnsan və dövlətin arasındakı münasibətlər ən əhəmiyyətli sosial institut kimi həmişə dünya siyasi-hüquqi fikrinin diqqət mərkəzində olmuşdur. Bundan başqa, bu münasibətlərin məzmun, forma və xarakteri konkret cəmiyyətdə və dövlətdə müəyyən dərəcədə insan hüquq və azadlıqlarının təmin olunması vəziyyətinin qiymətləndirilməsi üçün əsaslar yaradır. Buna görə də, bu elementlərin izahının metodoloji əsaslarının analizi, insan və dövlət münasibətlərinin hazırkı dövrədək formalaşmış bütün kompleksi insan hüquqları haqqında kifayət qədər əsaslandırılmış fikirlər üçün böyük əhəmiyyətə malikdir.

İnsan hüquqları haqqında təsəvvürlərin formalaşması prosesi çox əsirlik tarixə malikdir. İnsan dəyişir, ona və onun hüquqlarına baxışlar da dəyişmişdir. Hər tarixi mərhələdə bəşəriyyət artıq əldə edilmiş təcrübəyə və konkret tarixi şəraitə əsaslanaraq insan hüquqlarına yanaşmışdır. Bu uzunsürən və mürəkkəb prosesi təbii hüquqların tanınmasının və yeni insan hüquqlarının əldə edilməsi üçün insanların və onların cəmiyyətlərinin mübarizəsi kimi xarakterizə etmək olar.

Qeyd etmək olar ki, insan hüquqlarının ənənələri öz vaxtının məhsuludur. Onlar tarixi fasiləsizlik və dəyişikliklər proseslərini əks etdirirlər və yığılmış

* Bakı Dövlət Universitetinin doktorantı

təcübənin predmeti kimi, onlara forma və məzmun verməyə kömək edirlər. Beləliklə, insan hüquqlarının qanuni həcmi və formalarını daha yaxşı anlamaq üçün Renessans dövründən başlayaraq insan hüquqları üzrə əsas məktəbləri təhlil etmək faydalıdır, hansılar ki, insan hüquqlarının ənənələrini müəyyən etmişlər.

Bu cəhətdən “insan hüquqlarının üç nəsl” anlayışı xüsusilə əhəmiyyət kəsb edir. Bu termini 1970-ci illərdə İnsan hüquqları üzrə Beynəlxalq İnstitutunun ilk Baş Katibi, çexiyalı hüquqşünas Karel Vasak ilk dəfə elmi dövriyyəyə gətirmişdir. K.Vasakın fikrincə, insan hüquqlarının üç nəsl Fransız inqilabının üç idealiyla əlaqələndirilir, bunlar azadlıq, bərabərlik və qardaşlıqdır [6, s.12]. Vasakın modeli, əlbəttə ki, kifayət qədər mürəkkəb tarixi dövrün yalnız sadələşdirilmiş təsviridir, lakin dövlətin və cəmiyyətin inkişafının kontekstində insan hüquqlarının inkişafının sistemini yaratmağa imkan verir.

İnsan hüquq və azadlıqları sisteminin birliyi və daxili yekdilliyi heç də bir və ya bir neçə əsas üzrə onların siniflər üzrə qruplaşmalarını istisna etmir. Təsnifat birinci dərəcəli nəzəri əhəmiyyətə malikdir. İnsan hüquqlarının hər bir elmi təsnifatının hədəfi - onların ictimai əhəmiyyətini açmaq, bu və ya digər yerli əlamətini seçmək, onların məzmun və mahiyyətini daha dərindən öyrənməyə cəhd göstərməkdir. Təsnifat bəşəriyyətin hal-hazırda malik olduğu hər bir hüquq barədə ayrılıqda və bütövlükdə insan hüquqları haqqında biliklərin müəyyən məcmusunun qaydaya salınmasına xidmət edir.

İnsan hüquqları sisteminin struktur modelini hazırlamaq üçün, yəni, hüquqların sinifləri və növlərini aşkar etmək, onların təsnifat meyarlarını müəyyən etmək lazımdır. Bununla əlaqədar olaraq, bir neçə sual meydana çıxır. Təsnifatın meyarı nədir? Hüquqların təsnifatının hansı və nə qədər meyarını əhəmiyyətli hesab etmək lazımdır? Başqa sözlə desək, hansı əsaslar üzrə insan hüquqlarını ayrı-ayrı siniflərə (qruplara) bölmək lazımdır? [3, s.8]

Bu suallara tam cavabları hüquq elmi hələki verə bilməmişdir. Hüquq elmində bir neçə belə meyar istifadə olunur. Tarixi mərhələlərə əsaslanaraq, insan hüquqları üç nəslə bölünür. XX əsrin 70-ci illərindən formalaşmağa başlayan insan hüquqlarının “üç nəsl” konsepsiyası əsasında dayanan zaman meyarı, əvvəllər insanlar tərəfindən dərk edilməmiş bir çox insan hüquqlarını dəyərlər qismində aktuallaşdırmağa bəşəriyyətə imkan vermişdi.

İnsan hüquqlarının birinci nəsl olan mülki və siyasi hüquqlar öz kökünü yuxarıda göstərilən XVII və XVIII əsrin “islahatçı” nəzəriyyələrindən götürür. Bu nəzəriyyələr ingilis, amerika və fransız inqilablarıyla bağlıdır. Birinci nəsil insan hüquqları təbii hüquqlarından formalaşan və siyasi hüquqların pozitiv hüququ əsasında yaradılmış şəxsi hüquqları ehtiva edir. Onlar öz konkret müddəalarını demokratik dövlətlərin qanunvericiliyində tapır. Söhbət mülki və siyasi hüquqlardan gedir: yaşamaq hüququ, vicdan azadlığı, dövlət işlərini idarə etmədə iştirak, qanun və məhkəmə qarşısında bərabərlik, şəxsi toxunulmazlıq hüququ kimi fundamental hüquqlardan gedir. Bu hüquqlar “neqativ azadlığı” ifadə edir,

yəni onlar dövləti şəxsi azadlıq sferasına müdaxilələrdən çəkinməyə məcbur edir.

Birinci nəsil insan hüquqları bir çox beynəlxalq hüquqi aktlarda öz təsbitini tapmışdır. İnsan hüquqları haqqında Ümumi Bəyannamənin 2-21-ci maddələri birinci nəsil insan hüquqlarını nəzərdə tutur. Birinci nəsil hüquqlara həmçinin mülkiyyət hüququnu aid etmək olar və istənilən insanı mülkiyyətdən məhrum etmək cəhdi qanunsuz hərəkətdir. Bu hüquqlardan hər biri Amerika və Fransız inqilabları zamanı uğrunda mübarizə aparılan maraqları ifadə edir, həmçinin bu hüquqlar kapitalizmin inkişafı üçün mühüm əhəmiyyət kəsb edir. Ancaq birinci nəsil hüquqları konsepsiyasında “azadlıq” anlayışı əsasdır, bu anlayış siyasi hakimiyyətin onlara qarşı pis rəfdarı və sui istifadə hallarından şəxsiyyəti müdafiə edən qalxan rolunda çıxış edir. Bu əsas hüquqi dəyərlər dünyanın bütün dövlətlərinin konstitusiyalarında öz əksini tapmışdır desək yanılmaz.

Birinci nəsil hüquqlar İkinci dünya müharibəsindən sonra insan hüquqlarına aid qəbul edilmiş beynəlxalq bəyannamələrin və razılaşmaların əksəriyyətində əks olunmuşdur. Bu, insan hüquqlarının qərb, liberal konsepsiyasıdır, hansını ki, bəzən obrazlı şəkildə Lokk-Hobbs fərdiliyinin Hegel statizmi üzərində qələbəsi kimi də təqdim edirlər [5, s.499].

Yuxarıda göstərilən hüquqlar ayrılmaz hüquqlar kimi təfsir edilir, belə hüquqlar məhdudlaşdırmaya məruz qalmırlar. Bu hüquqlar hüquq bərabərliyinin təyin edildiyi dövrdən inkişaf etməyə başlamışdır. Qərbi Avropa alimlərinin əksəriyyəti hesab edirlər ki, məhz bu hüquqları “insan hüquqları” kimi qiymətləndirmək olar. Həmin müəlliflərin qənaətinə, ikinci və üçüncü nəsil hüquqlar yalnız “sosial faydalar” kimi müəyyən edilə bilər, yəni həmin hüquqlar milli gəlirin “ictimai cəhətdən zəiflərin” xeyrinə yenidən bölgüsünə yönəlmişdir.

İkinci nəsil insan hüquqları olan iqtisadi, sosial və mədəni hüquqlar öz kökünü sosializm ənənəsindən götürür, hansı ki, XIX əsrin başlanğıcında Fransada Sensimonistlərin arasında yayılmağa başlamışdır. Bu hüquqlar dünya xalqlarının öz iqtisadi səviyyəsini yaxşılaşması üçün mübarizəsi prosesində (XIX sonu - XX əsrin başlanğıcı) əmələ gəlmişdir. Bura əsasən sosial-iqtisadi hüquqlar aiddir. Onların inkişafına böyük təsiri həmçinin XIX əsrdə baş vermiş elmi-texniki tərəqqi də göstərmişdir. Həmin vaxtlar cəmiyyətlər ənənəvi sivilizasiyalardan liberal yönümlü sivilizasiyalara keçirdi. Liberal sivilizasiyada isə insanların ləyaqətli həyat səviyyəsinin və dövlətin sosial istiqamətinin təminatı, ümumilikdə humanist davranış prioritet istiqamətlər hesab edilir. Bu hüquqlar öz iqtisadi səviyyəsinin və mədəni statusunun yaxşılaşdırılması üçün xalqların mübarizəsinə yönəlmişdir.

İkinci nəsil hüquqlar ilk dəfə həmçinin sosialist ölkələrinin konstitusiyalarında təsbit edilmişdi. İkinci nəsil hüquqlara əmək hüququ, sosial təminat, təhsil, istirahət, analığın müdafiəsi, tibbi yardım kimi hüquqlar daxildir. Belə hüquqların çox hissəsi yalnız deklarativ xarakterlidir, tipik nümunə kimi SSRİ-nin 1936-cı il Konstitusiyasını qeyd etmək olar. Ümumilikdə, ikinci nəsil hü-

quqlar insan və vətəndaşın hüquq və azadlıqları konsepsiyasının qurulmasında böyük rolu oynamışdır [4, s.685].

Tarixən bu ənənə mülki və siyasi hüquqları əks etdirən birinci nəsil hüquqlara qarşı qoyulur. İnsan hüquqlarının ikinci nəslə daha çox “müsbət” anlamda qəbul edilir, nəinki birinci nəsil hüquqlar üçün xas olan “neqativ” anlamda. Bu hüquqlar müvafiq dəyərlərin yaradılması və bölgüsündə bərabər iştirakın təminatı üçün dövlətin müdaxiləsini tələb edir.

1948-ci il İnsan hüquqları haqqında Ümumi Bəyannamənin 22-27-ci maddələrində ikinci nəsil insan hüquqları öz əksini tapmışdır. Həmin maddələrdə sosial təhlükəsizlik, işsizlikdən müdafiə, məşğulluq, istirahət hüququndan və asudə vaxtdan istifadə, məzuniyyət, ləyaqətli həyat səviyyəsinə hüquq, sağlamlıq, təhsil hüququ, insan fəaliyyətinin elmi, ədəbi və bədii məhsulunun müdafiəsi hüquqları qeyd edilir.

İnsan hüquqlarının ikinci nəslinə aid bütün iqtisadi, sosial və mədəni hüquqlar mahiyyət etibarilə “müsbət hüquqlar” anlayışına malik ola bilmirlər. Məsələn, özünə azad şəkildə iş seçmək, həmkarlar ittifaqlarını yaratmaq və onlarda iştirak etmək hüququ, cəmiyyətin mədəni həyatında azad iştirak hüququ realizə olunmaları üçün dövlətin müsbət hərəkətlərini tələb etmirlər. Ancaq, ikinci nəsil hüquqlarının əksəriyyəti, gəlirlərin ədalətli bölgüsünün bəzi meyarlarına uyğun olaraq, lazımı resursların ayrılması prosesində dövlətin məcburi müdaxiləsini tələb edir. Axı bu hüquqlar daha çox, maddilər kateqoriyasına aiddir, nəinki qeyri-maddi dəyərlər kateqoriyası.

Beləliklə, mahiyyət etibarilə ikinci nəslin hüquqları sosial bərabərliyin tələbidir. Bu hüquqların beynəlmilləşdirilməsi müəyyən gecikmələrlə baş tutmuşdur, xüsusilə də beynəlxalq münasibətlərin normativ sferasında sosializmin təsirinə görə. Ancaq, “böyük ümidlərin inqilabı” şüarı altında hərəkət edən üçüncü dünya ölkələrinin qlobal səhnəyə çıxışı ilə, ikinci nəsil insan hüquqları intensiv şəkildə inkişaf etməyə başladı.

Hüquqların üçüncü nəslinə gəlincə, qeyd edək ki, hüquq elmində bu barədə bir çox nəzəriyyələr mövcuddur. Ümumiyyətlə, üçüncü nəsil hüquqlarının ideyası İkinci dünya müharibəsindən sonra qlobal dünya problemlərinin kəskinləşməsi vasitəsilə formalaşmağa başlamışdır. Y.A.Lukaşevanın fikrincə, bu hüquqların xüsusiyyəti ondadır ki, onlar kollektivdir və ümumiliklə həyata keçə bilirlər [1, s.74]. Hüquq ədəbiyyatına nəzər yetirdikdə görürük ki, alimlərinin əksəriyyəti belə nöqtəyi-nəzərə tərəfdardırlar. Belə alimlərdən biri olan K.Vasakın qənaətinə, hüquqların üçüncü nəslinə həmrəyliyə əsaslanan yalnız kollektiv hüquqlar aiddir [7, s.347]. Belə hüquqlara inkişaf hüququ, sülh hüququ, müstəqillik, öz müqəddəratını təyin etmə, ərazi bütövlüyü, suverenlik, müstəmləkə ağılığından azad olmaq, layiqli həyat səviyyəsi hüququ, sağlam təbii mühitə hüquq, bəşəriyyətin ümumi mirasına hüquq, kommunikasiya hüququnu aid etmək olar.

Lakin məsələ ilə bağlı başqa nöqteyi-nəzərlər də mövcuddur. S.V.Polenina hesab edir ki, üçüncü nəsil insan hüquqları vətəndaşların o kateqoriyalarının hüquqlarını əhatə edir ki, hansılar ki, sosial, siyasi, fizioloji səbəblərdən digər vətəndaşlar kimi öz hüquqlarını sərbəst şəkildə realizə edə bilmir [2, s.9]. Bu kateqoriya şəxslərə uşaqlar, qadınlar, gənclər, qocalar, milli və irqi azlıqların nümayəndələri aiddir. Sadalanan şəxslər dövlətin və beynəlxalq cəmiyyətin dəstəyinə ehtiyac duyurlar. Ancaq, insan hüquqları kimi belə hüquqların qanunlaşdırılməsinə qarşı əsas etiraz təbii hüquqların ilkin ideyasının yox olması təhlükəsiylə bağlıdır, hansılara ki, bütün insanlar bərabər şəkildə malik olurlar.

Hər bir halda, üçüncü nəsil hüquqlar və ya həmrəylik hüquqları insan hüquqlarının iki əvvəlki nəslinə əsaslanır, öz aralarında onları yeni üsulla bağlayır. Ancaq bu nəsil hüquqlara formalaşma mərhələsində olan fenomen kimi baxmaq daha məqsəddəuyğun olardı. Bu proses XX əsrin ikinci yarısından sonra millətdövlət anlayışlarının mübarizəsinin nəticəsi kimi də qələmə verilir. Hüquqların üçüncü nəslə İnsan hüquqları haqqında Ümumi Bəyannamənin 28-ci maddəsində öz təsbitini tapmışdır. Həmin maddəyə əsasən hər kəs, bu Bəyannamədə ifadə edilmiş hüquqların tamamilə realizə olunmalı olduğu ictimai və beynəlxalq qayda hüququna malikdir.

Üçüncü nəsil hüquqların yuxarıdakı abzaslarda göstərilən hüquqlardan bəziləri hakimiyyətin, sərvətin və başqa əhəmiyyətli dəyərlərin yenidən bölgüsü haqqında üçüncü dünya ölkələrinin tələblərini və bu ölkələrdə millətçiliyin yaranmasını əks etdirir. Belə hüquqlara öz müqəddəratını təyin etməyə hüququ; bəşəriyyətin ümumi mirasında iştirak və fayda əldə etmək hüququ və elmi, texniki və informasiya inkişafından yararlanma və s. hüquqları aid etmək olar.

Üçüncü nəslin geniş yayılmış bəzi hüquqlarının (sülh hüququ, əlverişli ətraf mühitdə yaşamaq hüququ və müxtəlif qəzalar zamanı humanitar yardım hüququ) meydana çıxması onu deməyə əsas verir ki, dövlətlər müasir dünyada beynəlxalq cəmiyyətin iştirakı olmadan ən mürəkkəb problemləri müstəqil və effektiv həll etməyə qadir deyil.

Kollektiv hüquqlar, planetar səviyyədə bütün sosial güclərin ümumi səylərini tələb edir. Ancaq onlardan hər biri fərdi, həm də kollektiv tərəf kimi üzə çıxır. Məsələn, yeni beynəlxalq iqtisadi qaydanın təmin edilməsi yuxarıda göstərilən kollektiv hüquqların iqtisadi və sosial inkişafı yolunda maneələri aradan qaldıracaq. Beynəlxalq iqtisadi qaydanın təmin edilməsini bütün ölkələrin və xalqların (xüsusilə də inkişaf edən ölkələrin) kollektiv hüququ hesab etmək olar. Həmçinin iddia etmək olar ki, inkişaf siyasətindən fayda götürülməsi, hansı ki, maddi və qeyri-maddi ehtiyacların təmin olunmasına əsaslanır, bu, bütün insanların fərdi hüququdur. Nə vaxt ki, məsələn, humanitar yardım hüququ və öz müqəddəratını təyin etmək hüququ qanunvericilik, həm də mənəvi səviyyədə öz təsvirini tapır, öz xarakterinə görə bu həmrəylik hüquqlarının əksəriyyəti ehtimal ki, arzu olunandır, nəinki məhkəmə hakimiyyəti tərəfindən təmin edilir və

yalnız insan hüquqlarının beynəlxalq normalarının çoxmənalı hüquqi statusuna malikdirlər.

Beləliklə, XVII və XVIII əsrlərin burjua inqilablarından, XX əsrin birinci yarısında sosialist inqilabları və antimüstəmləkə inqilablarından sonra, müasir tarixin müxtəlif mərhələlərində insan hüquqlarının məzmunu ümumi şəkildə (təfsilatsız) təyin edilirdi. İnsan hüquqlarının yeni məzmunu genişlənmə və əlavə edilmə yolu ilə inkişaf edirdi. İnsan hüquqlarının məzmununun tarixi həmçinin fasiləsizlik və sabitlik haqqında bütün bəşəriyyətin dövrü tələblərini göstərir.

Birinci və üçüncü nəsil insan hüquqları arasında qarşılıqlı asılılıq var, hansı ki, növbəti prinsip vasitəsilə həyata keçirilir: kollektiv hüquqların reallaşdırılması şəxsiyyətin hüquq və azadlığını məhdudlaşdırmamalıdır.

XXI əsrdə şəxsiyyətin yeni hüquqlarının yaranması və təsbiti prosesi davam edir, buna görə də, bəzi tədqiqatçılar insan hüquqlarının dördüncü nəslini də fərqləndirirlər. Bu onunla izah olunur ki, bizim planetimizin informasiya sahəsinin inkişafı dərinləşdikcə, intellektual informasiya texnologiyalarına əsaslanan müxtəlif xidmətlərin verilməsi ilə birlikdə, insanların tələbatları da dəyişir. Beləcə, rabitə texnologiyalarında inkişaf, İnternet qlobal şəbəkəsindən istifadə, ölkənin daxilində və xaricdə informasiya münasibətlərinin təminatı insanların kollektiv hüquqlarını genişləndirir. Mikrobiologiya, genetika sahəsində elmi kəşflərlə bağlı insan hüquqlarının formalaşması prosesi aktivləşmişdi. Bu hüquqlar - insan həyatının psixofizioloji sferasına müdaxilənin nəticəsidir (məsələn, süni ölümə insan hüququ (evtanaziya), süni mayalanmaya və başqa ailə üçün uşağın törənməsinə qadının hüququ və s.). Bu hüquqlar da həmçinin sərhədlərə malikdir. Məsələn, bir çox ölkələrdə insanın klonlaşdırılmasına qadağa və başqa hüquqi məhdudiyyətlər tətbiq edilmişdir.

Yuxarıda göstərilən yanaşmalardan bəziləri elmi planda çox dardır, digərləri isə cəmiyyətin inkişafının bugünkü şəraitinə cavab vermir, üçüncülər üçüncü və dördüncü nəsil hüquqları birləşdirir, buna görə də, biz dördüncü nəsil insan hüquqları qismində insan və vətəndaşın bioloji hüquqlarını seçməyi təklif edirik. Bioloji hüquqlar - insan orqanizminin bioloji strukturu, onun bioloji ehtiyacları ilə müəyyən edilir. Demək olmaz ki, belə hüquqlar genetik, tibbi-bioloji sınaqların inkişafı şəraitində yalnız bu gün meydana çıxmışdır, bu hüquqlar bilavasitə müasir dövrdə yeni nəslin insanına məxsusdur. Əksinə, bu hüquqlar təbii hüquqlara aiddir, hansılar ki, ilk dəfə XVIII əsrdə Hollandiyada irəli sürülmüşdür.

İstinadlar:

1. Лукашева Е.А. Права человека. М.: НОРМА, 2003, 573 с.
2. Поленина С.В. Права женщин в системе прав человека: международный и национальный аспект. М.: Ин-т государства и права РАН, 2000, 255 с.
3. Стремоухов А.В. Основания классификации прав и свобод человека. Ленинградский юридический журнал. Выпуск № 1 / 2012, с. 7-17.
4. Тиріна М.П. Покоління прав людини: проблеми сучасної класифікації // Держава і право: Юридичні і політичні науки.: Збірник наукових праць. 2011 . Вип. 52, с. 684-689.

5. Falk A. Richard, Hilary Charlesworth. International Law and World Order: A Problem-oriented Coursebook. Thomson/West, 2006, 1512 p.
6. Macklem Patrick. Human rights in international law: three generations or one? // Forthcoming in 3 London Review of International Law. 2015, 45 p.
7. Witte John Jr., M. Christian Green. Religion and Human Rights: An Introduction. Oxford University Press, 2011, 416 p.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ ОСОБЕННОСТИ РАЗДЕЛЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА НА ПОКОЛЕНИЯ

Хатаи Хатамов*

Резюме

Легитимность прав человека и приоритеты, установленные между ними, определяются контекстом определенного периода. Поскольку люди в разных частях планеты защищают и уважают права человека в соответствии с различными процедурами и практиками, эти вопросы полностью зависят от времени, пространства, обстоятельств и уровня других причин. При этом взаимосвязь между государством и индивидом через поколения прав человека в историческом генезисе показывает, что по мере развития прав личности их количество и распространение в различных сферах общественной жизни, на наш взгляд, только возрастает. Об этом свидетельствует появление прав человека в третьем и четвертом поколении. С другой стороны, гармоничное развитие личности возможно только в демократическом правовом государстве и развитом гражданском обществе. В международной практике защиты прав человека концептуально права человека обычно делятся на три поколения, разделение прав человека на четвертое, пятое и последующие поколения, по нашему мнению, «неоднозначно и запутанно» и может подорвать эту практическую истину. Разделение на поколения влияет не только на перечень и содержание прав человека, но и на состав их носителей. Можно сделать вывод, что четвертое поколение прав человека - это независимость и альтернатива личности в выборе законного поведения, основанная на автономии в рамках единой области права, моральных и религиозных норм. Однако необходимо воздержаться от закрепления новых медицинских достижений в правовой базе до полного определения последствий таких вмешательств для человеческого организма.

Ключевые слова: права человека, свободы, права четвертого поколения, концепция трех поколений, негативно-позитивные права, Всеобщая декларация, коллективные права, биологические права.

THEORETICAL AND LEGAL FEATURES OF THE DIVISION OF HUMAN RIGHTS INTO GENERATIONS

Khatai Hatamov**

Abstract

The legitimacy of human rights and the priorities established between them are determined by the context of a given period. Since people in different parts of the world protect and respect human rights in accordance with different procedures and practices, these issues are

* Докторант Бакинского государственного университета

** PhD Candidate, Baku State University

completely dependent on time, space, circumstances and the level of other causes. At the same time, the relationship between the state and the individual through generations of human rights in the historical genesis shows that as the development of individual rights, their number and distribution in various spheres of public life, in our opinion, only increases. This is evidenced by the emergence of human rights in the third and fourth generations. On the other hand, harmonious development of the individual is possible only in a democratic state governed by the rule of law and a developed civil society. In the international practice of human rights protection, conceptually human rights are usually divided into three generations, the division of human rights into the fourth, fifth and subsequent generations, in our opinion, is "ambiguous and confusing" and can undermine this practical truth. The division into generations affects not only the list and content of human rights, but also the composition of their carriers. It can be concluded that the fourth generation of human rights is the independence and alternative of the individual in choosing legal behavior, based on autonomy within the framework of a single area of law, moral and religious norms. However, it is necessary to refrain from consolidating new medical advances in the legal framework until the consequences of such interventions for the human body are fully determined.

Keywords: *human rights, freedoms, fourth generation rights, the concept of three generations, negative-positive rights, the Universal Declaration, collective rights, biological rights.*

AZƏRBAYCAN RESPUBLİKASINDA VƏTƏNDAŞLIQ HÜQUQUNUN İNKİŞAFINA BEYNƏLXALQ HÜQUQ NORMALARININ TƏSİRİ

Əsmər Pənahova*

Xülasə

Məqalədə Azərbaycan Respublikasında vətəndaşlıq hüququnun inkişafına beynəlxalq hüquq normalarının təsiri hüquq ədəbiyyatında mövcud fikir müxtəlifliyi əsasında geniş təhlil edilir. Qeyd edilir ki, vətəndaşlıq məsələləri sahəsində beynəlxalq hüquq normalarının dövlətdaxili realizəsi daim təkmilləşməlidir. Bu proses həm normativ-hüquqi, həmçinin institusional səviyyədə aparılmalıdır. İlk növbədə, qəbul edilən bütün normativ hüquqi aktlar tam şəkildə insan hüquq və azadlıqları ruhunda əks olunmalıdır. Hər bir dövlət orqanının fəaliyyətində də vətəndaşların hüquqlarının müdafiəsi prioritet məsələ olmalıdır. Bunun üçün dövlət orqanlarının təsis aktlarında da müvafiq dəyişikliklər həyata keçirilməli, burada insan və vətəndaş hüquq və azadlıqlarının qorunmasının bütün sferaları tam əhatə edilməlidir.

Açar sözlər: *vətəndaşlıq hüququ, beynəlxalq hüquq, milli hüquq, dövlətdaxili qanunvericilik, hüquq normaları, insan hüquqları, dövlət orqanları*

Digər sahələrdə olduğu kimi, vətəndaşlıq haqqında milli (dövlətdaxili) qanunvericiliyin formalaşmasında da beynəlxalq hüquq normaları mühüm və həlləedici rola malikdirlər. Ümumiyyətlə, beynəlxalq və dövlətdaxili hüququn münasibəti qarşılıqlı təsirin bir neçə aspektinə malikdir. Birincisi, milli qanunvericiliyin beynəlxalq hüquq normalarının formallaşması prosesinə, onların məzmununa təsir göstərməsi; ikincisi, daxili hüquq normalarının yaradılmasına, dəyişikliyinə və tətbiqinə beynəlxalq hüquq normalarının təsiri; üçüncüsü, dövlətdaxili münasibətlər sahəsində beynəlxalq hüquq normalarının bilavasitə hərəkəti (təsiri); dördüncüsü, dövlətdaxili və beynəlxalq hüquq normaları arasında kolliziyalar zamanı tətbiq edilməli hüquq normalarının seçilməsi problemləri, hansılar ki, eyni tənzimləmə predmetinə aiddirlər.

İstənilən formada (əksər hallarda - müqavilədə) ifadə edilmiş dövlətlərin arasında uyğunlaşdırma dövlətdaxili normalardan istifadənin lazımı elementidir və yalnız belə razılaşma beynəlxalq hüquq normalarını yarada bilər. Bütövlükdə isə səlahiyyətli dövlət orqanlarına hüquqlar verən normaları və dövlətin üzərinə müəyyən vəzifələri qoyan normaları seçmək olar.

Birinci varianta, məsələn, Vətəndaşlıq haqqında 1997-ci il Avropa Konvensiyasının 7.1-ci maddəsini aid etmək olar. Həmin maddəyə müvafiq olaraq, iştirakçı-dövlət öz daxili qanunvericiliyində vətəndaşlığın itirilməsini: 1) şəxsin könüllü şəkildə başqa vətəndaşlığı əldə etməsi zamanı dövlətin özünün təşəbbüsü ilə; və 2) vətəndaşlığın əldə edilməsi vaxtı dələduzluq, yanlış informasiyanın verilməsi və ya bəyanat verənə aid olan faktın gizlədilməsi yolu ilə həyata keçirə bilər [1, s.76-80].

* Bakı Dövlət Universitetinin İnsan hüquqları və informasiya hüququ UNESCO kafedrasının doktorantı

İkinci variantda münasibətdə Apatridlərin statusu haqqında 1954-cü il Konvensiyasının 3-cü maddəsi qeyd edir ki, Razılaşan dövlətlər vətəndaşlığı olmayan şəxslərə hazırkı Konvensiyanın müddəalarını irqi, dini diskriminasiya olmadan və onların mənşə ölkəsi əlaməti əsas tutulmadan tətbiq edəcəklər [2, s.115].

Milli hüquq normalarına, onların məzmununa və tətbiqinə beynəlxalq hüquq normalarının təsiri imkanını nəzərə alaraq, vurğulamaq lazımdır ki, belə təsirin dərəcəsi müxtəlifdir. Bəzi hallarda müqavilələr bilavasitə fiziki şəxslərin hüquqları və vəzifələrini təsbit edir, yəni bilavasitə fərdlərə ünvanlanmışdır. Başqa hallarda beynəlxalq müqavilələr dövlətləri, öz qanunvericiliyini onların müddəalarına uyğunlaşdırmağa öhdəlikləndirir. Məsələn, İrqi ayrı-seçkiliyin bütün formalarının ləğv edilməsi haqqında 1965-ci il Beynəlxalq Konvensiyasına əsasən hər bir iştirakçı dövlət hökumətin milli və yerli miqyasda siyasətinə yenidən baxılması, habelə irqi ayrı-seçkiliyin meydana gəlməsinə, yaxud hər hansı şəkildə möhkəmlənməsinə aparan hər hansı qanun və qərarların dəyişdirilməsi, yaxud ləğv edilməsi üçün təsirli tədbirlər görməlidir [3, s.314].

Bəzən beynəlxalq hüquq normaları dövlətdaxili hüquq aktlarının konkret məzmununu müəyyən edir. 18 dekabr 1979-cu il tarixli Qadınlara münasibətdə ayrı-seçkiliyin bütün formalarının aradan qaldırılması haqqında Konvensiyanın 9-cu maddəsində göstərilir ki, iştirakçı-dövlətlər qadınlara vətəndaşlığın əldə edilməsi, dəyişikliyi və ya saxlanması barəsində kişilərlə bərabər hüquqlar verir [4, s.664].

Təcrübədə milli qanunvericiliyin beynəlxalq müqavilələrlə uyğunluğa gətirilməsinin növbəti formaları istifadə edir: prinsiplial olaraq yeni qanunvericilik aktlarının hazırlanması və qəbulu (Qaçqınlar və məcburi köçkünlər haqqında qanun); əvvəllər qüvvədə olmuş qanunların yeniləri ilə əvəzlənməsi (Əcnəbilərin və vətəndaşlığı olmayan şəxslərin hüquqi vəziyyəti haqqında AR Qanununun müddəaları AR Miqrasiya Məcəlləsinə daxil edilmişdir); qüvvədə olan qanunvericiliyə əhəmiyyətli dərəcədə dəyişikliklər gətirən normativ hüquqi aktların qəbulu.

Elmdə beynəlxalq hüquqla milli hüququn qarşılıqlı əlaqəsi problemi haqqında bir neçə konsepsiya mövcuddur. Birinci dünya müharibəsindən sonra məşhur Avstriya hüquqşünası Hans Kelzen beynəlxalq hüququn primatlığı konsepsiyasının əsaslarını xülasə etmişdir. Bu konsepsiyaya görə, beynəlxalq hüquq başqa qanun-qaydalarla məhdudlaşdırılmamış ali qanun-qayda rolunda çıxış edir və özü daxili hüququn təsiri sferasını müəyyən edir [5, s.257].

Beynəlxalq hüquq normalarının milli qanunvericilikdə realizəsi prosesi olan implementasiya anlayışı ingilis mənşəli implementation sözündən olub icra etmə, yerinə yetirmə mənalarını ifadə edir. Etimoloji baxımdan implementasiya termini latın dilində olan “impleo” sözündən götürülüb, mənası icra etmək deməkdir. Bu termin beynəlxalq-hüquq praktikasında geniş tətbiq olunur. Hüquq ədəbiyyatlarında implementasiya geniş mənada beynəlxalq hüquq normalarının icrası üzrə beynəlxalq-hüquqi və dövlətdaxili normaların həyata keçirilməsi,

həmçinin belə həyata keçirilmə üçün beynəlxalq və dövlətdaxili səviyyədə şəraitin yaradılmasıdır [6, s.246-284].

İnsan hüquqları sferasında bütün beynəlxalq müqavilələr onu imzalayan dövlətlərin həmin müqavilə üzrə öhdəliklərinin icrası üzrə müddəaları müəyyən edir. Həmin müddəalar elə müvafiq müqavilələrin müxtəlif maddələrində təsbit edilir. Mülki və siyasi hüquqları haqqında Beynəlxalq Paktın 2.2-ci maddəsinə qeyd edilir ki, əgər bu, mövcud qanunvericilik tədbirləri ilə və yaxud digər tədbirlərlə nəzərdə tutulmayıbsa, hazırkı Paktın iştirak edən hər bir dövlət, öz konstitusion prosedurlarına və hazırkı Paktın müddəalarına uyğun olaraq, hazırkı Paktın qəbul edilən hüquqların həyata keçirilməsi üçün zəruri ola biləcək belə qanunvericilik tədbirlərini və digər tədbirləri qəbul etməyi öhdəsinə götürür [7].

AR-in də qoşulduğu Uşaq hüquqları haqqında 1989-cu il tarixli Konvensiyanın 4-cü maddəsinə əsasən, dövlətlər Konvensiyada təsbit edilən hüquqların həyata keçirilməsi üçün bütün növ lazımi tədbirləri görməlidirlər, dövlətlər iqtisadi və sosial tədbirləri malik olduqları ehtiyatların maksimum çərçivəsində və lazım gəldikdə, beynəlxalq əməkdaşlıq çərçivəsində görürlər.

İnkorporasiya isə mövcud qanunların və digər normativ-hüquqi aktların hüquq normalarının yenidən hazırlanması olmadan xarici nizama salınmasını özündə əks etdirir, bu zaman qanunlar və digər normativ-hüquqi aktlar xronoloji və ya tematik şəkildə vahid məcmuda “sadəcə” birləşirlər. İnkorporasiya – beynəlxalq müqavilə normalarının milli qanunvericiliyə daxil edilməsi yolu ilə dövlətin daxili hüququna daxil edilməsidir [8, s.35-41]. AR qanunvericiliyinə münasibətdə inkorporasiya dedikdə, həm dövlətlərarası, həm də hökumətlərarası beynəlxalq müqavilələrin inkorporasiyası nəzərdə tutulur. Milli qanunvericiliyimizdə dövlətlərarası və hökumətlərarası müqavilələr arasında fərq qoyulur. Belə ki, Konstitusiyanın 148.2-ci maddəsində ümumi şəkildə “beynəlxalq müqavilə” ifadəsi işlədilsə də, 151-ci maddədə “dövlətlərarası müqavilə” ifadəsi təsbit edilmişdir. Konstitusiyanın 151-ci maddəsinin şərhindən belə nəticə çıxır ki, dövlətlərarası müqavilələrin milli qanunlar üzərində primatlığı birbaşa təsbit olunur. Lakin milli qanunvericiliyimiz “hökumətlərarası müqavilələr” anlayışından da yan keçmir. Konstitusiyanın 130.3.6-cı və Normativ-hüquqi aktlar haqqında AR Konstitusiyaya Qanununun 23-cü maddəsindən belə qənaətə gəlmək olar ki, normativ iyerarxiyada hökumətlərarası müqavilələr Konstitusiyaya və qanunlardan aşağıda durur.

Konstitusiyanın 151-ci maddəsi eyni zamanda beynəlxalq müqavilə normaları ilə milli qanunvericilik arasındakı kolliziyanın həllinin hüquqi əsasını yaratmışdır. Yerli müəlliflərin fikrincə, beynəlxalq müqavilə və milli qanun arasındakı kolliziya *lex posteriori derogat legi priori* prinsipi əsasında həll olunmalıdır. Beynəlxalq müqavilə həm AR üçün qüvvəyə minməzdən qabaq, həm də ondan sonra qəbul olunmuş istənilən normativ-hüquqi aktlara münasibətdə üstünlüyə malikdir [9].

Qeyd etmək lazımdır ki, vətəndaşlıq məsələlərinin nizama salınması əsasən dövlətdaxili hüquqa aiddir. Bu müddəa beynəlxalq hüquqda da öz əksini tapmışdır. Bu məsələ, 1930-cu il Vətəndaşlıq haqqında qanunların kolliziyası ilə bağlı bəzi məsələləri nizama salan Haaqa Konvensiyası, həmçinin Beynəlxalq Ədalət məhkəməsi Daimi Palatası və BMT Beynəlxalq Məhkəməsinin qərarları ilə də təsdiq edilmişdir.

1930-cu il Haaqa Konvensiyasının 1-ci maddəsində göstərilir ki, hər bir dövlət kimin onun vətəndaşı olmasını özü öz qanununa müvafiq olaraq müəyyən edir" [10, s.40]. Ancaq bu o demək deyildir ki, vətəndaşlıq məsələlərində dövlətlərin müstəqilliyi beynəlxalq hüquq normalarına əsaslanır. Öz mülahizəsi üzrə daxili məsələləri, xüsusilə də, vətəndaşlıq məsələlərinin nizama salınması üzrə dövlətin müstəsna hüququnu ümumi formada müəyyən edən beynəlxalq hüquq normaları ola bilməz. Bu hüquq dövlətin suverenliyindən irəli gəlir. Əgər belə norma müqavilədə varsa, bu zaman həmin norma deklarativ xarakterə malikdir.

Qeyd edilən 1930-cu il Haaqa Konvensiyasında həmçinin göstərilir ki, vətəndaşlıq haqqında qanun yalnız beynəlxalq konvensiyalara, beynəlxalq qaydalara və hüququn ümumtanınmış prinsiplərinə uyğunluğu zamanı başqa dövlətlər tərəfindən tanınır. 1984-cü ildə İnsan Hüquqları üzrə Amerikaarası Məhkəmə təsdiq etdi ki, vətəndaşlığın verilməsi və nizama salınması dövlətin səlahiyyətinə aid olan məsələdir. Ancaq bu prinsip insan hüquqlarının müdafiəsi sahəsində beynəlxalq hüququn tələbləri ilə məhdudlaşdırılmışdır. Hərçənd vətəndaşlıq məsələləri əsasən dövlətdaxili hüquqla həll edilir, bu o demək deyildir ki, dövlətlər, vətəndaşlığın bütün məsələləri üzrə istənilən qərarı qəbul etməyə müstəsna səlahiyyətlidir. Eyni zamanda, suverenlik və dövlətin təhlükəsizliyinə istinadlar əsas insan hüquqlarının inkar və ya onların pozulmasına bəraət kimi xidmət etməməlidir.

Vətəndaşlıq sahəsində milli hüquq üçün beynəlxalq hüququn rolunu qiymətləndirərkən, müəyyən etmək lazımdır ki, vətəndaşlıq məsələlərinin həllinə beynəlxalq hüquq hansı təsiri göstərir. İlk növbədə, o, vətəndaşlıq əldə etmə və vətəndaşlığın itirilməsi prinsiplərinə, dövlətlərin varisliyi şəraitində vətəndaşlığın seçimi qaydaları, çoxqat vətəndaşlığın hüquqi tənzimlənməsi məsələlərinə təsir edir. Müxtəlif dövlətlərdə vətəndaşlığın nizama salınması qaydalarının fərqi baxmayaraq, onlarda çox oxşarlıq tapmaq olar.

Avropa Şurası çərçivəsində qəbul edilmiş Vətəndaşlıq haqqında 1997-ci il Avropa Konvensiyası onu göstərir ki, bu ümumi xüsusiyyətlər beynəlxalq hüquq səviyyəsində təsbit oluna bilər. Avropa Şurasının üzv-dövlətləri yalnız 1997-ci il Vətəndaşlıq haqqında Avropa Konvensiyasına uyğun olaraq, vətəndaşlıq haqqında qanunların unifikasiyası üzrə öhdəlikləri öz üzərinə götürməklə vətəndaşlığın dövlətdaxili münasibətləri sahəsinə beynəlxalq hüquq normalarının müdaxilələrinə yol verməmişdir.

Düzdür, AR Vətəndaşlıq haqqında 1997-ci il Avropa Konvensiyasını imzalamamışdır. Buna baxmayaraq, həmin Konvensiyanın vacib müddəaları AR-in vətəndaşlıq haqqında qanunvericiliyinin formalaşmasına öz müsbət töhfəsini vermişdir. AR Konstitusiyası qanunvericilik sisteminin əsası olmaqla Respublikamızda ən yüksək və birbaşa hüquqi qüvvəyə malikdir. Qanunvericilik sisteminin iyerarxiyasında da Konstitusiya ilkin yeri tutur. Konstitusiyada birbaşa qeyd edilir ki, qanunlar Konstitusiyaya zidd olmamalıdır, həmçinin Konstitusiya ilə AR-in tərəfdar çıxdığı dövlətlərarası müqavilələr arasında ziddiyyət yaranarsa Konstitusiya tətbiq edilir. Bir vacib məqama diqqət yetirilməsini məqsədəuyğun hesab edirik. Belə ki, AR Konstitusiyasında beynəlxalq hüququn prinsiplərinin qanunvericilik sisteminin tərkibinə daxil olması ilə bağlı norma yoxdur. Paralel olaraq, həmin prinsiplərin Konstitusiya və qanunlara da nisbəti məsələsi də müəyyən edilməmişdir. AR Konstitusiyasının 10-cu maddəsi isə ümumi xarakter kəsb edir.

AR Konstitusiyasında “vətəndaşlarına layiqli həyat səviyyəsinin təmin edilməsi dövlətin ali məqsədidir” müddəasının təsbit edilməsi ölkədə vətəndaşlıq məsələlərinin prioritet istiqamət olmasına bariz nümunədir. Təsadüfi deyil ki, əsas Qanunda sırf vətəndaşlıq məsələsinə iki ayrıca maddə ayrılmışdır: Vətəndaşlıq hüququ adlı 52-ci və Vətəndaşlıq hüququnun təminatı adlı 53-cü maddələr. Bundan başqa, vətəndaşlıq məsələlərinin tənzimlənməsində ayrıca normativ hüquqi akt 30 sentyabr 1998-ci il tarixli AR-in vətəndaşlığı haqqında Qanundur.

Artıq qeyd etdiyimiz kimi, AR vətəndaşlıq məsələlərinə dair bəzi beynəlxalq hüquqi aktlara tərəfdar çıxmışdır. Onların arasında AR-in 31 may 1996-cı ildə ratifikasiya etdiyi Vətəndaşsızlığın ixtisar edilməsi haqqında 30 avqust 1961-ci il tarixli Konvensiya və Ərli qadının vətəndaşlığı haqqında 29 yanvar 1957-ci il tarixli Konvensiya xüsusilə qeyd edilməlidir.

Vətəndaşlıq məsələləri ilə bağlı beynəlxalq hüquq normalarının AR qanunvericiliyinə təsiri məsələsində sual doğuran məqamlardan biri vətəndaşlığın itirilməsi ilə bağlıdır. Söhbət vətəndaşlığın itirilməsi məsələsində beynəlxalq hüquq norması ilə milli hüquq norması arasındakı ziddiyyətdən gedir.

AR-in vətəndaşlığı haqqında Qanunun 18-ci maddəsi “AR vətəndaşlığının itirilməsi” adlanır və həmin maddədə göstərilir ki, vətəndaşlığının itirilməsi zamanı “Vətəndaşsızlığın ixtisar edilməsi haqqında” 1961-ci il 30 avqust tarixli Konvensiyanın müddəaları nəzərə alınır.

AR-in vətəndaşlığı haqqında Qanuna 04 dekabr 2015-ci il tarixli 28-VQD nömrəli Qanunla edilmiş dəyişiklikdən sonra vətəndaşlığın itirilməsinin konkret halları sadalanır. Həmin hallar arasında a) AR vətəndaşının xarici dövlətin dövlət və ya bələdiyyə orqanlarında, yaxud silahlı qüvvələrində və ya digər silahlı birləşmələrində könüllü xidmət etməsi və b) AR vətəndaşının dövlətin təhlükəsizliyinə ciddi zərər vuran davranışı halları üzərində xüsusilə dayanmaq istərdik.

A bəndində qeyd edilən halla bağlı, məsələn, AR vətəndaşı xarici ölkənin dövlət və bələdiyyə orqanında xidmət edirsə və s. buna bənzər hallarda onu vətəndaşlıqdan çıxarmaq, düzgün deyildir. Bundan başqa, fikrimizcə, B bəndində qeyd edilən “şəxsin dövlətin təhlükəsizliyinə ciddi zərər vuran davranışı” qeyri-müəyyən normadır. Bu ifadənin qanunvericilikdə konkret anlayışı və ya izahı yoxdur.

Qanunun bu maddəsindəki hallar, “itirilmə” anlayışından daha çox “vətəndaşlıqdan məhrum etmə” anlayışına yaxındır. Eyni zamanda, bu hallar AR-in də qoşulduğu Vətəndaşsızlığın ixtisar edilməsi haqqında 1961-ci il Konvensiyasına uyğun deyildir. Belə ki, Konvensiyanın 8.1-ci maddəsində qeyd edilir ki, razılığa gələn dövlətin vətəndaşlıqdan məhrum etməsi şəxsi apatridə çevirirsə, həmin dövlət onu vətəndaşlıqdan məhrum etmir [11, s.100]. Bundan əlavə, Konvensiyanın 7.3-cü maddəsində qeyd edilir ki, razılığa gələn dövlətin vətəndaşı xaricə getmək, orada qalmaq, qeydiyyatda düşməmək, yaxud buna bənzər hər hansı bir əsas nəticəsində vətəndaşlığını itirməyərək apatrid olmur. Halbuki, AR-in vətəndaşlığı haqqında Qanunun 18.2-ci maddəsi Konvensiyanın qeyd edilən maddəsi ilə ziddiyyət təşkil edir.

Düzdür AR Konstitusiyasına edilən son dəyişikliklərdən (11 oktyabr 2016-cı il) sonra “vətəndaşlığın itirilməsi” məsələsinə yol verilməsi Konstitusiyada da təsbit edilmişdir, lakin nəzərə alsaq ki, Qanuna edilən dəyişiklik zamanı AR Konstitusiyasında “heç bir halda AR vətəndaşlığından məhrum edilə bilməz” normasının mövcud olması, hazırda bu məsələ ilə bağlı mübahisə doğurur. Bu səbəbdən hesab edirik ki, AR təcrübəsində vətəndaşlığın itirilməsi məsələsində beynəlxalq hüquq normaları milli qanunvericilikdə düzgün tətbiq edilməmişdir.

Beynəlxalq hüquqi aktların müddəaları nəzərə alınmaqla, AR vətəndaşlıq qanunvericiliyində belə bir vacib norma təsbit edilir ki, AR dövlət orqanları, xarici dövlətlərdəki və beynəlxalq təşkilatlardakı diplomatik nümayəndəlikləri və konsulluqları, habelə onların vəzifəli şəxsləri AR-in ərazisindən kənarında müvəqqəti və ya daimi yaşayan AR vətəndaşlarının AR-in tərəfdar çıxdığı beynəlxalq hüquqi sənədlərin, xarici dövlətin qanunvericiliyinə, AR-lə AR vətəndaşlarının yaşadığı dövlət arasında bağlanmış müqavilələrə, habelə beynəlxalq adətlərə uyğun olaraq onlara verilmiş bütün hüquqlardan tam həcmdə istifadə edə bilmələri üçün tədbirlər görməyə, qanunvericiliklə müəyyənləşdirilmiş qaydada onların qanunla qorunan hüquq və mənafelərini müdafiə etməyə, zərurət olduqda isə AR vətəndaşlarının pozulmuş hüquqlarının bərpası üçün tədbirlər görməyə borcudurlar.

Müasir dövrdə beynəlxalq münasibətlərin rolunun və milli cəmiyyətlərin həyatına onların təsirinin artması ona gətirib çıxarmışdır ki, milli hüquq sistemləri daha çox xarici mühitin tələblərini və beynəlxalq hüquq normalarını nəzərə alaraq təkmilləşir. AR də daxil olmaqla, əksər demokratik ölkələrdə konstitusiya hüququnun yaxınlaşması, ilk növbədə ən əhəmiyyətli sfera olan insan hüquqları

sahəsində baş verir. Milli hüquqda vətəndaşlıq hüququ da daxil olmaqla, insan hüquq və azadlıqlarının inkişafında əhəmiyyətli rol məhz beynəlxalq hüquqa məxsusdur.

Vətəndaşlığın nizama salınması məsələlərində beynəlxalq hüququn ümumtanınmış prinsipləri, adət normaların və beynəlxalq hüququn bu sferada xüsusi prinsiplərinin əhəmiyyətini də vurğulamaq lazımdır. Bundan başqa, az olsa belə vətəndaşlığa aid olan beynəlxalq hüququn adət normalarının mövcudluğunu inkar etmək olmaz.

Vətəndaşlıq məsələləri barəsində beynəlxalq hüquq təcrübəsi kifayət qədər ziddiyyətli olduğundan konkret qəbul edilən və ya hamı tərəfindən tanınan normaların formalaşdırılması mürəkkəb məsələdir. Vətəndaşlıq məsələləri üzrə xüsusi prinsip və ya normaları xülasə etmək cəhdi dövlətlərin daxili işlərinə müdaxilə hallarına gətirib çıxara bilər, çünki bu vətəndaşlıq məsələlərinin nizama salınması ilə bağlı dövlətlərin səlahiyyətlərini məhdudlaşdırır. Məsələn, dövlət, başqa dövlətin vətəndaşlığının əldə edilməsi və ya itirilməsi məsələlərini nizama salmaq hüquqlarına malik deyildir. Ona görə vətəndaşlığın əsas prinsipləri, vətəndaşlıq institutunun məzmunu haqqında məsələlər olduqca əhəmiyyətli xarakterə malikdir.

Beləliklə, vətəndaşlıq məsələlərini tənzimləyən beynəlxalq hüququn dövlətdaxili hüquq üzərində primatlığının tanınması bu sferanın təkmilləşməsinə, mürəkkəb tənzimləmə mexanizmlərinin tətbiqini nəzərdə tutur. Bu proses həm normayaradıcılıq mərhələsində, həmçinin hüquq tətbiqi mərhələsində həyata keçirilir. Adıçəkilən mərhələlər dövlətdaxili implementasiya anlayışında özünü büruzə verir. Beynəlxalq hüquq normalarının dövlətdaxili implementasiyası dövlətin yurisdiksiyası çərçivəsində kompleks tədbirlərin həyata keçirilməsi vasitəsilə beynəlxalq hüquq normalarının həyata keçirilməsi prosesidir.

Hazırda vətəndaşlıqla bağlı problemlərin hüquqi müstəvidə nizamlanmasına xüsusi önəm verilir. Bura insan, vətəndaş və şəxsiyyətin hüquq və azadlıqları və onların müdafiəsi daxil edilir. Vətəndaşların hüquqlarının müdafiəsinin ilkin və vacib şərti onun normativ hüquqi xarakterə malik olmasıdır, çünki hüquqi dövlətdə normativ hüquqi aktlar üstün rol oynayır. Həmin normativ hüquqi aktlar həm vətəndaşların hüquqlarını müəyyənləşdirir, həmçinin onların müdafiəsi üsullarını təsbit edir. Eyni zamanda, dövlət və qeyri-dövlət orqanlarının müvafiq sferada fəaliyyəti də normativ hüquqi aktlara əsaslanmalıdır.

Sonda qeyd etmək vacibdir ki, vətəndaşlıq məsələləri sahəsində beynəlxalq hüquq normalarının dövlətdaxili realizəsi daim təkmilləşməlidir. Bu proses həm normativ-hüquqi, həmçinin institusional səviyyədə aparılmalıdır. İlk növbədə, qəbul edilən bütün normativ hüquqi aktlar tam şəkildə insan hüquq və azadlıqları ruhunda əks olunmalıdır. Hər bir dövlət orqanının fəaliyyətində də vətəndaşların hüquqlarının müdafiəsi prioritet məsələ olmalıdır. Bunun üçün dövlət orqanlarının təsis aktlarında da müvafiq dəyişikliklər həyata keçirilməli, burada insan və vətəndaş hüquq və azadlıqlarının qorunmasının bütün sferaları

tam əhatə edilməlidir. Bundan başqa, vətəndaşların hüquqlarının müdafiəsi üzrə işlək və çevik mexanizmlərin yaradılması demokratik hüquqi dövlətdə hakimiyyətin məhdudlaşdırılmasının keyfiyyət göstəricisidir. Bunun üçün ictimai nəzarət institutları, demokratik idarəçiliyinin yeni formaları və s. təsis edilməlidir.

İstinadlar:

1. Mantu Sandra. Contingent Citizenship: The Law and Practice of Citizenship Deprivation in International, European and National Perspectives. Leiden, Boston: Brill/Nijhoff, 2014. 394 p.
2. Vermeulen Gert, Ellen Desmet. Essential Texts on European and International Asylum and Migration Law And Policy. Antwerpen: Maklu, 2017, P. 115. 1345 p.
3. Ciampi Annalisa. Reference Materials on International Law. Giuffrè Editore, 2011. 622 p.
4. Stromquist P. Nelly. Women in the Third World: An Encyclopedia of Contemporary Issues. New York: Routledge, 2013. 720 p.
5. Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. М.: Волтерс Клувер, 2007. 432 с.
6. William M. Lafferty. Governance for Sustainable Development: The Challenge of Adapting Form to Function. Edward Elgar Publishing, 2004. 400 p.
7. International Human Rights and Humanitarian Law. Treaties, Cases and Analysis. Martin F.F., Schnably S.J., Wilson R.J., Simon S J., Tushnet V.M. New-York, Cambridge University Press, 2006. p.881-890.
8. Virginia A. Leary. International Labour Conventions and National Law: The Effectiveness of the Automatic Incorporation of Treaties in National Legal Systems. Springer, 2013. 191 p.
9. Hüseynov L. Beynəlxalq Hüquq. Dərslik, Bakı: Hüquq Ədəbiyyatı Nəşriyyatı, 2002. 71 s..
10. Vonk Olivier. Dual Nationality in the European Union: A Study on Changing Norms in Public and Private International Law and in the Municipal Laws of Four EU Member States. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012. 366 p.
11. Evans Malcolm. Blackstone's International Law Documents. 14 th Edition. Oxford: Oxford University Press, 2019. 608 p.

ВЛИЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА НА РАЗВИТИЕ ПРАВА НА ГРАЖДАНСТВО В АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

Асмар Панахова*

Резюме

В статье анализируется влияние международного права на развитие гражданского права в Азербайджанской Республике на основе разногласий в юридической литературе. Отмечается, что внутреннее применение международного права в области гражданства должно постоянно улучшаться. Этот процесс должен осуществляться как на регулирующем, так и на институциональном уровнях. Прежде всего, все принятые нормативные правовые акты должны быть полностью отражены в духе прав и свобод человека. Защита прав граждан должна быть приоритетом в деятельности каждого

* Докторант кафедры ЮНЕСКО по правам человека и информационному праву Бакинского государственного университета

государственного органа. Для этого необходимо внести соответствующие изменения в учредительные акты государственных органов, которые должны полностью охватывать все сферы защиты прав и свобод человека и гражданина.

Ключевые слова: гражданское право, международное право, национальное право, внутреннее законодательство, правовые нормы, права человека, государственные органы.

INFLUENCE OF INTERNATIONAL LAW ON DEVELOPMENT OF CITIZENSHIP RIGHTS IN THE REPUBLIC OF AZERBAIJAN

Esmer Panahova*

Abstract

The article analyzes the impact of international law on the development of right to citizenship in the Republic of Azerbaijan on the basis of differences of opinion in the legal literature. It is noted that the domestic implementation of international law in the field of citizenship must be constantly improved. This process should be carried out at both the regulatory and institutional levels. First of all, all adopted normative legal acts must be fully reflected in the spirit of human rights and freedoms. The protection of citizens' rights should be a priority in the activities of every state body. To this end, relevant changes should be made in the constituent acts of state bodies, which should fully cover all areas of protection of human and citizen rights and freedoms.

Keywords: right to citizenship, international law, national law, domestic legislation, legal norms, human rights, government bodies.

* Ph.D Candidate, UNESCO Department of Human Rights and Information Law of Baku State University

İNFORMASIYA HÜQUQU

İNFORMASIYA CƏMIYYƏTİNDƏ DİFFAMASIYA PROBLEMI

Ramil Aslanov*

Xülasə

İnsan hüquq və azadlıqlarının ali dəyər kimi tanındığı bir cəmiyyətdə şərəf və ləyaqətin qorunması dövlət siyasətinin mühüm istiqamətlərindən biri kimi çıxış etməlidir. Bu baxımdan, diffamasiya problemi dövrün aktual problemlərindən hesab olunur. Xüsusilə, internetin bütün dünyanı əhatə etməsi, qlobal informasiya cəmiyyətinin formalaşması nəticəsində kiberməkanda şərəf, ləyaqətin və işgüzar nüfuzun müdafiəsi ilə bağlı tənziyyət məsələləri müzakirə obyektini təşkil edir. Məqalədə qeyd olunan aspektdən təhlillər aparılmış, təklif və tövsiyələr irəli sürülmüşdür.

***Açar sözlər:** diffamasiya, şərəf, ləyaqət, işgüzar nüfuz, internet, hüquqi tənziyyət, təhqir, böhtan.*

1.1. Diffamasiya probleminə ümumi nəzəri-tarixi yanaşma

“Diffamasiya” termini latın mənşəyə malik olub, “diffamare” - “açıqlamaq, təhqir etmək, gözdən salmaq” və “fama” – “nüfuz” sözlərinin birləşməsindən ibarətdir. Bu sözdən formalaşmış “defamation” sözü də ingilis dilində eyni mənanı kəsb edir. Bu terminin hüquqi təsbiti hələ orta əsrlərdə ilk dəfə İngiltərədə reallaşdırılmışdır və hal-hazırda orada yazılı böhtanı (libel) və şifahi təhqiramiz ifadələri, şərətmanı (slander) əks etdirən iki qanun hüquqi qüvvəyə malikdir: “Böhtan haqqında” 1819-cu il Cinayət Aktı [17] və “Diffamasiya haqqında” 1996-cı il Aktı. [18] İngiltərədə “libel” zərərçəkmiş şəxsə mülki və cinayət-hüquqi iddiaları qaldırmaq hüququ versə də, “slander” yalnız mülki iddia qaldırmaq hüququ verir.

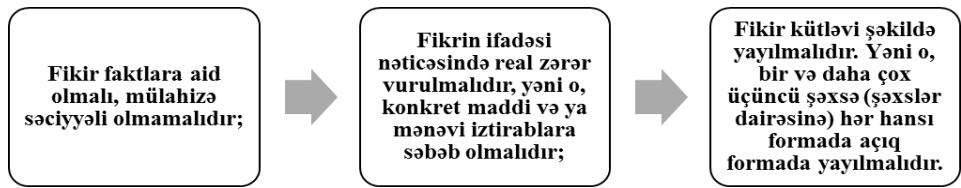
Kontinental Avropa sistemi isə şərəf və ləyaqət əleyhinə pozuntular baxımından vahid deyil və öz daxilində fərqliliklər mövcuddur. Məsələn, Fransada 1810-cu ildə qəbul edilmiş Cinayət Məcəlləsində böhtan və təhqir cinayətləri nəzərdə tutulmuşdu. 1819-cu ildə Mətbuat haqqında Qanunla həmin əməllər yeni bir anlayışla birləşdirildi. Bu qanun ilk dəfə olaraq “diffamasiya-defamation” və “yaralamaq-injure” ifadələrini işlətdi və eyni anlayış Zanardelli qanunu tərəfindən qəbul edildi. Lakin bu sistem 6 May 1944-cü il tarixli fərmanla dəyişdirilmiş və bugünkü fransız sistemi qurulmuşdur. Bugünkü sistemdə əməl açıq şəkildə törədilsə, bu cinayət, əks halda xəta sayılır. [4, s.21]

Alman sistemində şərəf və ləyaqət əleyhinə cinayətlər üç qrupa bölünür: birincisi, Alman Cinayət Məcəlləsinin (StGB) 185-ci maddəsi ilə tənzimlənən dar mənada (Beleidigung) söyüş söyməkdir. İkincisi, 186-cı maddədə (Üble Nachrede) göstərilən təhqirdir. Burada cinayətkar qurbanı ictimaiyyətin gözündə alçaldıcı bir hərəkətdə günahlandırır, lakin bu hərəkətin doğruluğu sübut olun-

* hüquq elmləri doktoru, Bakı Dövlət Universiteti

mur. Üçüncüsü, 187-ci maddədə tənzimlənən böhtan cinayətidir (Verleumdung). Bu tip cinayətlərdə cinayətkar qurbanı ictimaiyyətin gözündə alçaldıcı və real olmayan bir hərəkətlə əlaqələndirir. Alman sistemi təhqir və böhtanın sübutuna icazə verir. [4, s.23]

Beləliklə, ümumi anlamda, diffamasiya - şərəf, ləyaqət və işgüzar nüfuz qarşı yönələn, şəxsi cəmiyyətin adı üzvünün gözündə aşağı salan, habelə, cəmiyyətin qəbul etdiyi etik normaları qəsdən, nalayiq formada pozan və siyasi, mədəni, maarifləndirici, ədəbi və s. dəyəri olmayan təhqiramiz ifadələrin kütləvi yayılmasıdır. Diffamasiyanın elementləri barədə hüquq ədəbiyyatında mövcud yanaşmaların təhlilinə əsasən, [20, s.11-18] onun aşağıdakı elementlərini ayırmaq olar:



Burada əsas etibarilə iki məqama diqqət yetirmək lazımdır: birincisi, diffamasiyanın həqiqi məlumatları əks etdirib-etdirməməsidirsə, ikincisi təhqiredici hərəkətlərin və ya sözlərin şəxsin öz iştirakı zamanı yoxsa onsuz edilməsidir. Əslində, diffamasiya məzmunca həqiqi məlumatları da ehtiva edə bilər, lakin bu məlumatlar şəxsi və ailə həyatı ilə bağlı olduğu üçün yenə də şəxsi təhqir etmiş ola bilər. Həqiqətən də, diffamasiyada ehtimal olunan hərəkətin və ya faktın gerçək olub-olmamasının əhəmiyyəti yoxdur. Belə ki, böhtan atmaqda ittiham qeyri-realdır və cinayətkar bunun fərqi yoxdursa, birbaşa niyyət vardır. Digər tərəfdən, burada ittiham mövzusu qanuna və ya əxlaqa zidd olan və ya cəmiyyətin qurbanı pisləyən və alçaldan xüsusi bir hərəkətdən söhbət gedir.

Digər bir məsələ diffamasiyanın yönəldiyi obyektədir ki, bu da şərəf, ləyaqət və işgüzar nüfuzu əhatə edir. Diffamasiya üçün qanunla məsuliyyət müəyyən olunması məhz həmin dəyərlərin yalan və saxta ifadələrin vurduğu zərərdən qorumaq üçün nəzərdə tutulub. Bu cür məsuliyyət formaları iki ziddiyyətli dəyəri balanslaşdırmağa çalışır:

- birincisi, konstitusional dəyər kimi tanınan şərəf, ləyaqət və işgüzar nüfuzun qorunması;
- ikincisi, ifadə azadlığının konstitusional müdafiəsi.

Hər iki dəyər məzmun baxımından qarşılıqlı əlaqəlidir. Əvvəllər birinci dəyərə daha çox diqqət yetirilirdisə, son dövrlərdə insan hüquqları, qloballaşma və İKT-nin inkişafı kimi sosial və hüquqi hadisələrə cavab olaraq ifadə azadlığının qorunması tendensiyası da inkişaf etmişdir. Hüquqi tendensiya ifadə azadlığının qorunmasına nisbətən daha çox əhəmiyyət verməkdən olmuşdur.

1.2. Şərəf, ləyaqət və işgüzar nüfuz anlayışı

İnsan şərəf və ləyaqəti insan hüquqları sistemini və ümumilikdə hüququ digər sosial normalarla bağlayan əsas amillərdən biridir. İnsan ləyaqəti hələ qədim dövrlərdən alimlərin tədqiqat obyektinə olmuşdur. Siseron şərəf və ləyaqəti yalnız insanla əlaqələndirən ilk alimlərdən sayılır [14, s.52-58]. O, insanın kainatdakı üstün mövqeyini “dignitas” termini ilə ifadə edir. Siseronun fikrincə, təbiətimizə uyğun yaşamağın səbəbi qarşı çıxmağın faydasız və mümkün olmamasıdır. Ləyaqətə uyğun yaşamağı fəzilətli bir həyatın tələbi olaraq görən Siseronun düşüncələrinin insanın özünü bir dünya vətəndaşı olaraq görməsi lazım olan Stoik yanaşmanın davamı olaraq qəbul edilə biləcəyi iddia edilir. [15, s.12]

İnsan ləyaqəti ilə bağlı nəzəri yanaşmalara baxsaq, görürük ki, hələ orta əsrlərdə Azərbaycan alimlərinin ləyaqətə verdiyi qiymət qərb alimlərinin fikirləri ilə üst-üstə düşür. Məsələn, Azərbaycan alimi Nəsrəddin Tusinin özünün “Əxlaqi-Nasiri” əsərində yazır: “Təbiət cisimləri cisimlik nöqtəyi-nəzərindən bir-birinə bərabərdir, heç biri o birisindən heç nədə, nə şərəfdə, nə də fəzilətdə üstün deyildir, çünki onların hamısının bir mənəvi mahiyyəti, bir ilk maddiyyəti vardır.” [2, s.52]

XVI əsrdə yaşamış ispan dramaturqu Kalderon isə “şərəf” anlayışını qarlı müqayisə etmişdir: “Şərəf qara bənşəyir, onun üstündə gəzdikcə, ayaq izləri altında onun bəyazlığı çirklənir” [12]

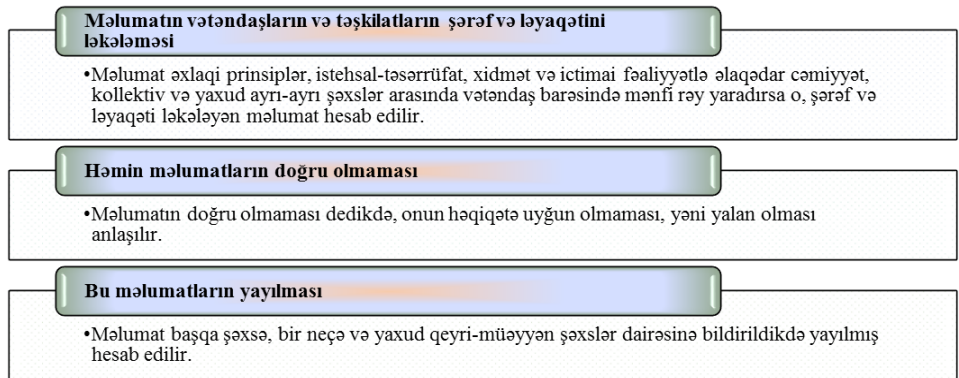
Müxtəlif izahlar olsa da, demək olar ki, orta əsrlərdə insan şərəf və ləyaqətinin dərk olunması insanın Tanrı obrazı olduğu və buna görə də ləyaqət sahibi olduğu fikrini əks etdirir. [3, s.89]

Doktrinada insan ləyaqətinin hüquqi dəyərlər iyerarxiyasının zirvəsində olduğu və bu baxımdan ən yüksək konstitusiyə prinsipi olduğu iddia edilir. İnsan şərəf və ləyaqəti fərdə şüurlu olmaq, öz gələcəyini təyin etmək, özünü inkişaf etdirmək və ətrafını formalaşdırmaq və şəxsiyyətsizliyi aradan qaldırmaq qabiliyyətini verən ruhdur, mənəvi gücdür.

İnsan şərəf və ləyaqətinin qorunması özü həm ayrıca bir hüquqdur, həm də bir sıra digər hüquq və azadlıqların elementləri daxilində “gizlənmişdir”. Milli qanunvericiliyimiz baxımından insan ləyaqətinin qorunması mütləq hüquqlardan biridir və özünü daha çox işgəncənin və qeyri-insani, alçaldıcı rəftarın qadağan edilməsində, insan alverinin ləğvində, bütün formalarda ayrı-seçkiliyin qadağan edilməsində, özəl və ailə həyatının toxunulmazlığında, layiqli həyat şəraitinin təmin edilməsində göstərir.

Konstitusion qaydada qorunan insan şərəfinin müdafiəsi məhkəmə təcürbəsində öz əksini tapır. Belə ki, ümumi prinsiplərin bəyan olunduğu Konstitusiyə konkret halları müəyyənləşdirmir, belə istiqamətlər Konstitusiyə Məhkəməsi və Ali Məhkəmənin Plenumu tərəfindən müəyyənləşdirilir. Burada Şərəf və ləyaqətin müdafiəsi barədə qanunvericiliyin məhkəmələr tərəfindən tətbiq edilməsi təcrübəsi haqqında Azərbaycan Respublikası Ali Məhkəməsi Plenumunun 14 May 1999-cu il 7№-li qərarı xüsusi vurğulanmalıdır. Qərara əsasən,

məhkəmələr şərəf və ləyaqətin müdafiəsi barədə işlərə baxılarkən üç halı aydınlaşdırmalı və onlara məcmu halında hüquqi qiymət verilməlidir:



Qeyd olunan üç haldan birinin olmaması iddianın təmin edilməməsinə gətirib çıxarır. Bir təcrübə misalına baxaq: İddiaçı A. tələb irəli sürmüşdür ki, həyat yoldaşı B.-nin ölümündən sonra onun qohumları A.-ni B.-nin ölümündə təqsirli bilərək onu təhqir etmişlər, ərinə zəhərləyərək öldürməsinə söyləyib üzərinə böhtan atmışlar. Həmin böhtan nəticəsində iddiaçı mənəvi sarsıntı keçirmiş və qohumları arasında barəsində mənfəət rəy yaranmışdır. Bu səbəbdən, iddiaçı həmin məlumatların təkzib edilməsi və vurulmuş mənəvi ziyanın tutulmasını məhkəmədən xahiş etmişdir.

İddiaçı tərəfindən sübut növü kimi təqdim edilmiş disk məhkəmə tərəfindən dinlənilmiş, lakin həmin diskdə olan səsyazısı iddiaçının telefonla aparıldığı danışıqlardır. Ali Məhkəmənin Plenum Qərarında isə qeyd olunur ki, məlumat mətbuatda dərc edilməklə, radio və televiziya verilişlərində səsləndirilməklə, kinoxronikal proqramlarda nümayiş etdirilməklə, əsərlərdə təsvir edilməklə, yığıncaq və toplantılarda deyilməklə, məktub, ərizə və şikayətləndə göstərilməklə, idarə, müəssisə və təşkilatlardan çıxan sənədlərdə qeyd edilməklə və s. üsullarla yayıla bilər. Məlumatın ona aid olan şəxsə təklildə bildirilməsi həmin məlumatın yayılması sayılmır. Ona görə də hər hansı məlumatın telefonla şəxsin özünə deyilməsi məsuliyyət yaratmır və yalnız əxlaq normalarına zidd əməl kimi qəbul edilə bilər. Əxlaq normalarına zidd olan məlumatlara görə isə qanunvericilikdə hər hansı məsuliyyət nəzərdə tutulmamışdır. Deməli, bu iş üzrə yayılma tələbi təmin olunmadığı üçün A.-nin iddiası əsaslı hesab edilə bilməz.

Şəxsin şərəf, ləyaqəti və işgüzar nüfuzu təhqir olunursa, o, sarsıntı, iztirab keçirir və bununla da mənəvi təhqirə məruz qalır. Bunun nəticəsində şəxsə mənəvi və maddi zərər yetirilir. Qeyd edilməlidir ki, qanunverici bir sıra normativ-hüquqi aktlarda maddi zərərle yanaşı, mənəvi zərərin mövcudluğunu qəbul edir və belə zərəri yetirən şəxsin məsuliyyətini nəzərdə tutur. Mənəvi zərər adətən vətəndaşların şəxsi qeyri-əmlak hüquqlarının pozulması nəticəsində əmələ gəlir. Mənəvi zərər qeyri əmlak zərəri olmaqla iqtisadi məzmun və dəyər kəsb etmə-

yən hüquq pozuntusudur. Məhz mənəvilik meyarı baxımdan, bir çox dövlətlərdə müxtəlif qadağalar müəyyən olunmuşdur. Bir neçə maraqlı təcrübəyə müraciət etmək yerinə düşərdi. Neustadt İnzibati Məhkəməsi (Almaniya) və Fransa Dövlət Şurası tərəfindən cırtanboyluların şərəfini qorumaq üçün “cırtan atma” (dwarf-tossing, midget-tossing) adlı oyun qadağan edilmişdi. Yaralanmalara qarşı xüsusi geyimlərin geyinilməsi tələb olunan bu oyunun ilk dəfə 1980-ci illərdə Avstraliya və Amerikadakı yarmarkalarda oynandığı bildirilir. İş üzrə Məhkəmə cırtanboyluları əyləncə məqsədi ilə atmanın idman və ya akrobatika çərçivəsində düşünülməsinə və sirkdəki çıxışlarla müqayisə edilməsinə etiraz etdi. Buna görə də Məhkəmə bu cür nümayişlərin insan şərəfinə və ləyaqətinə xələl gətirdiyini, həmin şəxslərin bu oyun vasitəsilə obyektivləşdirildiyini və bədən xüsusiyyətlərinin zərərverici və ayrışdırıcı elementi halına gətirildiyini bildirdi. Nəticədə, Məhkəmə Almaniya Konstitusiyasının 1-ci maddəsindəki insan ləyaqətinə dair tənzimləməyə və bu tənzimləmədəki "dövlətin qorumaq vəzifəsinə" əsaslanaraq oyunu qadağan etmək qərarına gəldi və bu cür oyunlar əxlaq və mənəviyyət zidd olan fəaliyyət kimi qiymətləndirildi. Beləliklə, fiziki cəhətdən şikəst olan bir adamın atılması insan ləyaqətinin pozulması kimi qəbul edilir. [6, s.309]

Başqa bir təhlil olunmalı məqam diffamasiyanın yalnız canlı şəxsin şərəf, ləyaqət və işgüzar nüfuzu ilə bağlı olub-olmamasında özünü büruzə verir. Bu məsələ mülki və cinayət diffamasiyasından asılı olaraq müəyyənləşir. Məzmununa görə diffamasiyanın iki növü fərqləndirilir: cinayət və mülki diffamasiya. Cinayət diffamasiyası təhqir və böhtana görə cinayət qanunvericiliyində cinayət tərkiblərinin nəzərdə tutulmasını əhatə edir. Məcəllədə təsbit olunmuş “şəxsin”, “şəxsiyyətin” ifadələri mücərrəd xarakter daşdığı üçün yalnız canlı şəxsə şamil olunması nəticəsinə gəlmək düzgün olmazdı. Problemə başqa tərəfdən - prosesual və təcrübə aspektindən də baxmaq olar. AR CPM təhqir və böhtana görə xüsusi ittiham qaydasında icraatı nəzərdə tutur. Eyni zamanda, həmin əməllərə görə ziyan çəkmiş şəxsin hüquqi varisi məhkəmədə iştirak üçün vəsatət verdiyi halda xüsusi ittihamçı qismində tanınması qanunla yolveriləndir (maddə 88.3).

Mülki diffamasiya şərəf, ləyaqət və işgüzar nüfuzun mülki icraat çərçivəsində müdafiəsinə yönəlmişdir (AR MM-in 23-cü maddəsi). AR MM-nin 23-cü maddəsi şərəfin, ləyaqətin və işgüzar nüfuzun müdafiəsi adlanmqla hətta marağı olan şəxslərin tələbi ilə fiziki şəxsin şərəf və ləyaqətinin müdafiəsinə onun ölmündən sonra da yol verilməsi təsbit edilmişdir. Azərbaycan Respublikası Mülki Məcəlləsinin 21 və 23-cü maddələrinin şərh edilməsi ilə bağlı Azərbaycan Respublikası Konstitusiyaya Məhkəməsinin 31 may 2002-ci tarixli qərarı mövcuddur ki, qərarla zərər anlayışı aşağıdakı kimi izah edilir: “Mülki Məcəllənin 23-cü maddəsində nəzərdə tutulmuş zərər dedikdə, şərəfin, ləyaqətin və işgüzar nüfuzun ləkələnməsi ilə bağlı şəxsə dəymiş mənəvi zərər (fiziki və mənəvi iztirablar) və maddi zərər başa düşülür.” Belə ki, Mülki Məcəllənin 23.4-cü maddəsində şərəfini, ləyaqətini və ya işgüzar nüfuzunu ləkələyən məlumatlar yayılmış fi-

ziki şəxsin həmin məlumatların təkzibi ilə yanaşı, onların yayılması nəticəsində vurulmuş zərərin əvəzinin ödənilməsinə tələb etmək hüququ nəzərdə tutulmuşdur. Bu qaydalar həmçinin hüquqi şəxsin işgüzar nüfuzunun müdafiəsinə də tətbiq edilir (maddə 23.6). Lakin burada göstərilən zərərin maddi və yaxud mənəvi olduğu birbaşa göstərilməmişdir.

Qeyd olunanlara əsasən, belə bir nəticəyə gələ bilərik ki, şəxsin ölümündən sonra da onun şərəf və ləyaqətinin qorunması mülki və cinayət diffamasiyası çərçivəsində mümkündür. Lakin milli-mənəvi dəyərlərlə bağlı problem artıq fərqli qaydada üzə çıxır. Məsələn, 2005-ci il sentyabrın 30-da Danimarkada Jyllands-Posten adlı bir qəzetdə Məhəmməd Peyğəmbəri Məhəmməd təmsil edən karikaturaların nəşrini qeyd etmək olar ki, bu karikaturalardan birində İslam peyğəmbəri terrorçu kimi göstərilmişdi. Danimarkadakı müsəlman ölkələrin diplomatları, xüsusən də Türkiyə səfirliyi, sözügedən karikaturaların etnik və dini qruplar arasındakı qarşılıqlı əlaqələrə xidmət etməyəcəyini və son dərəcə təhlükəli bir proses başlaya biləcəyini bəyan edərək, bu mövzunu müzakirə etmək üçün Danimarka Baş naziri ilə görüşmək istəsələr də, onların müraciəti qəbul edilmədi. Baş nazir Rasmussenin karikaturaların nəşrini mətbuat azadlığının bir tələbi olaraq görməsi və müsəlmanlardan üzr istəməməsi bir çox dövlətlərdə etirazlara səbəb oldu. [5, s.113]

Fransada Charlie Hebdo jurnalı Jyllands-Postendə nəşr olunan Məhəmməd Peyğəmbəri təhqir edən 12 karikaturanı 2006-cı ilin yanvar ayında yenidən çap etdi. Bu hadisə müsəlman ölkələrində böyük nümayişlərə səbəb oldu. Fransa Prezidenti Jak Şirak həmin karikaturaların yenidən nəşr olunmasının açıq bir təxribat olduğunu söylədi, ABŞ Prezidenti Corc Buş isə hökumətləri diplomatlara qarşı hücumların qarşısını almağa çağırırdı. [7]

Milli-hüquqi kontekstdən tarixi dəyərə malik obyektlərlə təhqiredici davranış kriminallaşdırılmışdır. Qəbir və meyit üzərində (maddə 245), dövlət atributları ilə bağlı (maddə 325) təhqiramiz hərəkətlərin edilməsinə görə cəza müəyyən olursa da, milli-mənəvi dəyərlərlə əlaqədar konkret müddəalar nəzərdə tutulmamışdır.

Diffamasiya işləri kontekstində İnsan hüquqları üzrə Avropa Məhkəməsi vurğulamışdır ki, mətbuatın vəzifəsi faktlar barədə sadəcə məlumat verməklə məhdudlaşmır. Onun vəzifəsi ictimaiyyəti məlumatlandırmaq və ictimai əhəmiyyətli məsələlərin müzakirəsinə şərait yaratmaq üçün faktları və hadisələri şərh etməkdən ibarətdir. [11] “Diçand və başqaları Avstriyaya qarşı” işində isə Məhkəmə daha konkret münasibət bildirmişdir: “Jurnalist azadlığı... mümkün olan dərəcədə şişirtməyə, yaxud hətta provokasiyaya əl atma imkanını da əhatə edir”. [9] Analoji mövqə “Karataş Türkiyəyə qarşı” işində də öz əksini tapmışdır. [10] AŞ PA-nın “Diffamasiyanın dekriminallaşdırılmasına doğru” 1814(2007) Təvsiyəsində də diffamasiyaya görə təqib olunanların cinayət məsuliyyətindən müdafiəsi məsələsi gündəmə gətirilmişdir. [19] Beləliklə, hazırda beynəlxalq aləmdə ifadə azadlığı baxımından haqq qazandırılmayan cinayət

diffamasiyası qanunlarının mülki diffamasiya naminə “intiharı” tendensiyası müşahidə olunur. [8, s.18-19]

1.3. İnternet informasiya ehtiyatlarında diffamasiya problemi

İnternetin yaranması diffamasiya ilə bağlı tənzimləmələrə də təsir göstərmişdir. Bu, həm beynəlxalq, həm də milli səviyyədə baş vermişdir. Milli səviyyədə həm təhqir və ya böhtan xarakteri daşıyan məlumatların internet informasiya ehtiyatlarında yayılması qadağan olunan informasiya qismində tanınmasını (“İnformasiya, informasiyalaşdırma və informasiyanın mühafizəsi haqqında” Azərbaycan Respublikası Qanununun 13-2.3.9-cu maddəsi), həm müvafiq sanksiya nəzərdə tutan maddələrdə (AR CM-maddə 147, 148) dəyişikliklərin edilməsini, həm də yeni sanksiya formalarının yaradılmasını (AR CM-maddə 148-1) qeyd edə bilərik.

İnternetin yaranması ünsiyyət tərzimizdə inqilab etdi. Nəşrlər və ənənəvi media xəbərləri getdikcə elektronlaşmağa başladı. İnternetin fərdləri və qrupları birləşdirən gücü bizi coğrafiyadan asılı olmayaraq, ortaq maraqların icmalarının mövcud olduğu şəbəkələşmiş cəmiyyətə - informasiya cəmiyyətinə çevirdi. Getdikcə fiziki dünya və rəqəmsal dünya bir-birinə qarışır. Şərəf, ləyaqət və işgüzar nüfuz həm onlayn, həm də oflayn məzmunla müəyyən edilə və ya ləkələ bilər. Ənənəvi nəşr formaları (çıxışlar, qəzetlər, verilişlər və kitablar) tədricən daha çox onlayn nəşrlərlə (elektron poçt, internet saytları, müzakirə forumları və sosial media) üst-üstə düşür və onlardan fərqlənir. Hər hansı bir şifahi nitq zamanı edilən təhqiramiz şərh tez-tez Tvit və ya Facebook yazısında təkrarlanır. Ona görə də internet dövründə diffamasiya daha çox transmilli xarakter almağa başladı. Onlayn formada asanlıqla zədələ bilən şərəf və ləyaqətin müdafiəsi üçün balansın olmaması ilə bağlı narahatlıqlar artır. Həmişə belə etiketlənməsə də, bu məzmunun əksəriyyəti böhtan xarakterli ola bilər. Anonim nəşriyyatların problemini həll edən və geniş nüfuza zərərin bütün onlayn (və oflayn) dünyada yayılmasından əvvəl diffamasiya iddialarını “real vaxtda” həll etməyə imkan verən praktik alternativlər lazımdır. Diffamasiya haqqında qanun islahatı saxta xəbərlər, ifrat internet çıxışı və platforma hesabatlılığı ilə bağlı yerli və beynəlxalq narahatlıqlarla eyni vaxtda və bununla əlaqədardır. Hətta Avstraliyada ədalət məhkəməsi Gibson “dünənin çağırışlarına deyil, bu günün çağırışlarına cavab verən” diffamasiya qanunu islahatına - “Titanikdə şezlongların yenidən təşkilindən” daha da irəli gedən islahata çağırırdı. [13, s.4]

Onu da nəzərə almaq lazımdır ki, internet məkanında təhqir və böhtan hallarından müdafiə birətəfli olmamalı, digər hüquq və azadlıqlarla balanslı şəkildə həyata keçirilməlidir. Bu zaman ifadə azadlığına xüsusilə önəm verilməlidir. Bu istiqamətdə informasiya qanunvericiliyində dövrün tələbinə uyğun dəyişikliklərin edilməsi zəruridir. Burada eyni zamanda, vasitəçi platformaların onlayn nəşriyyatları böhtan xarakterli məzmunla görə müəyyən etmək üçün mühüm nəzarət mexanizmi olduğu da qeyd olunmalıdır. Onlar onlayn diffamasiya-

nın aradan qaldırılması üçün islahatlar söylərində rol oynamalılardırlar. Lakin bu rol hansı formada olmalıdır:

- Vasitəçi platformalar istifadəçiləri tərəfindən yerləşdirilmiş təhqir və böhtan xarakterli məzmunu görə naşir kimi məsuliyyət daşmalıdırmı?

- Vasitəçi platformalar üçün yeni bir subyekti kimi yeni məsuliyyət forması müəyyən olunmalıdırmı?

Vasitəçi platformalar texniki funksiyalar daşdığı üçün onların məzmunla bağlı məsuliyyətinin müəyyən olunması qəbuledilən sayılmır. Lakin bu, müvafiq opeativ tədbirlərin görülməsini də istisna etmir. Burada yoxlanılan fakt yalan olduğunu sübut edə bilən bir ifadə ilə bağlıdır. Məsələn, platformada kiminsə “lal” və ya “axmaq” olduğunu yazmaq, ümumiyyətlə, rəy bildirir və əksər oxucular tərəfindən fərdin intellektual qabiliyyəti ilə bağlı faktı çatdırmaq kimi başa düşülmür. Bununla belə, kiminsə “müşərinin pulunu oğurladığını” və ya “ailə üzvünü təhqir etdiyini” yazmaq həmin şəxsin oğurluq və ya zorakılıqla məşğul olması ilə bağlı sübuta yetirilən faktı çatdırmaq kimi başa düşülə bilər. Bəzi internet saytları yazıları qıcıqlandırıcı və ya qeyri-qanuni məzmunu görə ekranlaşdırsa da, yoxlama sistemləri hər bir postu böhtan xarakterli məzmunu görə yoxlamaq üçün nəzərdə tutulmayıb və bir çox böhtan xarakterli yazılar internetdə yer alır. Tutaq ki, sizin bloqunuz var və iki həftə əvvəl Con Smitin həyat yoldaşını vurduğunu yazmışınız. Əgər bu ifadə doğru deyilsə (unutmayın ki, həqiqət böhtana qarşı mütləq müdafiə vasitələrindən biridir), bu böhtandır. Bu ifadə yalan olarsa, onun diffamativ xarakterli olmaması mümkün deyil. Çünki belə məlumat fakta əsaslanmasa da, sizin öz fikrinizi və ya mülahizələrinizi belə formada ifadə etməyiniz, artıq sizi məsuliyyətdən azad etmir. Hətta, öz yazınızda “Düşünürəm” və ya “İnanıram” kimi ifadələr sizi avtomatik olaraq böhtan iddiasından qorumur. [16]

İnternetdə diffamasiya ilə əlaqədar yeni anlayış və ifadələrə istinad olunur. Məsələn, internetdə təhqir və böhtan faktları ilə bağlı müzakirələrin obyektivi kimi informatorun bəhs edən müəlliflər hesab edirlər ki, informator tərəfindən verilən məlumatların hər hansı bir şəxsin şərəf, ləyaqəti və işgüzar nüfuzuna qəsd edəcəyi şübhə altında olan bir məsələdir. Respublikamızda kütləvi informasiya vasitələrində, o cümlədən İnternetdə bu cür informasiyanın mənbəyi göstərilmədən yayılması hüquqi məsuliyyətə səbəb olur. Təcrübi baxımdan da, anonim formada hər hansı bir göz önündə olan şəxs haqqında informasiya vermək KİV-i deyil, hüquq mühafizə orqanlarını maraqlandırmalıdır. Ona görə də belə məlumatların həmin orqanlara təqdim olunması informatorun özünün də təhlükəsizliyinin təminatına xidmət edir. [1, s.414]

1.4.Nəticə

İnformasiya hüququnun aktual problemlərindən biri də diffamasiya problemi. Geniş məzmunu malik olan diffamasiya ilə bağlı problem onda özünü büruzə verir ki, milli-hüquqi təcrübədə diffamasiya üçün tələblərdən biri məlu-

matların doğru olmamasıdır. Şəxs haqqında doğru məlumatların açıqlanması artıq şərəf və ləyaqətə qəsd kimi qiymətləndirilməyəcəkdir. Lakin fikrimizcə, belə yanaşma bir qədər məhdud xarakterə malikdir. Çünki şəxsiyyətin alçaldılması onun özəl həyatında baş vermiş hər hansı hadisə və faktın açıqlanması formasında da ola bilər. Bu fakt diffamasiyanın məzmununa daxildir. Ona görə də məlumatların gerçək və yalan olmasının heç bir əhəmiyyəti olmamalıdır.

Hal-hazırda beynəlxalq aləmdə ifadə azadlığı baxımından dəstəklənməyən cinayət diffamasiyasının dekriminalaşdırılması probleminin aktuallığına baxmayaraq, respublikamızda bu məsələ ilə bağlı qanunverici öz mövqeyini haqlı olaraq açıq və konkret formada bildirmişdir. Əgər diffamasiya yalnız mülki formada qəbul edilərsə, bu, nəticədə İnternetdə və digər kütləvi informasiya vasitələrində təhqir və böhtan hallarının sayının artmasına gətirib çıxarar.

Milli-hüquqi tənzimləmə ilə internet informasiya ehtiyatında bəzi məlumatların yayılmasının qadağan olunması vasitəçi platformaların məsuliyyətdən kənar qalmamasını bir daha təsdiq edir. Onlar təbii ki, öz platformalarında üçüncü tərəf məzmununun qanuniliyini qiymətləndirmək üçün məsuliyyət daşıyırlar. Bu, ifadə azadlığının təminatı kontekstindən düzgün yanaşmadır. Lakin müxtəlif süzğöclər vasitəsilə təhqir və böhtan xarakterli məzmunun aşkar edilməsi və vaxtında qarşısının alınması təqdirəlayiq haldır. Çünki bu, nəticə etibarilə informasiya ekologiyasının qarşısının alınmasına xidmət edir.

İstinadlar:

1. Əliyev Ə.İ., Rzayeva G.A., İbrahimova A.N., Məhərrəmov B.A., Məmmədrzalı Ş.S. İnformasiya hüququ. Dərslik. Bakı: Nurlar, 2019, 448s.
2. Tusi X.N.Əxlaqi-Nasiri. Bakı, Lider nəşriyyat evi, 2005, 140s.
3. Düzgün Şaban Ali. İnsanın Yetkinliğini Teolojik Olarak Temellendirmenin İmkani // Menschenwürde- Grundlagen in Christentum und Islam, Herausgegeben von: Richard Heinzmann, 2007, s.88-123.
4. Erman Sahir. Hakaret ve Sövme Suçları. 2. Bası, İstanbul: 1989, 272s.
5. Nebile Özmen. Karikatür Krizi: Danimarka'da Homojen Kültür Söylemi ve İslamofobinin Tezahürü // DİD, sy. 2, 2017, s.101-118
6. Zeynep İspir. İnsan haklarının temeli olarak insan onuru kavramı. Ankara, 2017, 376 s.
7. BBC News. Chirac warns media over cartoons. <http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/4693628.stm>
8. Carver R. Freedom of Expression, Media Law and Defamation. A Reference and Training Manual for Europe. Media Legal Defence Initiative & International Press Institute. Oxford Brookes University, 56 p.
9. European Court of Human Rights. Dichand and others v. Austria. 26 February 2002, Application No. 29271/95. file:///C:/Users/User/Downloads/001-60171.pdf
10. European Court of Human Rights. Karatas v. Turkey. 8 July 1999, Application No. 23168/94. <https://www.legal-tools.org/doc/62840b/pdf/>
11. European Court of Human Rights. The Sunday Times v. United Kingdom. 26 April 1979, Application No. 6538/74. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"dmdocnumber":\["695461"\],"itemid":\["001-57584"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
12. <http://www.stuki-druki.com/Aforizmi-Calderon.php>
13. Law Commission of Ontario (LCO). Defamation Law in the Internet Age. Final Report March, 2020, 151 p.

14. Lebech Mette. On the Problem of Human Dignity- A Hermeneutical and Phenomenological Investigation. Konigshausen&Neumann, Würzburg, 2009, 327 p.

15. Michael Rosen. Dignity- Its History and Meaning. Harvard University Press, 2012, 200 p.

16. Social Media and Online Defamation. <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/social-media-online-defamation.html>

17. The UK Criminal Libel Act, 1819. <http://legislation.data.gov.uk/ukpga/Geo3and1Geo4/60/8/introduction/data.htm?wrap=true>

18. The UK Defamation Act, 1996. http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/31/pdfs/ukpga_19960031_en.pdf

19. Towards decriminalisation of defamation. / Recommendation 1814 (2007). Parliamentary Assembly of the Council of Europe. <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17587&lang=en>

20. Walker T. Reputation Matters: A Practical Legal Guide to Managing Reputation Risk. New Zealand: Simpson Grierson, 2012, 234 p.

ПРОБЛЕМА ДИФФАМАЦИИ В ИНФОРМАЦИОННОМ ОБЩЕСТВЕ

Рамиль Асланов*

Резюме

В обществе, где права и свободы человека признаны высшей ценностью, защита чести и достоинства должна быть одним из важных направлений государственной политики. В связи с этим проблема диффамации считается одной из самых актуальных проблем того времени. В частности, предметом обсуждения являются регуляторные вопросы, связанные с защитой чести, достоинства и деловой репутации в киберпространстве в результате глобализации Интернета и формирования глобального информационного общества. В статье анализируются указанные аспекты, даются предложения и рекомендации.

Ключевые слова: диффамация, честь, достоинство, деловая репутация, Интернет, правовое регулирование, оскорбление, клевета.

THE PROBLEM OF DEFAMATION IN THE INFORMATION SOCIETY

Ramil Aslanov**

Abstract

In a society where human rights and freedoms are recognized as the highest value, the protection of honor and dignity must be one of the important directions of public policy. In this regard, the problem of defamation is considered one of the most pressing problems of the time. In particular, regulatory issues related to the protection of honor, dignity and business reputation in cyberspace as a result of the global coverage of the Internet and the formation of a global information society are the subject of discussion. The article analyzes the mentioned aspects, makes suggestions and recommendations.

Keywords: defamation, honor, dignity, business reputation, internet, legal framework, libel, slander.

* доктор юридических наук, Бакинский государственный университет

** doctor of law, Baku State University

İNFORMASIYA HÜQUQ POZUNTULARININ QARŞISININ ALINMASINA DAİR UNİVERSAL VƏ REGIONAL NORMALARIN TƏHLİLİ

Hüseyn Əlizadə*

Xülasə

Qlobal olaraq bir-biri ilə əlaqəli olan dünyada İnternet üzərindən törədilən pozuntular tez-tez bir dövlətin yurisdiksiyasını aşır ki, bu da bütün beynəlxalq birlik üçün təhlükədir. Bu qlobal problem regional və ya dövlətdaxili qanunlarla həll edilə bilmədiyi üçün beynəlxalq həll və çoxtərəfli yanaşma tələb olunur. Bütün yurisdiksiyalarda informasiya hüquq pozuntuları ilə mübarizə aparmaq üçün hüquq-mühafizə orqanlarının hüquqi və prosedur vasitələrə malik olması lazımdır, rəqəmsal sübutların toplanması və təmin edilməsi qaydaları beynəlxalq bir standart ətrafında bütün yurisdiksiyalarda uyğun olmalıdır. Məqalədə bu kimi istiqamətlərdə təhlillər aparılmış, universal və regional normalar müqayisə olunmuş, təklif və tövsiyələr irəli sürülmüşdür.

Açar sözlər: *informasiya hüquq pozuntusu, beynəlxalq əməkdaşlıq, regional əməkdaşlıq, formal və qeyri-formal əməkdaşlıq.*

1. İnformasiya hüquq pozuntularına qarşı beynəlxalq əməkdaşlıq formaları

Kiberməkanda törədilən bir pozuntunun araşdırılması əksər hallarda bir çox fərqli dövlətin hüquq sistemini əhatə edir və cinayətkarların ədalət mühakiməsinə çıxarılması üçün sıx beynəlxalq əməkdaşlıq tələb olunur. Azərbaycan bu əməkdaşlığı nümayiş etdirən bir sıra rəsmi və qeyri-rəsmi mexanizmlərin üzvüdür. Bura müxtəlif Konvensiyaların, xüsusilə Budapeşt Konvensiyasının ratifikasiyası, o cümlədən əsas şəbəkələrin və çoxtərəfli forumların üzvü olmaq daxildir. İnformasiya-hüquq pozuntularının beynəlxalq-hüquqi tənzimlənməsində cinayət-hüquqi aspektlərə daha çox yer verilir, əsas etibarilə kibercinayətlərin hüquqi çərçivəyə salınmasına cəhd göstərilir. İnternetin yarandığı ilkin dövrlərdən bu cür addımlar atılmağa başlanmışdı. Məsələn, 1986-cı ildə İqtisadi Əməkdaşlıq və İnkişaf Təşkilatı (OECD) “Kompüterlə əlaqəli cinayətlər: Hüquq siyasətinin təhlili” adlı nəşrində beynəlxalq məlumat şəbəkələrini qorumaq üçün ümumi cinayət və cinayət-prosessual normalarının yaradılmasının vacibliyini vurğuladı. Hesabatda dövlətlərin aşağıdakı əməlləri kriminallaşdırması zərurəti qeyd edildi: kompüter dələduzluğu və saxtakarlıq; kompüter proqramlarının və məlumatların dəyişdirilməsi; müəllif hüquqlarının pozulması; kompüterlərin və ya rabitə sistemlərinin fəaliyyətinə və ya digər funksiyalarına maneə yaradılması.

Ümumiyyətlə, beynəlxalq əməkdaşlıq formal və qeyri-formal ola bilər. Formal əməkdaşlığa universal və regional səviyyədə qəbul edilmiş konvensiyalar və sazişlər daxildir. Elektron sübutların qeyri-sabit olması səbəbindən kibercinayətlər sahəsində cinayət işləri üzrə beynəlxalq əməkdaşlıq vaxtında

* Bakı Dövlət Universitetinin Hüquq fakültəsinin İnsan hüquqları və informasiya hüququ UNESCO kafedrasının doktorantı

cavab verməyi və kompüter məlumatlarının qorunması kimi xüsusi istintaq hərəkətləri tələb etməyi tələb edir. 2013-cü ildə olan məlumatlara görə, kibercinayət hadisələrində ərazi xaricində sübutlar əldə etmək üçün ənənəvi əməkdaşlıq formalarının istifadəsi üstünlük təşkil edir, ölkələrin 70%-dən çoxu bu məqsədlə rəsmi qarşılıqlı hüquqi yardım istəklərindən istifadə edirdi. Belə rəsmi əməkdaşlıq çərçivəsində müraciətlərin demək olar ki, 60 faizi hüquqi əsas kimi ikitərəfli sənədlərdən istifadə edirdi. Çoxtərəfli alətlər halların 20 faizində istifadə olunurdu. [6, s.28] Lakin hal-hazırda çoxtərəfli alətlər üstünlük təşkil etməyə başlayıb. Qeyd etdiyimiz kimi, Budapeşt Konvensiyası bariz nümunədir.

İnkişaf etmiş dövlətlərdə bir çox uğurlu nəticələr olmasına baxmayaraq, inkişaf etməkdə olan dövlətlərdə lazımı qanunvericilik ya bu beynəlxalq standartla kifayət qədər uyğun gəlmir, ya da sadəcə mövcud deyil. Əslində, Konvensiya infrastruktur ölkələrindən daha çox inkişaf etməkdə olan ölkələrə faydası baxımından daha dəyərlidir.

Hal-hazırda Budapeşt Konvensiyası beynəlxalq cinayətlərin ümumi minimum standartlarını qurmaq, daha aşağı standartlara malik yurisdiksiyalar üzrə fəaliyyət göstərən cinayətkarların qarşısını almaq, yeganə beynəlxalq vasitəni və ölkələr üçün hüquq-mühafizə orqanları arasında beynəlxalq əməkdaşlıq baxımından ən yaxşı çıxış yollarını təqdim edir. Buna baxmayaraq, xüsusən də inkişaf etməkdə olan ölkələrdə Konvensiyaya davamlı olaraq artan dəstək heç bir şəkildə zəmanət vermir və ya qaçılmazdır. Konvensiya, ənənəvi olaraq BMT-nin qurumları tərəfindən İnternetin tənzimlənməsində daha çox rol oynamağa meylli olan müəyyən dairələrin müqaviməti ilə qarşılaşır. [11, s.110]

Ümumiyyətlə, Konvensiya qəbul olunduğu gündən birmənalı qarşılanmır. Konvensiya ilə bağlı mübahisələr üç geniş kateqoriyanı əhatə edir: [11, s.113]



Konvensiyanı ratifikasiya edən dövlətlərə baxdıqda, artıq onun regional xarakter daşması arqumentinin əsassız olduğu görünür. İnkişaf etməkdə olan dövlətlərin iştirak etməməsinə gəldikdə isə, inkişaf etməkdə olan dövlətlər öz yurisdiksiyası daxilində kiberməkanda törədilən pozuntuların qarşısını almaq imkanına malik deyil. Çünki ənənəvi hüquq pozuntularından fərqli olaraq, kibermühitdə törədilən əməllərin qarşısının alınması üçün təhlükəsiz informasiya in-

frastrukturunun da olması mütləq şərtidir. Bu səbəbdən, Konvensiyanın inkişaf etmiş ölkələri inkişaf etməkdə olan ölkələrlə əməkdaşlıq etməyə çağırışı həmin dövlətlər üçün xüsusi faydaya malikdir.

Konvensiyanın köhnəlməsi arqumenti bəzi tənzimləmə məsələlərində özünü doğruldur. Çünki həqiqətən də bəzi təsnifat məsələləri dövrün tələblərinə uyğun gəlmir.

Lakin bir məqamı da qeyd etməliyik ki, Budapeşt Konvensiyasının özü hələ də bir çox dövlətlər tərəfindən ratifikasiya edilməmişdir. Məsələn, Braziliya, Rusiya, Çin, o cümlədən Latın Amerikasına, Orta Şərq və Asiya-Sakit okean ölkələrinin əksəriyyəti hazırlanmasında iştirak etmədikləri üçün Budapeşt Konvensiyasını imzalamamışlar. Bu da Konvensiyanın effektivliyini azaldır, çünki Konvensiyanı ratifikasiya edən 66 dövlət [15] dünyanın internet istifadəçilərinin yarısından azını təşkil edir.

Hətta, bəzi müəlliflər 2012-ci ildə Braziliyanın Salvador şəhərində keçirilmiş BMT-nin Cinayətlərin qarşısının alınması və Cinayət Ədaləti üzrə on ikinci Konqresində Çin, Hindistan, Cənubi Koreya və bir sıra digər regional ölkələr tərəfindən yeni bir global kibercinayət müqaviləsi təklifini dəstəkləyir və bu addımın yeni, daha əhatəli bir konvensiya üçün yaxşı bir zəmin yarada biləcəyini vurğulayırlar. [16, s.543]

Bundan əlavə, BMT Baş Assambleyası tərəfindən 22 yanvar 2001-ci ildə qəbul edilmiş “İnformasiya texnologiyalarından cinayətkar şəkildə sui-istifadə ilə mübarizə” haqqında Qətnamədə [3] BMT dövlətləri informasiya texnologiyalarından cinayətkar şəkildə sui-istifadə ilə mübarizə səylərində aşağıdakı tədbirləri nəzərə almağa dəvət edir:

- informasiya texnologiyalarından cinayətkar məqsədlərlə sui-istifadə edənlər üçün “sığınacaq” rolunu oynayan hüquqi tənzimləmə və təcrübələrin aradan qaldırılması;

- informasiya texnologiyalarından sui-istifadə cinayətləri ilə bağlı beynəlxalq işlərin araşdırılması və təqibində hüquq-mühafizə orqanlarının əlaqələndirilməsi və əməkdaşlığının təminatı;

- informasiya texnologiyalarından cinayətkar məqsədlərlə sui-istifadə halları ilə bağlı məlumat mübadiləsinin aparılması;

- hüquq-mühafizə orqanlarının əməkdaşlarının informasiya texnologiyalarından sui-istifadə hallarının qarşısının alınması üçün təlimatlandırılması və məlumatlandırılması;

- verilənlərin və kompüter sistemlərinin konfidensiallığının, tamlığının və əlyətərliyinin təminatı və İKT-dən cinayətkar məqsədlərlə sui-istifadənin cəzalandırılmasının hüquqi tənzimlənməsi;

- istintaq zamanı elektron məlumatların qorunması və onların əlyətərliyinin təminatı;

- informasiya texnologiyalarından cinayətkar məqsədlərlə sui-istifadə cinayətlərinin vaxtında araşdırılmasını və bu kimi hallarda sübutların vaxtında

toplanmasını və mübadiləsini təmin edən qarşılıqlı yardım rejimlərinin formalaşdırılması;

- geniş ictimaiyyət arasında informasiya texnologiyalarından cinayətkar şəkildə sui-istifadə edilməsinin qarşısının alınması və onunla mübarizə aparılmasının vacibliyi barədə maarifləndirmənin təşkili;

- informasiya texnologiyalarının onlardan sui-istifadə hallarının qarşısının alınmasına və aşkarlanmasına, cinayətkarların izinə düşülməsinə və sübutların toplanmasına yardımçı olmağa xidmət edən dizaynda hazırlanması;

- informasiya texnologiyalarının cinayətkar məqsədlərlə sui-istifadə edilməsinə qarşı mübarizənin həm fərdi azadlıqların, həm də konfidensiallığın qorunması nəzərə alınmaqla aparılması.

Qeyri-formal əməkdaşlığa gəldikdə, vəziyyət bir qədər fərqlidir. Kiberpozuntular üçün heç bir maneə törətməyən sərhədlər və tez-tez qanunsuz fəaliyyətlərini dərhal xəbərdar etməklə ört-basdır etməyə kömək edən şəraitdə kibercinayətkarlıqla effektiv mübarizə aparmaq üçün milli hüquq-mühafizə orqanlarını birləşdirən beynəlxalq səlahiyyətlə malik, daimi fəaliyyət göstərən fəal reaksiya şəbəkəsi tələb olunur. “Cinayət heç vaxt yatmaz” deyərək, ayrı-ayrı ölkələr hər günün hər saati üçün əlaqə məlumatları aktual olaraq saxlanıla bilər. 24/7 şəbəkələrinin səmərəli işləməsi üçün milli nöqtəyi-nəzərdən olan səlahiyyətlilər yerli tənzimləmələrinin daha böyük beynəlxalq sistemlərlə necə kəsişdiyini və qarşılıqlı əlaqədə olduğu və kibercinayətkar davranış barədə minimum texniki biliyə malik olmalı, eləcə də və xarici dillərdə ünsiyyət qurma qabiliyyətinə malik olmalıdırlar. [4, s.206-207]

Adı	İdarə edən təşkilat	Yaradılma əsası və tarixi	Üzvlər	Fəaliyyəti
G8 24/7 Verilənlərin Mühafizəsi Şəbəkəsi [8]	G8 High-Tech Crime Subgroup	1999-cu ildə Lyon-Roma High Tech Crime Subgroup (HTCSG) tərəfindən təklif edilmişdir.	70	Məqsədi elektron sübutlarla bağlı araşdırmalara təcili yardım tələb edən hadisələr üçün kiber ixtisaslaşdırılmış əlaqə nöqtələri yaratmaqdır.
Budapeşt Konvensiyası 24/7 Yüksək Texnologiyalı Cinayət Nöqtələri	Avropa Şurası	2015-ci ildə Budapeşt Konvensiyasının 35-ci maddəsinə əsasən yaradılmışdır.	55	Məqsədi kompüter sistemləri və kompüter verilənləri ilə əlaqədar cinayətlərin istintaqı və ya

Şəbəkəsi [2]				digər icraatın aparılması məqsədilə və ya cinayətlərə dair sübutların elektron formada toplanması üçün təxirəsalınmaz yardımın göstərilməsini təmin etməklə əlaqələrin yaradılmasıdır.
INTERPOL I-24/7 Qlobal Polis Rabitə Sistemi [9]	INTERPOL	2015-ci ildə INTERPOL tərəfindən yaradılmışdır.	136	Məqsədi üzv dövlətlərin hüquq-mühafizə orqanlarının əməkdaşlarının istənilən zaman cinayət məlumat bazasına birbaşa daxil olmaqla təcili polis məlumatlarını paylaşmasına şərait yaradılmasıdır.

Əsas üç 24/7 şəbəkələr aşağıdakılardır:

24/7 kooperativ şəbəkələri digər yurisdiksiyalarda olan elektron sübutların mühafizəsinə kömək edə bilsə də, hüquq-mühafizə orqanı dafələrlə elektron şəbəkələrə daxil olmaq və əlaqə qeydləri kimi kompüter məlumatlarını sürətlə qorumaq üçün mexanizmlərin olmamasından əziyyət çəkir. Belə ki, ayrı-ayrı dövlətlərin səlahiyyətli şəxslərinin əvəzinə kibercinayətkarlar da sistemə daxil ola bilirlər. Ona görə də məlumatların paylaşılması və daha operativ mühafizədə müxtəlif informasiya mərkəzlərinin rolu daha asan və zəmanətlidir. Məsələn, INTERPOL-un Qlobal İnnovasiya Kompleksi, Evropolun Avropa Kibercinayətkarlıq Mərkəzi, AB-nin Məhkəmə Əməkdaşlıq Birliyi, ABŞ Milli Kiber-Ədliyyə və Təlim Birliyi kimi bir neçə qlobal məlumat paylaşma və koordinasiya mərkəzini misal göstərmək olar.

2. İnformasiya hüquq pozuntularının qarşısının alınması üzrə regional əməkdaşlıq və regional təsisatlar

İnformasiya hüquq pozuntularının qarşısının alınması üzrə regional təsisatların rolu çox böyükdür. Onlardan bir neçə haqqında qısaca məlumat verək:

Niderlandın Haaqa şəhərində yerləşən bir Avropa Birliyi (AB) agentliyi olan *Evropol*, ilk növbədə üzv dövlətlərin hüquq-mühafizə orqanlarına daxili təhlükəsizlik məsələləri ilə əlaqəli, təhlükəsiz kəşfiyyat dəyişikliklərinin asanlaşdırılması üçün bir mexanizm təqdim edərək, cinayətkarlıq və terrorizmlə mübarizədə üzv dövlətlərə kömək etməklə məşğuldur. Bütün iştirakçı dövlətlər AB üzvləridir. AB-yə üzv olmayan dövlət ortaqlıqları ya “operativ”, ya da “strateji” hesab olunur. Əməliyyat tərəfdaşlığı şəxsi məlumat mübadiləsi də daxil olmaqla ortaqlar və *Evropol* arasında məlumat mübadiləsinə imkan verir. Əməliyyat tərəfdaşları arasında Avstraliya, ABŞ və INTERPOL yer alır. [14] Lakin bir dövlət kibercinayətlərə dair kəşfiyyat məlumatlarını paylaşmağa qərar verərsə, *Evropol* bütün digər üzv dövlətləri kəşfiyyatlarını da paylaşmağa məcbur edəcək siyasi səlahiyyətə sahib deyil. Bir üzv dövlət kəşfiyyat məlumatlarını paylaşmamağı seçərsə, *Evropol* bir dövləti bu məlumatı paylaşmağa məcbur edə bilməz. Bu səbəbdən, təşkilat daxilində *Evropol* üzv dövlətlərinin həyata keçirdiyi bir çox hərəkət tamamilə könüllüdür.

Evropol AB-nin özünün, həm də bir çox siyasətçilərin nöqtəyi-nəzərindən kibercinayətkarlığa qarşı mübarizə aparın mərkəzi qurum hesab edilir. *Evropol*un həyata keçirdiyi əməliyyatlar üç əsas kateqoriyadan ibarətdir:

- kəşfiyyat məlumatlarının paylaşımı, təhlil və yerlərdəki dəstək də daxil olmaqla əməliyyat dəstəyi;
- təhsil və maarifləndirmə işi;
- çoxtərəfli/birgə fəaliyyətləri əlaqələndirmək və ya belə fəaliyyətlərdə iştirak etmək.

Evrojust kibercinayətləri ən az beş və ya altı il müddətinə azadlıqdan məhrum etmə cəzası ilə sanksiyalaşdırılmasını tövsiyə edir. [17] Kibercinayətlər *Evrojust*ın ümumi işinin əhəmiyyətli bir hissəsini təşkil edən və sürətlə inkişaf edən bir cinayət sahəsidir. 2019-cu ildə *Evropol* və *Evrojust* beş fərqli sahəyə ayrılan kibercinayətkarlıqla mübarizədə mövcud inkişafı və ümumi çətinlikləri müəyyən edən və təsnif edən ortaq bir hesabat nəşr etdi:

1. Verilənlərin itkisi: elektron məlumatlar bütün kibercinayət sahələrində uğurlu araşdırmaların açarıdır, lakin bu cür məlumatları əldə etmək imkanları əhəmiyyətli dərəcədə məhdudlaşdırılmışdır.

2. Məkanın itirilməsi: son tendensiyalar hüquq-mühafizə orqanlarının artıq cinayətkarın fiziki yerini, cinayət infrastrukturunu və ya elektron sübutları müəyyən edə bilməyəcəyi bir vəziyyətə gətirib çıxarmışdır.

3. Milli hüquq çərçivələrlə bağlı çətinliklər: Aİ üzv dövlətlərində daxili hüquqi çərçivələrdəki fərqlər çox vaxt beynəlxalq kibercinayətlərin araşdırılmasında ciddi maneələr olduğunu sübut edir.

4. Beynəlxalq əməkdaşlığın qarşısındakı maneələr: beynəlxalq kontekstdə sübutların sürətlə paylaşılması üçün ortaq hüquqi çərçivə mövcud deyil (sübutların qorunması üçün olduğu kimi). Sərhədlərərsə ünsiyyət və sürətli məlumat mübadiləsi üçün daha yaxşı bir mexanizmə ehtiyac olduğu aydındır.

5. Dövlət-özəl tərəfdaşlığının çətinlikləri: kibercinayətkarlıqla mübarizə üçün özəl sektorla əməkdaşlıq mühüm əhəmiyyət kəsb edir, lakin heç bir standartlaşdırılmış qarşılıqlı əlaqə qaydaları yoxdur və bu səbəbdən araşdırmalara mane ola bilər. [5]

Qeyri-formal əməkdaşlıq daha geniş miqyasda törədilən pozuntuların qarşısının vaxtında alınmasında uğurlu nəticələr verir. Məsələn, BlackShades əməliyyatını misal göstərə bilərik: BlackShades alıcılara kompüterləri yoluxdurmağa və nəzarət etmələrinə imkan verən zərərli proqramlar hazırlayan və satan bir təşkilat idi. Məsələn, bir alıcı ən az 2000 kompüterini yoluxdurmuş, qurbanların vebkameralarını qadın və qızların şəkillərini çəkmək üçün idarə etmişdi. ABŞ FTB-si bəzi müstəqil araşdırmalara başlamış olan bir neçə AB üzvü ilə əlaqə yaratdı. BlackShades zərərli proqramlarının satıcıları və istifadəçiləri bu dünya araşdırması zamanı on altı dövlətin məhkəmə və hüquq-mühafizə orqanları tərəfindən hədəfə alındı. 2013-cü ilin noyabr ayından başlayaraq əməliyyata qoşulan Eurojust məlumat paylaşımı və hərəkətlərin əlaqələndirilməsini genişləndirdi və 2014-cü ilin may ayında əməliyyat artıq on altı dövləti (Niderland, Belçika, Fransa, Almaniya, Böyük Britaniya, Finlandiya, Avstriya, Estoniya, Danimarka, İtaliya, Xorvatiya, Amerika Birləşmiş Ştatları, Kanada, Çili, İsveçrə və Moldova) əhatə edirdi. Bu müddət ərzində müxtəlif dövlətlərdə 359 evdə axtarış aparıldı, 97 adam həbs edildi və 1100-dən çox məlumat saxlama qurğusu qeyri-qanuni fəaliyyətlərdə istifadə edildiyi ehtimal edildi. BlackShades veb saytında olduğu kimi, xeyli miqdarda nağd pul, qanunsuz odlu silah və narkotik maddələr də ələ keçirildi. Eurojust hər bir dövlətdə araşdırmaların vəziyyətinə ümumi baxış keçirməklə və məhkəmə yardımını göstərməklə əlaqədar dövlətlərə kömək etdi və cinayət təqibi üçün optimal dövləti təyin etməkdə də əsas rol oynadı. [13]

Həmçinin qaranlıq veb bazarlara qarşı mübarizədə də qeyri-rəsmi əməkdaşlıq və məlumat mübadiləsi xüsusi əhəmiyyətə malikdir. Qaranlıq veb geniş çeşidli cinayət məhsulları və xidmətlərinin ticarətində əsas hüquq təminatçısı və hüquq-mühafizə orqanlarının prioritet təhdidi olaraq qalır. 2019-cu ilin may ayında AB hüquq-mühafizə orqanları tərəfindən eyni vaxtda keçirilən qlobal əməliyyatlar nəticəsində iki məhsuldar qaranlıq veb bazar – Wall Street Market və Valhalla (Silkkittie kimi də məşhurdur) ləğv edildi. 2017-ci ildə üç ən böyük bazarın silinməsindən sonra Wall Street qalan ən böyük qanunsuz onlayn bazarlardan biri idi. Bağlandığı anda 110 000-dən çox istifadəçisi və 5400 satıcısı var idi. Niderland Milli Polisi Evropol, Eurojust və ABŞ-ın bir sıra dövlət qurumları tərəfindən dəstəklənən Alman Federal Cinayət Polisi İdarəsi Almaniyada üç şübhəli şəxsi tutdu. Polis məmurları 550 000 avrodan çox nağd pulu, həmçinin

Bitcoin və Monero kriptovalyutalarını altı rəqəmli məbləğdə ələ keçirdi. ABŞ-da ən çox satılan narkotik vasitə bazarlarından ikisinin də aktivləri həbs edildi. Finlandiya Gömrük İdarəsi, Fransa Milli Polisi və Evropolla sıx əməkdaşlıq edərək, Valhalla marketplace serverini və məzmununu ələ keçirdi. Əməliyyat nəticəsində Finlandiya gömrük işçiləri də əhəmiyyətli bir Bitcoin ələ keçirdi. Valhalla ən qədim və beynəlxalq səviyyədə tanınan Tor* ticarət saytlarından biri idi. [9, s.44]

Bir çox hallarda informasiya hüquq pozuntuları offlayn rejimdə törədilir. Belə təqdirdə, hüquq mühafizə orqanlarının rolu xüsusi əhəmiyyətə malik olacaqdır. Lakin əməkdaşlıq təmin olunmadığı vəziyyətdə uğurlu nəticədən danışmaq qeyri-mümkündür. Ona görə də bəzi müəlliflər “bölüşdürülmüş (paylanmış) məsuliyyət” ideyasını irəli sürürlər. Məsələn, Brenner hesab edir ki, hökumətin, istifadəçilərin (fərdi və təşkilati) və kompüter istehsalçılarının kibertəhlükəsizlik üçün məsuliyyəti bölüşmələri lazımdır. Onun fikrincə, real dünyadakı cinayətlərdən fərqli olaraq, kibercinayətlərin tək-tək qurbanları olmadığı, eləcə də bu cinayətlərin avtomatlaşdırılması səbəbindən, kiber cinayətkarlar çox az səy göstərərək çox sayda cinayət törədə bilirlər. Məhdud mənbələr və reaktiv strategiya səbəbindən hüquq-mühafizə orqanları bu problemlə məşğul ola bilməyəcəklər. Brenner hüquq-mühafizə orqanlarının reaktiv strategiyasını təkmilləşdirmək üçün dörd tədbir təklif edir: 1) kiber cinayətlərə dair Konvensiyanın qəbulu; 2) hüquq-mühafizə orqanlarının reaksiya zərbəsi texnikası; 3) mülki reaksiya texnikaları; 4) daha çox kadr potensialı. [1, s.1-12]

Eyni zamanda, Chang da təhlükəsizlik hadisələri haqqında məlumat paylaşarkən və erkən xəbərdarlıq sxemləri qurarkən hökumət və özəl sektor arasında kütləvi iş birliyinin zəruriliyini həll etmək üçün “viki kibercinayətlərin qarşısının alınması” ideyasını təklif edir. [16, s.539]

Əslində, müəlliflərin mövqeyi doğrudur. Çünki müxtəlif hüquq pozuntularının qarşısının alınması və məsuliyyətin müəyyən olunması hüquq-mühafizə orqanlarının işi olsa da, onların təkbaşına fəaliyyəti heç vaxt müsbət nəticələr verə bilməz. Fikrimizcə, burada üçtərəfli əməkdaşlıq olmalıdır: Dövlət orqanları (hüquq-mühafizə orqanlarının timsalında) - özəl sektor - cəmiyyətin üzvləri. Dövlət orqanlarının fəaliyyəti nə qədər yaxşı təşkil olunarsa, informasiya hüquq pozuntuları üçün bir o qədər əlverişli şərait olmaz. Özəl sektor da əsas halqadır, çünki İKT istehsalı ilə məşğul olan böyük şirkətlər özəl sektorun iştirakçılarıdır. Onların təhlükəsizlik məsələlərinin təminatında, məlumat sızmalarının qarşısının alınmasında əvəzsiz rolu vardır. O ki qaldı cəmiyyətin ayrı-ayrı üzvlərinə, onların hüquq pozuntularına yol verməməsində və eləcə də belə pozuntuların qarşısının alınmasında daha fəal və məsuliyyətli olmasını təmin etmək üçün könüllü davranış daha səmərəli ola bilər. Bu isə o deməkdir ki, dövlətin məcburi qayda-

* The Union Router – Tor. Tor brauzeri istifadəçilərə pulsuz internetə anonim giriş imkanı verir. Hər şeydə olduğu kimi, bu giriş həm yaxşı, həm də pis niyyətlə istifadə edilə bilər. Tor həm də insanlara qaranlıq internetdəki cinayətkar saytları və bazarları ziyarət etməyə icazə verir.

ları ilə yanaşı, ayrı-ayrı şəxslərdə maarifləndirmə yolu ilə çəkəndirməyə nail olmaq lazımdır.

Hüquq-mühafizə orqanlarının əməkdaşları və İT işçiləri kibercinayətkarlığın effektiv şəkildə araşdırılması üçün bir komanda olaraq çalışmalıdırlar. Belə ki, İT mütəxəssisləri hacker düşüncəsini başa düşür, rəqəmsal sübutları haradan axtarmağı bilir və texnologiya ilə nələrin edilə biləcəyini və nəyin edilə bilməyəcəyini daha düzgün bilir. Hüquq-mühafizə orqanlarının əməkdaşları isə sübutların tamlığını qorumaq üçün hüquqi prosedurlardan məlumatlıdırlar.

İnformasiya hüquq pozuntuları ilə daha operativ mübarizə aparılması üçün kiberməkənin tənzimlənməsi və yurisdiksiya məsələlərinin həlli də çox vacibdir. 2019-cu ildə Internet & Jurisdiction Policy Network tərəfindən aparılmış sorğuda iştirak edən mütəxəssislərin əksəriyyəti (56%) internet üzərindəki sərhədyanı hüquqi problemlərin önümüzdəki üç ildə getdikcə daha da kəskinləşəcəyinə “qəti şəkildə razılaşdığını” ifadə etmişlər. [7]

Kiberməkəndə edilən pozuntunun icraatı həddindən artıq çətinliklərlə üzləşir. Məsələn, Argentinada eyni şəxs bir sosial media saytına Finlandiyadakı bir şəxs haqqında böhtan atan bir şərh yazanda, təkcə Argentina və Finlandiya qanunlarına deyil, əlaqədə olduğu bütün ölkələrin qanunlarına tabe ola bilər. İnternetdəki ən başlıca problem insanların çox vaxt hər hansı bir fəaliyyət üçün kontekstli hüquq sisteminin bir hissəsini təşkil edən bütün əyalət qanunlarını təxmin edə bilməmələridir. Bir insan hansı dövlətlərin qanunlarının onlara tətbiq olunduğunu müəyyən edə bilsə belə, bütün bu qanunların tənzimləmə dairəsinə düşmək asan olmur.

Müxtəlif tədbirlər barədə şərhlərin verilməsi zamanı əksər müəlliflər problemə yuxarıda qeyd olunan hər iki aspektdən baxırlar. Məsələn, Benoit Dupont beş istiqamət müəyyənləşdirir: [12, s.130]

3. Nəticə

İnformasiya hüquq pozuntuları təcrid olunmuş bir məsələ deyil, yalnız qlobal kibertəhlükəsizlik şüuruna və qlobal potensialın artırılmasına ehtiyac duyan hərtərəfli, əməkdaşlıq edən, qlobal bir yanaşma ilə mübarizə edilə bilər. Texnoloji inkişaf getdikcə bir-birinə bağlı səyləri və paylaşılan əməliyyatları mümkün hala gətirdiyi kimi, onlar da kibercinayətkarlar üçün artan potensial təqdim edir və bununla da daha böyük hüquqi çəviklik tələb edir ki, bu da qlobal kibertəhlükəsizlik səylərinin inkişaf etdirilməsində nəzərə alınmalıdır.

İnformasiya-hüquq pozuntularının qarşısının alınması üçün həm təşkilati, həm də maddi əsaslarla universal və regional əməkdaşlıq tələb olunur. Dövlətlər arası əməkdaşlığın əhəmiyyəti mərkəzləşmə və müstəqilliyin saxlanması ilə bağlıdır. Mərkəzləşmə təşkilati vəzifələrin hər hansı bir təşkilat tərəfindən idarə edilməsini ifadə edir. Bu cür vəzifələr əməkdaşlığın həm hüquq, həm də təcrübi tərəflərini tənzimləyir. Müstəqillik isə dövlətlərin əməkdaşlıqda sərbəstliyini nəzərdə tutur.

Maddi əsaslara gəldikdə isə, kiberməkanda törədilən pozuntuların yalnız bir dövlətin məsələsi olmadığı artıq qeyd olunmuşdur. Belə olduğu halda, bir dövlətin, xüsusilə zəif inkişaf etmiş dövlətlərin bu cür əməllərlə təkbaşına mübarizə aparması qeyri-mümkündür. Mərkəzləşmiş regional və ya beynəlxalq təsisatın olması çox vacibdir. Məsələn, Evropol kibercinayətlərlə mübarizə aparmaq üçün genişləndirilmiş əməkdaşlığın təşkilini təqdim edən bir təşkilat kimi xüsusi rola malikdir. Evropa daxil olan məlumatların çoxunun dövlət kəşfiyyat orqanları tərəfindən hazırlandığını nəzərə alaraq, Evropol daxilində genişləndirilmiş əməkdaşlığın üstünlükləri aydın görünməyə bilər. Çünki heç bir dövlət öz dövlət sirrinə aid olan məlumatların təqdim olunmasında o qədər də maraqlı olmaya bilər. Bu baxımdan, əməkdaşlığın təşkili mükəmməl səviyyədə olmalıdır. Bunun üçün regional və universal təşkilatlar təkbaşına fəaliyyət göstərməməli, İKT sahəsində məşhur istehsalçı şirkətlərlə əlaqəli iş qurmalıdırlar ki, verilənlərin təhlükəsizliyi tam təmin olunsun.

Formal və qeyri-formal əməkdaşlıq informasiya hüquq pozuntularının qarşısının alınmasında mühüm əhəmiyyət kəsb edir. Fikrimizcə, operativ reaksiyaların verilməsində qeyri-formal əməkdaşlıq daha praktik fəaliyyət göstərə bilər. Dissertasiya işində təcrübədən gətirdiyimiz misallar bunu bir daha təsdiq edir. Lakin bu əməkdaşlıq yalnız kibercinayətləri əhatə etməməli, inzibati sferada baş verən informasiya hüquq pozuntularını, hətta adi İKT səhvlərini də əhatə etməlidir.

İstinadlar:

1. Brenner SW. Distributed security: Moving away from reactive law enforcement // International Journal of Communication Law & Policy, 2005, No. 9, pp.1-42
2. Budapest Convention 24/7 High Tech Crime Points of Contact Network. <https://rm.coe.int/t-cy-2020-16-bc-benefits-rep-provisional/16809ef6ac>
3. Combating the criminal misuse of information technologies. Resolution adopted by the General Assembly. 22 January 2001. <https://digitallibrary.un.org/record/454952>
4. Combatting Cybercrime: Tools and Capacity Building for Emerging Economies. United Nations and International Bank for Reconstitution and Development/The World Bank, 2017, 484 p.
5. Common challenges in combating cybercrime. <https://www.eurojust.europa.eu/common-challenges-combating-cybercrime-identified-eurojust-and-europol>
6. Comprehensive Study on Cybercrime. United Nations, 2013, 287 p.
7. Dan Jerker B. Svantesson. Internet & Jurisdiction Global Status Report 2019. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/internet-and-jurisdiction-global-status-report-2019>
8. G8 24/7 Network for Data Preservation. <https://rm.coe.int/1680303ce2>
9. Internet organised crime threat assessment. Europol, 2019, 62 p.
10. INTERPOL Global Police Communications System. <https://www.interpol.int/How-we-work/Databases>
11. Jamil Z. Global Fight Against Cybercrime: Undoing the Paralysis // Georgetown Journal of International Affairs, 2012, pp. 109-120
12. Jobel Kyle P. Vecino. United by Necessity: Conditions for Institutional Cooperation against Cybercrime // The Cyber Defense Review, Special edition: International Conference on Cyber Conflict (CYCON U.S.), November 14-15, 2018, pp. 123-144

13. Operation BlackShades: An Evaluation. Eurojust, 2015 <https://www.eurojust.europa.eu/operation-blackshades-evaluation>
14. Operational Agreements. Europol, accessed April 29, 2018. <https://www.europol.europa.eu/partners-agreements/operational-agreements>.
15. Parties/Observers to the Budapest Convention and Observer Organisations to the T-CY. <https://www.coe.int/en/web/cybercrime/parties-observers>
16. Peter Drahos. Regulatory Theory: Foundations and applications. ANU Press: 2017, 784 p.
17. Transmission of information. <https://www.eurojust.europa.eu/judicial-cooperation/tasks-and-tools-eurojust/transmission-information>

АНАЛИЗ УНИВЕРСАЛЬНЫХ И РЕГИОНАЛЬНЫХ НОРМ ПРОФИЛАКТИКИ ИНФОРМАЦИОННЫХ НАРУШЕНИЙ

Гусейн Ализаде*

Резюме

В глобально взаимосвязанном мире киберпреступность часто выходит за пределы юрисдикции одного государства, что представляет собой угрозу для всего международного сообщества. Поскольку эта глобальная проблема не может быть решена региональным или внутренним законодательством, требуется международное решение и многосторонний подход. Во всех юрисдикциях правоохранительные органы должны иметь правовые и процедурные средства для борьбы с информационными нарушениями, а правила сбора и предоставления цифровых доказательств должны быть единообразными во всех юрисдикциях в соответствии с международным стандартом. В статье анализируются такие области, сравниваются универсальные и региональные нормы, даются предложения и рекомендации.

Ключевые слова: *информационное нарушение, международное сотрудничество, региональное сотрудничество, формальное и неформальное сотрудничество.*

ANALYSIS OF UNIVERSAL AND REGIONAL NORMS FOR THE PREVENTION OF INFORMATION OFFENCES

Huseyn Alizade**

Abstract

In a globally interconnected world, cybercrime often transcends the jurisdiction of one state, which is a threat to the entire international community. As this global problem cannot be resolved by regional or domestic law, an international solution and a multilateral approach are required. In all jurisdictions, law enforcement agencies must have the legal and procedural means to combat information offences, and the rules for collecting and providing digital evidence must be consistent in all jurisdictions around an international standard. The article analyzes such areas, compares universal and regional norms, and makes suggestions and recommendations.

Keywords: *information offence, international cooperation, regional cooperation, formal and informal cooperation.*

* Докторант кафедры ЮНЕСКО по правам человека и информационному праву юридического факультета Бакинского государственного университета

** Doctoral student of the UNESCO Department of Human Rights and Information Law, Faculty of Law, Baku State University

SEÇKİ HÜQUQU

ОСОБЕННОСТИ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА

Валентина Егорова*

Резюме

В статье представлены проанализированные изменения, которые касаются избирательного права. Исследуется сущность принципа равного избирательного права в соответствии с национальными конституционными и европейскими стандартами, в частности позиции Европейской комиссии за демократию через право (Венецианская комиссия), Бюро по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ/ОБСЕ). Утверждается, что традиционный подход предполагает равенство по содержанию и объему избирательных прав для избирателей, а также равенство возможностей для субъектов пассивного избирательного права. Выделены проблемы и нарушения равноправия избирателей при реализации активных и пассивных избирательных прав. Отмечается, что введение чистой пропорциональной системы приведет к полной зависимости кандидатов в народные депутаты Украины от политических партий, что вытеснит интересы избирателей. Сформулировано содержание избирательного и процедурного равенства кандидатов, то есть равенство возможностей зарегистрированных кандидатов в избирательном процессе, что может касаться равных возможностей для агитации, регистрации, предотвращения использования административного ресурса, справедливого подсчета голосов. голоса и др. Отмечается, что введение чистой пропорциональной системы приведет к полной зависимости кандидатов в депутаты Украины от политических партий, что заменит реализацию интересов избирателей. Сформулировано содержание избирательного и процедурного равенства кандидатов, т.е. равенство возможностей активности зарегистрированных кандидатов в избирательном процессе, которое может включать равные возможности для агитации, регистрации, недопущения использования административного ресурса, справедливого подсчета голосов и т.д.

Ключевые слова: *выборы, избирательное законодательство, избирательный кодекс, принцип, избирательный процесс, равное избирательное право, активное избирательное право, пассивное избирательное право.*

В статье представлены проанализированы изменения, касающиеся избирательного права Украины с примерами сравнения с другими странами. Анализ сути правовых институтов и их понимание в различных правовых системах является стартовой платформой для проведения мероприятий по совершенствованию отечественного законодательства. Этот тезис также касается норм отечественного избирательного законодательства, постоянно претерпевает изменения из-за нестабильности общественных отношений.

Именно поэтому важную роль в обществе играет специализированное избирательное законодательство. Ведь именно выборы, как одна из

* кандидат юридических наук, доцент Киевского политехнического института имени Игоря Сикорского (Украина)

форм непосредственной демократии, путем формирования высших органов государственной власти, реализует право народа на управление государством.

Выделяются проблемы и нарушения равенства избирательного права при реализации активного и пассивного избирательного права. Например, к ним относятся ограничения объема права голоса отдельной категории избирателей на основании их места жительства (пребывания); введение чисто пропорциональной избирательной системы; «Джерримендеринг» (искусственное изменение границ округов «избирательной геометрии» в пользу отдельного кандидата); запрет «двойного баллотирования» на различных видах выборов, происходящих одновременно. Отмечается, что введение чистой пропорциональной системы приведет к полной зависимости кандидатов в народные депутаты Украины от политических партий, вытеснят воплощение интересов избирателей. Поэтому решение вопроса нарушение принципа равенства избирателей во время голосования в заграничном избирательном округе видится в разработке и нормировании механизма предварительной регистрации таких избирателей с фиксацией места их постоянного проживания и предоставления возможности проголосовать за кандидатов своего избирательного округа. Формулируется содержание избирательно-процессуального равенства кандидатов, то есть равенства возможностей деятельности зарегистрированных кандидатов в избирательном процессе, может касаться и равных возможностей для агитации, регистрации, недопущения применения административного ресурса, честного подсчета голосов и тому подобное.

Постановка проблемы.

После вето президентом Избирательного кодекса Верховной Рады приняла новый законопроект. Ключевую позицию об "открытых списках" сохранили, однако появился ряд новаций.

Верховная Рада поддержала 19 декабря 2019 Избирательный кодекс с предложениями президента Украины. За принятие закона проголосовали 330 народных депутатов. Президент Украины Владимир Зеленский в сентябре ветоировал законопроект, принятый предыдущим составом парламента. Его успели окрестить "многострадальным", поскольку о качественной электоральную реформу в Украине дискутируют еще со времен провозглашения ее независимости. Законодательно менять избирательную систему с смешанной на пропорциональную украинские политики взяли в 2014 году. В первом чтении кодекс приняли еще в 2017-м. Теперь же документ существенно переписали, предложив ряд изменений.

Анализ последних исследований и публикаций. Важные вопросы исследуемой проблемы рассматривались во многих работах отечественных ученых, в частности, Ю.Шемшученко, А.Скрипнюк, В.Шаповал, В.Погорилко, Л.Кривенко, М.Ставнийчук, А.Батанова, В.Речинцкий, Г.Мура-

шин, В.Ладыченко. Однако изменение правовых, политических и других реалий обуславливает необходимость осуществления дальнейших исследований в области избирательного права.

Цель статьи. Исходя из этих соображений, цель данной статьи заключается в том, чтобы раскрыть и проанализировать последние изменения в избирательном законодательстве.

Изложение основного материала. Избирательное право - в объективном смысле - система правовых норм, регулирующих общественные отношения, связанные с выборами органов государства и местного самоуправления. Объективное избирательное право регулирует избирательную систему в широком смысле. Обычно, предметом избирательного права считаются связанные с выборами общественные отношения, в которых прямо или косвенно участвуют граждане [1]. Предмет избирательного права Украины в отечественной юридической науке определяется как совокупность общественных отношений, связанных с порядком подготовки и проведения выборов в представительные органы публичной власти в Украине путем голосования избирателей [2, с.35-42].

Основными принципами избирательного права в большинстве стран являются:

- Выборы являются свободными. Человек сам решает идти ему на выборы или нет, никто его не может заставить. Нежелание граждан участвовать в выборах называется - абсентеизм. В некоторых странах предусмотрено административные штрафы за нежелание участвовать в выборах.

- Выборы являются общими (всеобщее избирательное право). Имеют право участвовать в выборах все граждане, отвечающие требованиям избирательного права государства.

- Выборы являются равными (равное избирательное право). Один избиратель имеет право 1 голоса.

- Выборы могут быть прямыми и косвенными. Прямые выборы – система, при которой избиратели имеют возможность прямо выразить свое отношение к кандидатам путем подачи голосов (Украина, Россия, Франция, Польша). Косвенные выборы - система, при которой непосредственное право избрания кандидата принадлежит коллегии выборщиков, на праве делегирования им своих полномочий всеми избирателями.

- Выборы являются тайными. Тайное голосование - порядок подачи голосов, при котором избиратель заполняет бюллетень в изолированном помещении и лично вбрасывает его в ящик.

Нормы избирательного права имеют шесть существенных черт: 1) особый смысл; 2) учредительный характер; 3) специфичность структуры; 4) особое время действия; 5) поливалентный характер; 6) особый субъектный состав. Избирательное право Украины содержит достаточно большое количество норм, которые также отличаются друг от друга по различным

признакам. Каждый вид избирательных норм имеет свое специфическое содержание и особое предназначение в избирательном праве Украины [3].

В смысле реализации голоса выделяют:

1. Прямое избирательное право - непосредственное участие гражданина в выборах для избрания органов власти.

2. Косвенное избирательное право - опосредованное право гражданина, когда интересы избирателей реализуются ранее избранными ими представителями в орган власти.

В субъективном смысле выделяют:

1. Активное избирательное право - право граждан голосовать на выборах (избирать). Возраст предоставления активного избирательного права обычно устанавливается конституцией. В Украине активное избирательное право предоставлено всем гражданам, достигшим 18 лет (за исключением лиц, признанных судом недееспособными).

2. Пассивное избирательное право - право гражданина быть избранным [4].

Кроме народных депутатов, в работе над кодексом привлекли представителей офиса президента, правительства, Центральной избирательной комиссии (ЦИК), а также общественные организации и международных экспертов. В итоге на рассмотрение Верховной Рады представили фактически новый документ. В новом объединены 5 действующих законов: о выборах народных депутатов, о президентских выборах, о местных выборах, о Центральной избирательной комиссии и о Едином государственном реестре избирателей.

Избирательный кодекс после поправок сократился почти вдвое: с 588 статей он стал состоять теперь из 289 статей. Ранее проект объединял пять документов - три избирательные законы и законы о ЦИК и Государственный реестр избирателей (ДРВ). Сейчас же два последних исключили, и они останутся функционировать как отдельные акты, по настоянию Центризбиркома. Новый документ состоит из четырех книг: общая часть, выборы президента, выборы народных депутатов и местные выборы.

Ключевое положение кодекса об отказе от «мажоритарке» и пятипроцентный проходной барьер в Верховную Раду Украины оставили. Как предполагается, следующие парламентские выборы пройдут по пропорциональной системе с открытыми партийными списками в 27 регионах.

Избиратели смогут проголосовать за конкретного кандидата и одновременно за партию, которую он представляет. При этом предыдущая редакция предусматривала, что первые десять кандидатов в списках гарантированно попадают в Верховную Раду Украины, если партия преодолевает избирательный барьер. Именно этот пункт эксперты называли угрожающим аналогом «закрытых списков». «Это давало возможность партии включать в первую десятку каких-то финансовых спонсоров или

людей с не слишком хорошей репутацией, за которых бы не проголосовали». Сейчас же эту норму убрали и оставили только одно гарантированное проходное место - для первого номера партии. Расширились полномочия Службы безопасности Украины (СБУ) и Центральной Избирательной Комиссии (ЦИК).

Норма, которая касается новации относительно (СБУ). В проект является положение, что (ЦИК) может отменить регистрацию кандидатов по обращению СБУ. Речь идет о возможных сепаратистские, террористические, диверсионные действия или причастность к другим преступлениям против государства.

Новому закону не входит запрет использовать коммерческую и социальную рекламу в агитационных целях. В новом избирательном кодексе не предусмотрено разграничение прямого и косвенного подкупа избирателей. Предвыборная агитация в печатных и аудиовизуальных средств массовой информации (СМИ) регулируется.

Однако, в новой редакции предусмотрено введение электронной подачи документов в ЦИК и Государственного реестра избирателей (ДРВ) документов от избирателей и кандидатов. Также в новом документе восстанавливается право участия в местных выборах для внутренне перемещенных лиц (ВПЛ) и трудовых мигрантов, которым предоставлено право изменять избирательный адрес по упрощенной процедуре.

Закон предусматривает пропорциональную избирательную систему с открытыми региональными списками. Согласно документу избиратели на выборах голосовать не только за партию, а за конкретного кандидата в списке партии.

Выборы народных депутатов Украины осуществляются на основе пропорциональной системы в соответствии с едиными списками кандидатов в депутаты в общенациональном избирательном округе, из которых формируются региональные избирательные списки кандидатов в депутаты от партий.

Кодекс гарантирует, что первые 9 кандидатов партийного списка попадают в парламент, если партия преодолела 5-процентный барьер.

При формировании партийных списков политические силы обязаны соблюдать гендерного баланса: в каждой пятерке кандидатов должно быть не менее двух человек каждого пола.

Согласно закону, очередные выборы в Верховную Раду Украины проходят в последнее воскресенье октября пятого года полномочий парламента. Внеочередные выборы депутатов проводятся в последнее воскресенье шестидесятидневного срока после опубликования указа президента о досрочном прекращении полномочий Верховной Рады Украины.

Выборы президента Украины могут быть очередными, внеочередными и повторными. Очередные проводятся после истечения конститу-

ционного срока полномочий президента Украины, внеочередные - в связи с принятием соответствующего постановления Верховной Рады Украины.

Среди причин проведения повторных выборов - не избрание одного из двух кандидатов, включенных в бюллетень; снятие кандидатур всеми кандидатами, включенными в избирательный бюллетень; признания выборов несостоявшимися и другое.

Очередные выборы президента Украины проходят в последнее воскресенье марта пятого года полномочий президента и назначает их Верховная Рада Украины.

Внеочередные и повторные выборы президента Украины проходят в последнее воскресенье девяностодневного срока со дня их назначения Верховной Радой Украины. Одно и то же лицо не может быть президентом Украины больше чем два срока подряд. Лицо, полномочия которого на посту президента прекращены досрочно по основаниям, установленным Конституцией Украины, не может быть выдвинуто кандидатом на пост президента на внеочередных выборах, назначенных в связи с указанным прекращением полномочий.

Официальными наблюдателями на выборах не могут быть граждане или подданные государства, признанной Верховным Советом Украины государством агрессором или государством-оккупантом. Общегосударственные выборы, как президентские, так и парламентские, могут проводиться одновременно с местным референдумом, внеочередными, повторными, промежуточными, первыми, дополнительными местными выборами.

Выводы и предложения. Избирательный кодекс, который предусматривает пропорциональную систему выборов с открытыми списками и гарантирует гендерный баланс, вступил в силу.

Положения, по осуществлению полномочий органов администрирования и органов ведения госреестра избирателей региональными и территориальными представительствами ЦИК, вступают в силу со дня, следующего за днем принятия ЦИК решения о начале работы ее региональных и территориальных представительств.

Сами же местные выборы также должны проводить по обновленным правилам. Депутатов областных и городских советов с населением более 90 000 предлагают избирать по пропорциональной системе с открытыми региональными партийным спискам. Выборы депутатов районных, районных в городах, сельских, поселковых советов будут проходить по мажоритарной системе в многомандатных округах.

Ссылки:

1. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учеб. пособие. / В. Бесчастный, А. В. Филонов, В. М. Субботин, С. М. Пашков; Под ред. В. М. Бесчастного. - М.: Знание, 2007. - 467 с.

2. Нестерович В.Ф. (2018). Предмет и метод избирательного права Украины. Вестник Луганского государственного университета внутренних дел имени Э.А. Дидоренко. № 3. с. 35-42.

3. Нестерович В.Ф. (2018). Понятие, сущностные черты и виды норм избирательного права Украины. Правовой журнал Донбасса. 2018. № 3. с. 33-39.

4. Нестерович, В.Ф. (2017). Избирательное право Украины: Учебник. Киев: Издательство Лира-К. с. 504.

5. А. Батанов. Избирательное право // Политическая энциклопедия / редкол.: Ю. Левенец (председатель), Ю. Шаповал (зам. Председателя). - М.: Парламентское издательство, 2011. - С. 98.

6. Журавлева Ольга. В Украине снова переписали Избирательный кодекс. Сайт DW Made for minds. URL: <https://p.dw.com/p/3UDuX>

SEÇKİ HÜQUQUNUN XÜSUSİYYƏTLƏRİ

Valentina Yehorova*

Xülasə

Məqalədə seçki qanunvericiliyinə aid olan təhlil edilən dəyişikliklər təqdim olunur. Milli konstitusiyaya və Avropa standartlarına uyğun olaraq bərabər səsvermə prinsipinin mahiyyəti, xüsusən Avropa Hüquq Demokratiyası Komissiyasının (Venesiya Komissiyası), Demokratik Təsisatlar və İnsan Haqları Bürosunun (DTİHB / ATƏT) mövqeyi araşdırılır. Ənənəvi yanaşmanın seçicilər üçün seçki hüquqlarının məzmunu və həcmində bərabərliyi, habelə passiv seçki hüquqları subyektləri üçün imkan bərabərliyini nəzərdə tutduğu iddia edilir. Aktiv və passiv seçki hüquqlarının həyata keçirilməsində problemlərin və seçicilərin bərabərliyinin pozulduğunu vurğuladı. Qeyd olunur ki, təmiz proporsional sistemin tətbiqi Ukraynanın Ali Radaya namizədlərin siyasi partiyalardan tamamilə asılı olmasına gətirib çıxaracaq və bu da seçicilərin maraqlarını sıxışdıracaq. Namizədlərin seçki və prosedur bərabərliyinin məzmunu, yəni təşviqat, qeydiyyat, inzibati resurslardan istifadənin qarşısının alınması, səsələrin ədalətli hesablanması üçün bərabər imkanlara aid ola biləcək seçki prosesində qeydə alınmış namizədlər üçün imkanların bərabərliyi formalaşdırılır. səsələr və s. Qeyd olunur ki, təmiz proporsional sistemin tətbiqi Ukrayna deputatlığına namizədlərin siyasi partiyalardan tam asılılığına səbəb olacaq və bu da seçicilərin maraqlarının həyata keçirilməsini əvəz edəcək. Namizədlərin seçki və prosedur bərabərliyinin məzmunu formalaşdırılır, yəni. təşviqat, qeydiyyat, inzibati resurslardan istifadənin qarşısının alınması, ədalətli səsələrin sayılması və s.

Açar sözlər: seçkilər, seçki qanunvericiliyi, seçki kodu, prinsip, seçki prosesi, bərabər seçki hüququ, aktiv seçki hüququ, passiv seçki hüququ.

FEATURES OF ELECTORAL LAW

Valentina Yehorova**

Abstract

The article presents the analyzed changes that relate to the electoral law. The essence of the principle of equal suffrage in accordance with national constitutional and European standards, in particular, the position of the European Commission for Democracy through Law

* hüquq elmləri namizədi, İ.Sikorski adına Kiyev Politexnik İnstitutunun dosenti (Ukrayna)

** Ph.D, Associate Professor of Igor Sikorsky Kyiv Polytechnic Institute (Ukraine)

(Venice Commission), the Office for Democratic Institutions and Human Rights (ODIHR / OSCE) is investigated. It is argued that the traditional approach assumes equality in the content and scope of electoral rights for voters, as well as equality of opportunities for subjects of passive electoral rights. Highlighted the problems and violations of the equality of voters in the implementation of active and passive electoral rights. It is noted that the introduction of a pure proportional system will lead to the complete dependence of candidates for people's deputies of Ukraine on political parties, which will crowd out the interests of voters. The content of electoral and procedural equality of candidates is formulated, that is, equality of opportunities for registered candidates in the electoral process, which may relate to equal opportunities for campaigning, registration, prevention of the use of administrative resources, fair vote count, votes, etc. It is noted that the introduction of a pure proportional system will lead to the complete dependence of candidates for deputies of Ukraine on political parties, which will replace the implementation of the interests of voters. The content of electoral and procedural equality of candidates is formulated, i.e. equality of opportunities for registered candidates to be active in the electoral process, which may include equal opportunities for campaigning, registration, prevention of the use of administrative resources, fair vote count, etc.

Keywords: *election, vibrations, electoral legislation, electoral code, principle, electoral process, equal suffrage, active suffrage, passive suffrage.*

MİQRASIYA HÜQUQU

ƏMƏKÇİ-MİQRANTLARIN HÜQUQİ STATUSUNU MÜƏYYƏN EDƏN PRİNSİPLƏR

Cabir Niyazov*

Xülasə

Əməkçi-miqrantların beynəlxalq-hüquqi vəziyyətinin tənzimlənməsində də rəhbər başlanğıclar olan prinsiplər mühüm rol oynayır. Hüquqi nöqtəyi-nəzərdən əməkçilərin beynəlxalq miqrasiyası problemi yarandığı vaxtdan bəri həmişə dövlətlərin diqqət mərkəzində olmuşdur və dövlətlər daima onun effektiv tənzimlənməsinə çalışsa da, bu həmişə istənilən nəticəni verməmişdir. Problemin mürəkkəbliyi əməkçi-miqrantların beynəlxalq-hüquqi vəziyyətini tənzim edən prinsiplər nöqtəyi-nəzərindən araşdırılmasını tələb edir. Beynəlxalq miqrasiyanın humanitar xarakterli ilkin beynəlxalq-hüquqi aktlara əsasən qəbul edilmiş tənzimlənmə mənbələrində daha konkret xarakterli, bütövlükdə əsas beynəlxalq hüquq prinsiplərinə müvafiq olan spesifik prinsiplər göstərilir. Başqa sözlə desək, beynəlxalq miqrasiyanın ayrı-ayrı növlərinə aid olan beynəlxalq-hüquqi sazişlərə əsasən onun hər bir növü üçün xarakterik olan norma-prinsipləri ayırmaq olar. Belə ki, əmək miqrasiyasının tənzimlənməsinə görə müvafiq beynəlxalq-hüquqi aktlarda, ilk növbədə isə BƏT-in konvensiya və tövsiyələrində göstərilən bir sıra norma-prinsipləri ayırmaq olar. Həmin prinsiplər özünü insan hüquqları sahəsində beynəlxalq hüquqi standartlar - beynəlxalq əmək miqrasiyası proseslərinin hüquqi tənzimlənməsi ilə birbaşa əlaqədar olan və dövlətlər üçün konkret hüquqi öhdəliklər nəzərdə tutan standartlar kimi göstərilir.

Açar sözlər: *əməkçi-miqrant, beynəlxalq hüququn prinsipləri, BƏT, spesifik prinsiplər, imperativ, beynəlxalq miqrasiya, ayrı-seçkilik etməmək, milli rejim, humanitar yardım, ikiqat vergitutma, müddü əmək.*

Müasir beynəlxalq hüququn prinsipləri beynəlxalq hüququn ən mühüm və ümumi normalarını əks etdirməklə, onun başlıca məzmununu müəyyən edir. Beynəlxalq hüququn prinsipləri ali hüquqi qüvvəyə malik olan imperativ jus cogens normaları kimi digər beynəlxalq normaların yaradılması üçün əsas rolunu oynayır. Beynəlxalq hüququn prinsipləri tarixən formalaşmaqla, bir tərəfdən beynəlxalq münasibətlərin və beynəlxalq hüququn fəaliyyət göstərməsi üçün zəruridirsə, digər tərəfdən bütövlükdə cəmiyyətin maraqlarını əks etdirir. Bununla əlaqədar beynəlxalq hüququn prinsiplərinin araşdırılması zamanı onların əsas funksiyaları, xarakterik xüsusiyyətləri müəyyən edilməli, müxtəlif istiqamətlər üzrə nəzəri cəhətdən beynəlxalq hüququn prinsiplərinin təsnifatı aparılmalıdır [1, s.22-23].

Beynəlxalq hüququn bir sıra prinsipləri vardır ki, onlar digər beynəlxalq-hüquqi normalara münasibətdə daha ümumi xarakter daşıyır və beynəlxalq hüquq qaydası üçün daha mühüm əhəmiyyət kəsb edir [2, s.411]. Məlum olduğu kimi, həm ümumi, həm də sahəvi xarakterli beynəlxalq-hüquqi razılaşmalar beynəlxalq hüququn imperativ xarakter daşıyan əsas prinsipləri prizmasından qəbul

* AMEA Hüquq və İnsan haqları İnstitutunun doktorantı

olunduğundan [3, s.62], əməkçi-miqrantların hüquqi vəziyyətini tənzim edən prinsiplər də beynəlxalq hüququn ümumtanınmış prinsiplərindən irəli gəlir. Beynəlxalq hüququn bu əsas və imperativ normaları hər hansı bir digər xüsusi xarakterli müddəalarla ləğv oluna bilməz. Bu prinsiplərə bütün dövlətlər tərəfindən riayət olunmalıdır [6, s.21].

Beynəlxalq miqrasiya proseslərinin tənzimlənməsinin üzrə qəbul olunan sənədlərin təhlili zamanı beynəlxalq hüququn hansı prinsiplərinin beynəlxalq miqrasiya prosesləri ilə əlaqədar olduğunu və beynəlxalq miqrasiyanın konkret növlərinin tənzimlənməsinə dair prinsip-normaların təsnifatını müəyyən etmək məqsəduyğun hesab olunur.

İlkin olaraq, 1945-ci il BMT Nizamnaməsinin 2-ci maddəsində və sonradan BMT Baş Məclisi tərəfindən 24 oktyabr 1970-ci ildə qəbul edilmiş BMT Nizamnaməsinə uyğun olaraq dövlətlər arasında dostluq və əməkdaşlıq münasibətlərinə dair beynəlxalq hüququn əsas prinsipləri haqqında Bəyannamə, həmçinin Avropada Təhlükəsizlik və Əməkdaşlıq Müşavirəsinin 1 avqust 1975-ci il tarixli Yekun Aktında təsbit olunmuş beynəlxalq hüququn əsas prinsiplərinin məzmunundan irəli gələrək miqrasiya prosesləri ilə daha çox bağlılığa malik bir neçə prinsipi fərqləndirmək olar. Məsələn: sərbəst hərəkət hüququna, təqiblərə görə sığınacaq axtarmaq və belə sığınacaqdan istifadə etmək hüququna ümumi hörmət prinsipi, dövlətlərin əməkdaşlığı prinsipi, öhdəliklərin vicdanla yerinə yetirilməsi prinsipi və s.

Bununla yanaşı, beynəlxalq miqrasiyanın ayrı-ayrı növlərinə münasibətdə qəbul edilmiş beynəlxalq-hüquqi sənədlərə əsaslanaraq, miqrasiyanın bütün növləri, o cümlədən beynəlxalq əmək miqrasiyası üçün xarakterik olan prinsipləri də fərqləndirmək mümkündür. Məsələn, Qaçqınların statusu haqqında 1951-ci il Konvensiyasına görə beynəlxalq miqrasiyanın müvafiq kateqoriyasının tənzimlənməsi Konvensiyanın iştirakçı-dövlətləri tərəfindən riayət edilməli olan bir sıra prinsiplər əsasında həyata keçirilməlidir (iqrinə, dininə və mənşə ölkəsinə görə ayrı-seçkiliyin yolverilməzliyi prinsipi, çıxarılmama prinsipi, qaçqınların assimilyasiyası və naturalizasiyası üzrə Konvensiyanın iştirakçı-dövlətlərin öhdəliyi prinsipi) [8, s.278-335]. Göründüyü kimi, sadalanan prinsiplər beynəlxalq hüququn imperativ normalarından biri olan insan hüquqlarına hörmət prinsipi uyğun şəkildə müəyyən edilmişdir.

Əməkçi-miqrantların beynəlxalq-hüquqi vəziyyətinin tənzimlənməsində də rəhbər başlanğıclar olan prinsiplər mühüm rol oynayır. Hüquqi nöqtəyi-nəzərdən əməkçilərin beynəlxalq miqrasiyası problemi yarandığı vaxtdan bəri həmişə dövlətlərin diqqət mərkəzində olmuşdur və dövlətlər daima onun effektiv tənzimlənməsinə çalışsa da, bu həmişə istənilən nəticəni verməmişdir. Problemin mürəkkəbliyi əməkçi-miqrantların beynəlxalq-hüquqi vəziyyətini tənzim edən prinsiplər nöqtəyi-nəzərindən araşdırılmasını tələb edir.

Bu istiqamətdə, ilk növbədə beynəlxalq təşkilatların fəaliyyətinə xüsusi diqqət yetirilməlidir. Məsələn, BƏT üzv-dövlətlərlə əcnəbi və ya etnik azlıqlara

məxsus işçilərə münasibətdə əmək bazarında ayrı-seçkiliklə mübarizənin daha effektiv və daha təsirli yolunun axtarılması üzrə uzunmüddətli layihələr həyata keçirir. BƏT-in praktikasına da göstərir ki, əməyin beynəlxalq hüquqi tənzimlənməsində əsas məqsəd əmək şəraitinin yaxşılaşdırılmasıdır və əməyin beynəlxalq mühafizəsi insan hüquqlarının beynəlxalq müdafiəsinin inkişafına və təminatına, o cümlədən əməkçilərin geniş kütləsinin əmək şəraitinin yaxşılaşdırılmasına yardım göstərir.

Yuxarıda qeyd edilənləri və beynəlxalq miqrasiyaya aid olan və hər bir insanın yaşamaq hüququnu müəyyənləyən ilkin mənbələrin məzmununu nəzərə alaraq bu istiqamətdə həmin proseslərlə birbaşa əlaqəsi olan əsas prinsiplərin ətraflı şəkildə nəzərdən keçirilməsi zəruridir.

Birincisi, insan hüquqlarına, məsələn, onun yerdəyişmə azadlığı hüququna, öz ölkəsi də daxil olmaqla, istənilən ölkəni tərk etmək və öz ölkəsinə qayıtmaq hüququna, həmçinin hər kəsin təqibə görə başqa ölkələrdə sığınacaq axtarmaq və bu sığınacaq hüququndan istifadə etmək hüququna ümumi hörmət prinsipidir.

İkincisi, dövlətlərin əməkdaşlığı prinsipidir. Dövlətlərin əməkdaşlığının əsas istiqamətlərindən biri nəzərdən keçirilən məsələlər kontekstində insan hüquqlarına ümumi hörmətin müəyyənəndirilməsində qarşılıqlı beynəlxalq münasibətlər çıxış edir.

Üçüncüsü, beynəlxalq miqrasiya proseslərinin və onun subyektlərinin beynəlxalq-hüquqi müdafiəsinin təmin edilməsinin tənzimlənməsi məqsədilə dövlətlər tərəfindən bağlanmış müvafiq beynəlxalq müqavilələrdən irəli gələn öhdəliklərin dövlətlər tərəfindən vicdanla yerinə yetirilməsi prinsipini göstərmək olar.

Eyni zamanda, beynəlxalq miqrasiyanın humanitar xarakterli ilkin beynəlxalq-hüquqi aktlara əsasən qəbul edilmiş tənzimlənmə mənbələrində daha konkret xarakterli, bütövlükdə əsas beynəlxalq hüquq prinsiplərinə müvafiq olan spesifik prinsiplər göstərilir. Başqa sözlə desək, beynəlxalq miqrasiyanın ayrı-ayrı növlərinə aid olan beynəlxalq-hüquqi sazişlərə əsasən onun hər bir növü üçün xarakterik olan norma-prinsipləri ayırmaq olar. Belə ki, əmək miqrasiyasının tənzimlənməsinə görə müvafiq beynəlxalq-hüquqi aktlarda, ilk növbədə isə BƏT-in konvensiya və tövsiyələrində göstərilən bir sıra norma-prinsipləri ayırmaq olar.

Həmin prinsiplər arasında ilk öncə milliyyətinə, dini əqidəsinə və cinsinə görə əməkçi-miqrantların ayrı-seçkiliyinin yolverilməzliyi prinsipi qeyd edilməlidir. Bu prinsip BƏT-in Əməkçi-miqrantlar haqqında 1949-cu il tarixli 97 sayılı Konvensiyasının 6-cı maddəsində öz təsbitini tapmışdır. Belə ki, 97 sayılı Konvensiyanın 6-cı maddəsinə görə Konvensiyanın iştirakçısı olan hər bir BƏT üzvü onun ərazisinə qanuni olaraq gəlmiş immiqranta, milli, irqi, dini və cinsi əlamətinə görə ayrı-seçkilik olmadan, əmək haqqına, iş vaxtına, əlavə iş vaxtına,

ödənişli məzuniyyət, qadın və azyaşlıların əməyinə münasibətdə müvafiq hüquqlar müəyyən etməlidir [12, s.129].

Adıçəkilən prinsipin normativ əsası kimi 1990-cı il Bütün əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin hüquqlarının müdafiəsi haqqında BMT Konvensiyasının 7-ci maddəsini də qeyd etmək lazımdır. Burada qeyd olunur ki, Konvensiyanın iştirakçı-dövlətləri insan hüquqları üzrə qəbul edilmiş beynəlxalq sənədlərə müvafiq olaraq, bütün əməkçi-miqrantlara və onların ailə üzvlərinə hörmət etməli və onların hüquqlarının təminatçısı olmalıdırlar və bu zaman əməkçi-miqrantlar arasında cinsinə, irqinə, dilinə, dininə və ya əqidəsinə, siyasi və ya digər baxışlarına, milli və etnik mənsubiyyətinə, vətəndaşlığına, yaşına, iqtisadi, sosial və ailə vəziyyətinə və ya digər əlamətlərinə görə ayrı-seçkiliyə yol verilməməlidirlər [7, s.125-126].

Növbəti spesifik prinsip sosial təminat sahəsində əməkçi-miqrantlara milli rejimin tətbiq olunması prinsipidir. Bu prinsipin normativ-hüquqi əsasını BƏT-in Əməkçi-miqrantlar haqqında 1949-cu il tarixli 97 sayılı Konvensiyasının 6.2-ci maddəsi və Sosial təminat sahəsində ölkə vətəndaşlarının, əcnəbilərin və vətəndaşlığı olmayan şəxslərin hüquq bərabərliyi haqqında 1962-ci il 118 sayılı BƏT Konvensiyasının 2-4 maddələri təşkil edir [14].

97 sayılı BƏT Konvensiyasının 6-cı maddəsinin 2-ci hissəsinə görə əməkçi-miqrantlara sosial təminat sahəsində milli rejimin təmin olunmasının əsasında sosial təminat məsələlərinə münasibətdə öz vətəndaşları üçün müəyyən etdiyi şərtlərdən az əlverişli olmayan şərtlər verilməsi dayanır.

Müvafiq prinsip 1990-cı il BMT Konvensiyasının 27-28 və 43-cü maddələri ilə də nəzərdə tutulur. Bu maddə əməkçi-miqrantlar yaşayış yeri ilə təmin olunmaya, sosial və tibbi xidmətə münasibətdə işəgötürən dövlətin vətəndaşlarına verilən rejimdən istifadə edirlər. Konvensiya ilə həmçinin əməkçi-miqrantın ailə üzvlərinə münasibətdə də eyni rejimin tətbiq olunması nəzərdə tutulur (maddə 45).

Əməkçi-miqrantların hüquqi statusu haqqında 1977-ci il Avropa Konvensiyasının 18 (sosial təminat) və 19-cu (sosial və tibbi yardım) maddələrində də müvafiq prinsip əks olunmuşdur [9, s.661].

Üçüncü spesifik prinsip BƏT Konvensiyasının iştirakçı-dövlətləri tərəfindən əməkçi-miqrantların ailələrinin birləşməsinə yardım göstərilməsi prinsipidir. Bu prinsip Miqrasiya və əməkçi-miqrantlara bərabər imkan və rəftarın təmin edilməsi sahəsində sui-istifadə haqqında 1975-ci il 143 sayılı BƏT Konvensiyasının 13-cü maddəsində, eləcə də 1990-cı il BMT Konvensiyasının 44-cü maddəsində təsbit olunmuşdur.

1990-cı il BMT Konvensiyasına əsasən, Konvensiyanın iştirakçı-dövlətləri ailənin cəmiyyətin əsasını təşkil etməsini və onun cəmiyyət və dövlət tərəfindən müdafiəsi olunması zərurətini nəzərə alaraq əməkçi-miqrantın ailəsinin vahidliyinin təmin olunması məqsədilə bütün zəruri tədbirlər görməlidirlər. Həmin maddənin 2-ci hissəsində isə iştirakçı-dövlətlərin əməkçi-miqrantın öz ailəsinə

qovuşmasına yardım göstərmək öhdəliyi təsbit olunmuşdur (md. 44) [11, s.577-578]. Bu prinsipin əhəmiyyətini təsdiq edən digər bir amil onun regional səviyyələrdə qəbul edilmiş sənədlərdə də təsbit olunmasıdır. Belə ki, Əməkçi-miqrantların hüquqi statusu haqqında 1977-ci Avropa Konvensiyasının 12-ci maddəsi bütünlüklə əməkçi-miqrantların ailələrinin birləşməsinə həsr olunmuşdur [9, s.658-660].

BƏT-in 97 sayılı Konvensiyasında öz əksini tapmış növbəti spesifik prinsip işəgötürən dövlətin ərazisinə daimi yaşamaq məqsədilə gələn əməkçi-miqrantların mənsub olduqları dövlətin və ya onların emiqrasiya etdikləri dövlətin ərazisinə qaytarılmasının yolverilməzliyi prinsipidir. Lakin bu prinsipdən bir istisna mövcuddur. Belə ki, prinsipin əsasında əməkçi-miqrantın işəgötürən dövlətin ərazisinə gəlməsindən sonra istehsalat qəzası nəticəsində xəsarət almasına görə işəgötürən dövlətin ərazisindən çıxarılmaması dayanır. Lakin əgər əməkçi-miqrant tərəfindən onun belə xəsarət alması üçün şərait yaradılması aşkar olunduğu halda, bu prinsip tətbiq olunmur.

Müvafiq prinsip 1990-cı il BMT Konvensiyasının 56-cı maddəsi ilə də müəyyən olunmuşdur. Bu maddəyə görə dövlətdaxili qanunvericilik və əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin əsas hüquq və təminatları nəzərə alınmaqla, onların qəbul edən dövlətin ərazisindən çıxarılmasına yol verilmir [7, s.137].

Bilavasitə 1990-cı il BMT Konvensiyasının 47-ci maddəsində əks olunmuş əməkçi-miqrantların pul köçürmələrinin dövlət tərəfindən sadələşdirilməsi prinsipi məhdud formada BƏT-in 97 sayılı Konvensiyanın 9-cu maddəsi ilə də nəzərdə tutulur.

1990-cı il Bütün əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin Konvensiyasının 47-ci maddəsində ödənişli fəaliyyət göstərdiyi dövlətdə qazandığı əmək haqqını və digər vəsaitlərini özünün mənsub olduğu dövlətə və ya hər hansı bir digər dövlətə köçürmək hüququ, əmək haqqına münasibətdə bir sıra vergilərdən azad olunmaq və güzəştlərdən istifadə etmək hüququ təsbit olunmuşdur. Bu köçürülmələr dövlətdaxili qanunvericiliklə nəzərdə tutulan prosedurlara uyğun şəkildə beynəlxalq müqavilələr əsasında həyata keçirilməlidir və həmin maddənin 2-ci hissəsinə görə müvafiq ölkələr bu köçürmələrin sadələşdirilməsi məqsədilə lazımi tədbirlər görməlidirlər.

Artıq qeyd etdiyimiz kimi bu prinsip məhdud formada BƏT-in 97 sayılı Konvensiyanın 9-cu maddəsi ilə də nəzərdə tutulur. Həmin maddəyə görə Konvensiyanın qüvvədə olduğu Təşkilatın hər bir üzvü valyutanın ölkə ərazisinə gətirilməsi və ölkə ərazisindən çıxarılmasına dair qanunvericiliklə müəyyən olunmuş hüdudları nəzərə almaqla, əməkçi-miqrantın öz əmək haqqını və ya digər vəsaitlərini köçürməsinə icazə verməlidir.

Müvafiq prinsip Əməkçi-miqrantların hüquqi statusu haqqında 1977-ci il Avropa Konvensiyasının 17-ci maddəsində və MDB çərçivəsində qəbul edilmiş Əmək miqrasiyası və əməkçi-miqrantların sosial müdafiəsi sahəsində əməkdaş-

lıq haqqında 15 aprel 1994-cü il Sazişinin 14-cü maddəsində də təsbit olunmuşdur [5, s.161-162].

Əməkçi-miqrantların əmək haqlarına ikiqat vergitutmanın tətbiq olunması prinsipini onların hüquqi vəziyyətini tənzimləyən növbəti - altıncı prinsip kimi qeyd etmək olar. Bu prinsip 1990-cı il BMT Konvensiyasının 48-ci maddəsində, 1977-ci il Avropa Konvensiyasının 23-cü maddəsində və MDB çərçivəsində əmək miqrasiyası və əməkçi-miqrantların sosial müdafiəsi sahəsində əməkdaşlıq haqqında 1994-cü il Sazişinin 7-ci maddəsində təsbit olunmuşdur. Belə ki, 1990-cı il Konvensiyasının 48-ci maddəsinin 2-ci hissəsinə görə əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin əmək haqqına münasibətdə Konvensiya iştirakçıları bu kateqoriyadan olan əcnəbi miqrantların əmək haqlarına ikiqat vergiqoymanın aradan qaldırılması istiqamətində lazımı tədbirlər görməlidirlər.

1977-ci Avropa Konvensiyası isə əməkçi-miqrantların əmək haqlarına ikiqat vergiqoymanın tətbiqinin aradan qaldırılmasına dair ikitərəfli və çoxtərəfli sazişlərin bağlanması üzrə iştirakçı-dövlətlərin öhdəliyini müəyyən edir.

Əməkçi-miqrantların hüquqi vəziyyətini tənzim edən digər bir prinsip kimi əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin təhsil və mənəvi dəyərlərinin qorunub saxlanması və onun təşviq edilməsi prinsipini göstərmək olar. Universal səviyyədə bu prinsip ilk dəfə olaraq Miqrasiya sahəsində sui-istifadə və miqrantlar üçün bərabər imkanlar və rəftarın təmin edilməsi haqqında 143 sayılı Konvensiya ilə nəzərdə tutulmuşdur. Konvensiyanın «Bərabər imkanlar və rəftar» adlanan ikinci bölməsində bu Konvensiyanın qüvvədə olduğu hər bir dövlətin onun ərazisində qanuni olan əməkçi-miqrantların mədəni hüquqlarını təmin etməsi öhdəliyi nəzərdə tutulmuşdur (mad 10). 12-ci maddəyə görə isə Təşkilatın hər bir üzvü milli şərait və təcrübəyə müvafiq metodlar əsasında əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin milli və etnik mənsubiyyətinin və onların mənsub olduqları dövlətlə mədəni əlaqələrinin sədlənilməsi, eləcə də onların uşaqlarının öz doğma dilləri barədə müəyyən biliklərə yiyələnmək imkanı üzrə fəaliyyətin təşviqi məqsədilə bütün zəruri tədbirlər görməlidir [13].

Daha sonra Bütün əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin hüquqi statusu haqqında 1990-cı il BMT Konvensiyasının 30-cu maddəsi əməkçi-miqrantların uşaqlarının öz doğma dilində təhsil almağa şərait yaradılması üzrə dövlətlərin öhdəliyini nəzərdə tutur. Eyni müddəə Əməkçi-miqrantların hüquqi statusu haqqında 1977-ci il Avropa Konvensiyasının 15-ci maddəsi ilə də nəzərdə tutulmuşdur.

Eyni zamanda, yuxarıda qeyd edilən 97 sayılı BƏT Konvensiyasının 13-cü maddəsinə və 143 sayılı BƏT Konvensiyasının 2-7-ci maddələrinə əsaslanaraq əməkçi-miqrantların qeyri-qanuni yerdəyişməsinin və qeyri-qanuni müzdlü əməyinin qarşısının alınması prinsipini də qeyd etmək olar [4, s.228]. Yuxarıda göstərilən prinsiplərdən fərqli olaraq, bu prinsip insan hüquqlarına hörmət prin-

sipindən daha çox beynəlxalq hüququn digər imperativ prinsipi olan dövlətlərin sərhədlərinin toxunulmazlığı prinsipinə yaxın şəkildə müəyyən olunmuşdur.

143 sayılı BƏT Konvensiyasının 3-cü maddəsinə əsasən, BƏT-in üzv-dövlətləri həm öz yurisdiksiyaları, həm də digər üzv-dövlətlərlə əməkdaşlıq çərçivəsində gizli miqrasiya axınlarının və miqrantların qeyri-qanuni olaraq muzdlu əməyə cəlb olunmasının qarşısının alınması məqsədilə, eləcə də iş axtaran miqrantların qeyri-qanuni və ya gizli yerdəyişməsinin təşkilatçılarına qarşı bütün zəruri və müvafiq tədbirlər görürlər.

1990-cı il BMT Konvensiyasının 68-ci maddəsində də deyilir ki, iştirakçı-dövlətlər, eləcə də tranzit dövlətləri daimi statusa malik olmayan əməkçi-miqrantların qeyri-qanuni və ya gizli daşınmasının və onların işə qəbul edilməsinin qarşısının alınması və aradan qaldırılması məqsədilə əməkdaşlıq edirlər. Həmin maddənin 1-ci bəndinin c yarım-bəndində isə qeyri-qanuni miqrasiyanın qarşısının alınması üzrə ümumi tədbirlərlə yanaşı, bir sıra digər tədbirlər də nəzərdə tutulur: daimi statusa malik olmayan əməkçi-miqranta və ya onun ailə üzvünə münasibətdə zorakılıq, təhlükə və ya hədə-qorxu tətbiq edən şəxslərə, şəxslər qrupuna və ya təsisatlara qarşı effektiv sanksiyaların qəbulu üzrə tədbirlər.

1990-cı il BMT Konvensiyasının 26-cı və 40-cü maddələrində əməkçi-miqrantların hüquqi vəziyyəti ilə əlaqədar daha bir prinsip – əməkçi-miqrantlar üçün birləşmə azadlığının təmin edilməsi prinsipi təsbit olunmuşdur. Belə ki, Konvensiyanın 26-cü maddəsində əməkçi-miqrantların iqtisadi, sosial, mədəni və digər maraqların müdafiəsi məqsədilə yaradılmış həmkarlar ittifaqlarında və istənilən digər assosiasiyalarda iştirak etmək hüququ müəyyən olunmuşdur. Bu maddə «Bütün əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin insan hüquqları» adlı üçüncü fəsilə nəzərdə tutulmuşdur. «Sənədlərə və ya daimi statusa malik əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin digər hüquqları» adlı dördüncü fəslə daxil olan 40-cü maddədə isə bütün əməkçi-miqrantların və onların ailə üzvlərinin özlərinin iqtisadi, sosial, mədəni və digər hüquqlarının müdafiəsi məqsədilə assosiasiyalar və həmkarlar ittifaqları yaratmaq hüququ müəyyən olunur.

Daha bir prinsip kimi dövlətlərin əməkçi-miqrasiyasının həyata keçirilməsində əməkdaşlığı prinsipini qeyd etmək olar. Bu prinsipin normativ əsası kimi 1990-cı il BMT Konvensiyasının 6-cı fəslə çıxış edir. Belə ki, bu fəsilə nəzərdə tutulan 64-cü maddəyə əsasən iştirakçı-dövlətlər əməkçilərin və onların ailə üzvlərinin beynəlxalq miqrasiyasına münasibətdə normal, ədalətli və humanist şəraitin yaradılması məqsədilə əməkdaşlıq edirlər və zəruri hallarda məsləhətləşmələr həyata keçirirlər. Daha sonra, 65-ci maddəyə əsasən əməkçilərin və onların ailə üzvlərinin beynəlxalq miqrasiyasına dair məsələlər üzrə müvafiq xidmətlər yaratmalıdırlar. Belə xidmətlərin funksiyalarına əməkçi-miqrasiyasına dair siyasətin hazırlanması və həyata keçirilməsi, digər iştirakçı-dövlətlərin

səlahiyyətli dövlət hakimiyyət orqanları ilə əməkdaşlıq, informasiya mübadiləsi daxildir [10, s.63].

Digər bir prinsip kimi əməkçilərin miqrasiya azadlığı prinsipi qeyd edilə bilər. 29 oktyabr 1994-cü il MDB üzv-dövlətlərinin vətəndaşlarının sosial hüquq və təminatları Xartiyasının 4-cü maddəsində qeyd edilir ki, iştirakçı-dövlətlər əməkçilərin miqrasiya azadlığı prinsipinə riayət etməli və onların sosial-əmək sferasında qəbul edən dövlətlərin vətəndaşları ilə hüquq bərabərliyinin maksimal dərəcədə təmin olunması məqsədilə beynəlxalq sənədlər işləyib hazırlamalıdır. Müvafiq sahədə qəbul olunmuş digər beynəlxalq sənədlərdə isə göstərilən prinsip əməkçilərin sərbəst yerdəyişmə və ya hərəkət hüququ, immiqrasiya və ya emiqrasiya etmək hüququ kimi göstərilir. Məsələn, Əməkçi-miqrantların hüquqi statusu haqqında 1977-ci il Avropa Konvensiyasının 4-cü maddəsində əməkçilərin vətəndaşı olduqları Razılığa gələn Dövlətin ərazisini tərk etmək hüququ, əmək fəaliyyətini həyata keçirmək üçün digər Razılığa gələn Dövlətin ərazisinə gəlmək hüququ təsbit olunmuşdur. 1990-cı il BMT Konvensiyasının 8-ci maddəsində də müvafiq müddəa nəzərdə tutulur.

Beləliklə, mövcud prinsiplərin təhlili zamanı onlar beynəlxalq hüququn əsas, ümumtanınmış prinsipləri, daha sonra, insan hüquqlarının beynəlxalq-hüquqi müdafiəsinin prinsipləri, nəhayət, əcnəbilərin hüquqi vəziyyətini tənzim edən prinsiplər ilə sıx qarşılıqlı əlaqədə nəzərə alınmalı və bütün bunlar beynəlxalq hüququn funksiyaları kontekstində nəzərdən keçirilməlidir. Belə ki, beynəlxalq hüququn funksiyaları baxımından bu prinsiplər daha çox tənzimləyici (əmək miqrasiyasının tənzimlənməsi üzrə) və insan hüquqlarının müdafiəsi (beynəlxalq hüququn qarşısında, ilk növbədə, insan amili dayanır) funksiyası ilə bağlıdır.

İstinadlar:

1. Əliyev Ə.İ. Beynəlxalq ümumi hüquq (metodik vəsait). Bakı, Şirvanəşr, 2004, 208 s.
2. Бошно С.В. Правоведение. Учебник. М., Изд.-во Эксмо, 2004, 432 с.
3. Зинченко Н.Н. Миграция населения: теория и практика международно-правового регулирования. М., 2003, 264 с.
4. Киселев И.Я. Сравнительное и международное трудовое право. М., 1999, 726 с.
5. Международно-правовые основы борьбы с незаконной миграцией и торговлей людьми. Сборник документов. Сост. В.С.Овчинский. М., 2004, 241. с.
6. Европейское международное право. Отв. ред. Ю.М.Колосов, Э.С.Кривчикова, П.В.Саваськов. М., Международные отношения, 2005, 408 с.
7. Bisset Alison. Blackstone's International Human Rights Documents. Oxford University Press, 2016, 504 p.
8. Hathaway C.James. The Rights of Refugees under International Law. Cambridge University Press, 2005, 1233 p.
9. Leckie Scott, Anne Gallagher. Economic, Social, and Cultural Rights: A Legal Resource Guide. University of Pennsylvania Press, 2011, 776 p.
10. Plender Richard. Basic Documents on International Migration Law: Third Revised Edition. BRILL, 2006, 864 p.

11. Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection. Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. Cambridge University Press, 2003, 717 p.

12. Vermeulen Gert, Ellen Desmet. Essential Texts on European and International Asylum and Migration Law And Policy. Maklu, 2017, 1345 p.

13.

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C143:NO

14.

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0:::NO::P12100_ILO_CODE:C118

ПРИНЦИПЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА ТРУДЯЩИХСЯ-МИГРАНТОВ

Джабир Ниязов*

Резюме

Руководящие принципы также играют важную роль в регулировании международно-правового статуса трудящихся-мигрантов. С юридической точки зрения проблема международной трудовой миграции всегда находилась в центре внимания государств с момента ее возникновения, и хотя государства всегда стремились эффективно регулировать ее, она не всегда приносила желаемые результаты. Сложность проблемы требует, чтобы ее рассматривали с точки зрения принципов, регулирующих международно-правовой статус трудящихся-мигрантов. Источники регулирования, принятые на основе исходных международно-правовых актов гуманитарного характера международной миграции, указывают на более конкретный характер, который в целом соответствует основным принципам международного права. Другими словами, на основе международно-правовых соглашений, касающихся различных видов международной миграции, можно выделить нормы и принципы, характеризующие каждый вид международной миграции. Таким образом, можно выделить ряд норм и принципов регулирования трудовой миграции, которые отражены в соответствующих международно-правовых актах, и прежде всего в конвенциях и рекомендациях МОТ. Эти принципы выражаются как международно-правовые стандарты в области прав человека – стандарт, который напрямую связан с правовым регулированием процессов международной трудовой миграции и предусматривает конкретные правовые обязательства для государств.

Ключевые слова: рабочий-мигрант, принципы международного права, МОТ, особые принципы, императивные, международная миграция, недискриминация, национальный режим, гуманитарная помощь, двойное налогообложение, наемный труд.

* Докторант Института права и прав человека НАНА

PRINCIPLES FOR DETERMINING THE LEGAL STATUS OF MIGRANT WORKERS

Jabir Niyazov *

Abstract

The Guidelines also play an important role in regulating the international legal status of migrant workers. From a legal point of view, the problem of international labor migration has always been at the center of attention of states since its inception, and although states have always tried to effectively regulate it, it did not always bring the desired results. The complexity of the problem requires that it be considered in terms of the principles governing the international legal status of migrant workers. The sources of regulation, adopted on the basis of the original international legal acts of the humanitarian character of international migration, indicate a more specific character, which is generally consistent with the basic principles of international law. In other words, on the basis of international legal agreements concerning various types of international migration, it is possible to single out the norms and principles that characterize each type of international migration. Thus, it is possible to single out a number of norms and principles of labor migration regulation, which are reflected in the relevant international legal acts, and above all in the ILO conventions and recommendations. These principles are expressed as international legal standards in the field of human rights - a standard that is directly related to the legal regulation of international labor migration and provides specific legal obligations for states.

Keywords: *migrant worker, principles of international law, ILO, special principles, imperative, international migration, non-discrimination, national treatment, humanitarian aid, double taxation, wage labor.*

* PhD Candidate, Institute of Law and Human Rights of ANAS

МҮҚАҮІСӘЛІ НҮҚУҚ

ЧАСТНОПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

Игорь Шувалов*

Резюме

Статья посвящена анализу источников, содержания, перспектив частного правового регулирования инновационной деятельности в российском праве. Показана значимость гражданского законодательства в регулировании инновационной деятельности как инструмента регулирования отношений между государством, инвесторами и разработчиками инноваций. Рассмотрен комплекс взаимосвязанных вопросов о соотношении расходных материалов для сложного технологического изделия с составными компонентами неделимой вещи, значимости норм о переработке вещи (ст. 220 ГК РФ) для инновационной деятельности.

В статье также уделено внимание системе и структуре законодательства об инновационной деятельности. Указано на большое количество актов федерального уровня, регулирующих отношения по созданию, внедрению и стимулированию инновационной деятельности, при этом инновационная деятельность регулируется ими «попутно» – непосредственным предметом регулирования таких актов является не инновационная деятельность, но наука в целом, промышленная политика, интеллектуальная собственность и т.д. Весьма показателен перечень федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих полномочия в области государственной поддержки инноваций, в него входят практически все федеральные органы исполнительной власти всех уровней. В связи с этим сделан вывод о необходимости ревизии положений действующего законодательства об инновационной деятельности, об устранении избыточного правового регулирования.

Ключевые слова: инновация, переработка, наука, интеллектуальная собственность, неделимая вещь, сложная вещь

Стратегия инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года [9] в качестве одной из стратегических задач назвала «обеспечение открытости национальной инновационной системы и экономики, а также интеграции России в мировые процессы создания и использования нововведений».

Между тем действующее законодательство, регулирующее инновационную деятельность в Российской Федерации, не кодифицировано. Роль инструментов правового регулирования в ней выполняют акты совершенно разной отраслевой направленности. В результате, как отмечает Р.А.Курбанов, предполагаемая система взаимодействия государственной власти, инвесторов и субъектов инновационной деятельности осталась на практике

* кандидат юридических наук, председатель Государственной корпорации развития «ВЭБ.РФ»

простой суммой частных, так и не став системой в полном смысле этого слова [4].

Неудивительно в связи с этим возникновение идеи о формировании особой отрасли права - инновационного права [2]. Представляется возможным выделить несколько «точек роста» правового регулирования отношений в сфере инноваций. Это, прежде всего, законодательство, регулирующее отношения в сфере промышленности, науки и техники, гражданское законодательство и законодательство об интеллектуальной собственности.

В числе нормативных правовых актов, затрагивающих инновационную деятельность, можно назвать Федеральный закон от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» [14], постановление Правительства РФ от 16.11.2012 № 1172 «О полномочиях федеральных органов исполнительной власти в области государственной поддержки инновационной деятельности» [12]; Федеральный закон от 31.12.2014 № 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации» [13]; Федеральный закон от 28.09.2010 № 244-ФЗ «Об инновационном центре "Сколково"» [11] и Федеральный закон от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» [15]. Существенную роль играет и законодательство об интеллектуальной собственности, основанное, прежде всего, на положениях части IV ГК РФ.

Основное значение в инновационной экономике имеют малые и средние предприятия. Действуя в условиях жесткой конкуренции с крупными компаниями, они более мотивированы на создание новых продуктов и инновационных технологий. Их правовой статус также подлежит правовому регулированию.

В Федеральном законе от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» закреплена ряд требований к юридическим лицам, претендующим на статус субъектов малого предпринимательства. Так, часть 1.1 ст. 4 данного федерального закона фактически исключила из числа субъектов малого и среднего предпринимательства такие коммерческие организации, как государственные и казенные предприятия. Также из сферы потенциальных субъектов малого и среднего предпринимательства этим нормативным актом исключены все виды учреждений (в т.ч. частные), не говоря уже об органах государственной власти и местного самоуправления, государственных корпорациях и государственных компаниях. Также из сферы действия данного федерального закона исключены простые товарищества, включая инвестиционные товарищества. Напротив, крестьянские (фермерские) хозяйства - К(Ф)Х, которые могут существовать как в форме юридического лица, так и без его учреждения [3, с.136], могут претендовать на получение статуса субъектов

малого и среднего предпринимательства. К их числу могут быть отнесены индивидуальные предприниматели.

Для хозяйственных обществ, товариществ и хозяйственных партнерств [5, с.72] для наделения их правовым статусом субъектов малого и среднего предпринимательства применяются следующие требования – акции АО должны обращаться на организованном рынке ценных бумаг и относиться к акциям высокотехнологичного (инновационного) сектора экономики либо их деятельность должна представлять собой практическое применение (внедрение) результатов интеллектуальной деятельности, исключительные права на которые принадлежат акционерам (учредителям, участникам) этих хозяйственных обществ и хозяйственных партнерств. При этом акционеры должны являться научными учреждениями - бюджетными или автономными либо организациями высшего образования. Статус субъектов малого и среднего предпринимательства могут получить участники проекта согласно Федеральному закону «Об инновационном центре «Сколково» либо хозяйственные общества, хозяйственные партнерства, учредителями (участниками) которых являются юридические лица из Перечня, утвержденного распоряжением Правительства РФ от 25.07.2015 №1459-р, где перечислены юридические лица, предоставляющие господдержку инновационной деятельности.

Сведения о таких акционерных обществах представляются в ФНС России «ФБ ММВБ», Минобрнауки России, Фондом «Сколково» и Минэкономразвития России.

Следующий значимый блок инструментов правового регулирования образуют Федеральные законы «О промышленной политике в Российской Федерации» и «О науке и государственной научно-технической политике».

Федеральный закон «О промышленной политике в Российской Федерации» содержит ряд определений, активно используемых в обиходе, законодательстве, других официальных документах: промышленное производство; отрасль промышленности; промышленная продукция (в т.ч. продукция, не имеющая произведенных в России аналогов) и инфраструктура; индустриальный (промышленный) парк; промышленный технопарк; промышленный кластер; инжиниринговый центр. В данном нормативном акте даны юридические понятия промышленной и технологической инфраструктуры, технологии и единого технологического процесса. Сформулированы цели промышленной политики и ее задачи, разграничены полномочия органов государственной власти и местного самоуправления.

Федеральный закон от 23.10.1996 № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» и Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» определяют правовой статус образовательных учреждений. В соответствии с положениями ст. 66 ГК РФ учреждения могут быть участниками хозяй-

ственных обществ и вкладчиками в товариществах на вере с разрешения собственника имущества учреждения, если иное не установлено законом. Законом может быть запрещено или ограничено участие отдельных категорий лиц в хозяйственных товариществах и обществах.

ГК РФ внес значимый вклад в правовое регулирование инновационной деятельности, отнеся в новой редакции ст. 128 к категории имущественных прав такие, в частности, категории активов, как цифровые права; результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность), и провозгласив в ст. 129 принцип свободы их оборота в рамках, определенных законом.

В состав такого объекта гражданских прав, как предприятие (ст. 132 ГК РФ) включены все виды имущества, предназначенные для его деятельности, в т.ч. его продукция, работы и услуги (коммерческое обозначение, товарные знаки, знаки обслуживания) и исключительные права.

Впрочем, нельзя не отметить крайне слабую распространенность купли-продажи предприятия как формы смены собственника.

Очевидное влияние на инновационное развитие оказывают и положения ГК РФ о составных вещах - невозможность фактического разделения вещи без разрушения, изменения ее назначения означает и юридическую неделимость вещи, даже если фактически она может быть разделена на составные части, замена которых не несет возникновения новой вещи при условии сохранения ее существенных свойств (ч.1 ст. 133 ГК РФ).

Например, достаточно сложно разграничить расходные материалы к сложному технологическому изделию медицинской техники и составные компоненты неделимой вещи. В одном из своих решений Челябинский УФАС отказался отождествить расходные материалы и составные части неделимой вещи.

К неделимым вещам отнесен и единый недвижимый комплекс вещей, в т.ч. расположенных на разных (и не обязательно соседних) земельных участках при условии государственной регистрации права собственности на них как на одну вещь. Сложную вещь образуют различные вещи, соединенные для целей использования по общему назначению, тогда как объекты гражданских прав, сконструированные по модели «главная вещь-принадлежность», предполагают обслуживающий, априори несамостоятельный характер принадлежности. Трансформаторную подстанцию Курское УФАС квалифицировало в качестве сложной вещи в составе помещения, собственно трансформаторов, иного оборудования [6], несмотря на очевидно самостоятельный характер помещения и иного оборудования по отношению к собственно трансформаторам. Суд по интеллектуальным правам разделил понятие вещи и товара, указав, что неделимая вещь может составлять несколько отдельных товаров, поэтому признание контра-

фактными и уничтожение ключей и замков зажигания, притом что на последних воспроизведение спорных товарных знаков отсутствовало, соответствует требованиям гражданского законодательства [7].

В ст. 136 ГК РФ содержится презумпция права собственности собственника вещи на плоды, продукцию и доходы от ее использования безотносительно того, получены они в результате усилий собственника или иного лица (пользователя вещи). Это правило может быть изменено как законодателем, так и договором между собственником и обладателем иных прав на вещь или не вытекает из существа отношений. Так, ГК РФ в ч. 1 ст. 218 указывает на приобретение права собственности на вещь лицом, создавшим ее для себя, если она получена не в результате использования чужого имущества.

Широкая трактовка разработчиками Федерального закона «О науке» понятия «инновационной деятельности» позволяет говорить о том, что переработка вещей, которой посвящена ст. 220 ГК РФ, предполагает инновационную деятельность (что, разумеется, не совсем корректно с точки зрения здравого смысла, т.к. переработка вещи и инновационная деятельность принципиально отличаются).

По мнению Р.С.Бевзенко, при определении принципиального для юридической квалификации процесса в качестве переработки, а также для юридически верного определения собственника вещи по ст. 218 ГК РФ вопроса о создании вещи для себя или иного лица необходимо «вдаваться в изучение экономической подоплеки создания объекта» [1, с.142].

Переработка не принадлежащих обработчику материалов влечет право собственности собственника материалов на полученную в результате их обработки новую движимую вещь, если иное не предусмотрено договором между собственником материалов и лицом, осуществившим переработку.

Кроме того, в любом случае право собственности на возникшую новую вещь переходит к лицу, осуществившему переработку при существенном превышении стоимости переработки стоимости материалов (абз.2 п.1 ст. 220 ГК РФ).

Если же собственник материалов приобрел право собственности на возникшую в результате их переработки вещь, это лицо обязано возместить стоимость ее переработки, а лицо, осуществившее их переработку по приобретении права собственности, - компенсировать собственнику материалов их стоимость.

Данные правила приобретения права собственности на продукт переработки нельзя назвать стабильными, так как они носят диспозитивный характер ввиду прямого указания на это в пунктах 1 и 2 ст. 220 ГК РФ – договором эти правила могут быть изменены на противоположные по смыслу - императивны лишь нормы о приобретении лицом, осуществившим переработку для себя, права собственности на новую вещь при сущес-

твенном превышении стоимости переработки стоимости материалов и о праве собственника материалов требовать передачи результата их переработки в собственность и возмещения убытков при недобросовестности действий переработчика материалов.

Например, Омское УФАС отвергло довод специализированной организации по уничтожению отходов - заявителя жалобы, который, ссылаясь на СанПин 2.1.7.2790-10, указывал, что отходы, образовавшиеся после обезвреживания медицинских отходов класса, Б будут являться собственностью специализированной организации, а не бюджетного медицинского учреждения. Омское УФАС правомерно указало на неприменимость санитарного законодательства к отношениям по переходу права собственности и на применение к ним ст. 220 ГК РФ.

Арбитражные суды сформировали практику отнесения отношений между недропользователем как собственником добываемой нефти и лицом, извлекающим из нее попутный газ, и отношений между собственником произведенного попутного нефтяного газа и лицом, осуществляющим доведение его до состояния пригодного к потреблению (например, одоризация газа) или до состояния пригодности к хозяйственному использованию (например, компрессия газа) к категории переработки в смысле ст. 220 ГК РФ.

Так, Десятый арбитражный апелляционный суд своим постановлением от 25.08.2014. по делу № А41-22020/14 в целях квалификации отношений истца и ответчика в качестве отношений по переработке, регулируемых ст. 220 ГК РФ, возложил на истца бремя доказывания 1) существования между ним и ответчиком договора на переработку и 2) факта передачи материалов ответчику на переработку.

Роль ГК РФ не ограничивается регулированием отношений субъектов инновационной деятельности. ГК РФ и сам содержит правила использования инновационных методов создания гражданских правоотношений. К таковым, прежде всего, относится заключение сделок в электронной форме. Сразу же отметим, что мы считаем преждевременным говорить об электронной форме заключения договора как об отдельной форме договора. Тем не менее трудно отрицать наличие определенных специфических черт электронных договоров.

Во-первых, это дистанционный способ их заключения. Правоотношения сторон возникают на расстоянии в результате использования электронных средств коммуникации. Во-вторых, специфическая форма носителя информации - электронный носитель. В-третьих, необходимость использования особого механизма для идентификации сторон электронного договора - электронной цифровой подписи. Особенно остро вопрос идентификации стороны договора стоит в договорах, заключаемых в электронной форме посредством акцепта оферты конклюдентными действиями при воз-

никновении конфликта воли и волеизъявления. Определение конкретного субъекта, выразившего волю с помощью электронных средств коммуникации, может столкнуться с серьезными трудностями. В-четвертых, специфика определения применимого права при отсутствии волеизъявления сторон. В-пятых, проблема принятия судами электронных документов в качестве допустимых доказательств.

С распространением договоров, заключаемых путем конклюдентных действий, количество договоров присоединения возросло в геометрической прогрессии. Прежде всего, речь идет о договорах, именуемых в зарубежной доктрине «click-wrap». Click-wrap представляет собой договор, заключенный в электронной форме, осуществляющийся путем щелчка мышью по клавише «я согласен». Такой способ заключения договора применяется в различных сферах деятельности. Разумеется, с точки зрения классической теории права, данный способ заключения договора представляется ненадежным, по этой причине в доктрине ведутся многочисленные споры о его юридической силе. Важную роль для положительной судебной практики в вопросе признания договора, заключенного путем акцепта оферты конклюдентными действиями, сыграло дело ProCD Inc. v. Zeidenberg, которое рассматривалось в седьмом окружном суде США. Суд опирался на то обстоятельство, что ответчик по делу предварительно, еще до заключения договора, мог изучить условия лицензионного соглашения, и наряду с этим ему предоставлялась возможность возратить продукт, если он выразит несогласие с поставленными условиями. Суд определил, что в данном случае имело место согласие с выдвигаемыми условиями, а как последствие этого - появление договорных обязательств.

Эта судебная практика легла в основу признания юридической силы электронных договоров click-wrap. Точка зрения судей США по данному вопросу осталась неизменной: условия договоров click-wrap должны признаваться согласованными и действительными, поскольку согласие стороны принять эти условия признается явным выражением волеизъявления лица. Юридическая сила click-wrap впервые была подтверждена в деле Hotmail Corp. v. Vans Money Pie Inc. и в деле Caspi v. Microsoft Network [16], после чего юридическая сила click-wrap соглашений перестала вызывать какие-либо сомнения. Разумеется, в практике судов США имеются случаи, когда юридическая сила договоров click-wrap не признавалась, однако основанием для принятия таких решений являлось не несоответствие способа заключения договора действующему законодательству, а другие аспекты, не связанные ни с формой, ни со способом заключения договора.

Судебная практика, сложившаяся в странах Европейского Союза, аналогична подходу судов США и определяет заключенные способом click-wrap договоры как те, что имеют юридическую силу. Директива № 2000/31/ЕС «Об электронной коммерции» предусматривает возможность

заклучения договора таким способом [17]. В ней содержатся положения, при соблюдении которых страны ЕС нормативно обеспечивают в национальном законодательстве заключение договора в электронной форме и признают за такими договорами юридическую силу. Иными словами, такие договоры признаются даже в том случае, если они противоречат внутренним положениям законодательных актов, регулирующих порядок заключения договоров.

Уже сегодня договоры, заключаемые способом *click-wrap*, признаются имеющими юридическую силу в таких странах, как Англия, Италия, Франция, Германия и ряде других. В отечественном законодательстве не содержится отдельных норм, регулирующих порядок заключения подобного договора. Таким образом, поскольку отсутствует специальное регулирование, используя такой способ заключения электронного договора, необходимо ссылаться на общие положения договорного права.

В качестве примера спора, возникшего из третейского соглашения, заключенного без подписания договора, способом *click-wrap*, можно привести рассмотренный канадскими судами спор водителя Uber Хеллера и компании Uber относительно третейской оговорки, закрепленной в такого рода соглашении. Истец подал иск о защите группы лиц (*class action*) – водителей компании Uber в канадской провинции Онтарио против компании Uber, требовавшей возмещения убытков в размере 400 миллионов долларов. Исковые требования состояли в следующем: водители Uber являлись сотрудниками Uber (*employees of Uber*), следовательно, их правовой статус определялся Законом провинции Онтарио о стандартах занятости 2000 г. [18]. Хеллер, действуя от имени группы истцов, требовал от суда признать, что Uber нарушает данный закон и что арбитражная оговорка в соглашениях об обслуживании, заключенных между Uber и его водителями («Соглашение об обслуживании» *Service Agreement*), является недействительной и неисполнимой (*void and unenforceable*).

Сервисное соглашение между Uber и его водителями является договором присоединения (*contract of adhesion*). Каждый водитель Uber обязан принять Соглашение об обслуживании при первоначальной подписке на приложение Uber через приложение Uber App. Указанное Соглашение о предоставлении услуг также включает в себя арбитражную оговорку. Арбитражная оговорка предусматривает, что Соглашение об обслуживании регулируется законодательством Нидерландов. Она также предусматривает, что по любому спору, возникающему в связи с Соглашением о предоставлении услуг, должна быть сначала проведена процедура медиации. Если в течение шестидесяти дней после подачи запроса на медиацию спор не был урегулирован, он должен быть разрешен дословно по тексту данного Соглашения: «арбитражем в Амстердаме, Нидерланды» (*by arbitration in Amsterdam, the Netherlands*).

В результате для того, чтобы водитель мог участвовать в процедуре медиации/арбитража, он должен оплатить первоначальные расходы в размере около 14 500 долларов США. Uber подала ходатайство в Верховный суд провинции Онтарио (the Ontario Superior Court), утверждая, что рассмотрение данного группового иска следует отложить (to stay a proceeding) на том основании, что стороны согласились разрешить спор в арбитраже. В соответствии с разделом 7 (1) Акта об арбитраже провинции Онтарио 1991 г. суд должен приостановить производство в случаях, когда стороны согласились передать свой спор в арбитраж. Между тем раздел 7 (2) предусматривает ряд исключений из этого правила, в том числе, когда арбитражное соглашение является «недействительным». Во время слушания о приостановке рассмотрения дела (the stay motion) Хеллер утверждал, что Соглашение об обслуживании было недействительным, потому что требовало, чтобы водители Uber заключили контракт, исключающий использование водителями Uber средств защиты, предусмотренных Законом провинции Онтарио о стандартах занятости 2000 г. Хеллер также утверждал, что арбитражная оговорка была недобросовестной (un-conscionable) для среднего водителя Uber, учитывая расходы в размере 14 500 долларов США, связанные с началом арбитража, и требование, чтобы арбитраж проходил в Амстердаме. И хотя суд по ходатайству о приостановлении рассмотрения спора (motion judge) отклонил доводы Хеллера и приостановил рассмотрение дела в суде, Апелляционный суд провинции Онтарио отменил данное решение.

Приведенный выше пример демонстрирует, что волеизъявление в договорах click-wrap дается автоматически, что ставит под сомнение тождество воли и волеизъявления - очевидно, что человек, намеревающийся работать водителем автомобиля в системе UBER, не предполагал, будучи в здравом уме, разрешать все споры с работодателем в третьей системе, принадлежащей к другой правовой системе на другом конце земного шара.

В связи с применением норм ГК РФ о лице, являющемся собственником новой вещи, ставшей результатом переработки либо адресатом компенсации стоимости материалов (ст. 220 ГК РФ) возникают следующие проблемы: проблема квалификации вещи в качестве новой, проблема существенности превышения стоимости результата переработки над стоимостью материалов и вопрос об изготовлении вещи «для себя». Наконец, проблемным является вопрос о юридическом соотношении переработки и инновации - согласно обычной логике, основанной на здравом смысле, переработка не предполагает создания новой вещи, следовательно, не может относиться к инновационной, однако юридические дефиниции инноваций, инновационной деятельности, закрепленные Федеральным законом «О науке», таковы, что могут быть отождествлены судами и иными правоприменительными органами с переработкой.

Современное правовое регулирование инновационной деятельности характеризуется разнонаправленностью регулирующих актов, терминологической избыточностью - законодатель вводит в правовой оборот все новые термины, близкие по смыслу, но имеющие принципиально различное юридическое содержание.

Обращает на себя внимание, во-первых, количество нормативных актов федерального уровня, регулирующих отношения по созданию, внедрению и стимулированию инновационной деятельности, во-вторых то, что они регулируются ими «попутно» - непосредственным предметом их регулирования являются не инновационная деятельность, а наука в целом, промышленная политика, интеллектуальная собственность и т.д. Весьма показателен перечень федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих полномочия в области государственной поддержки инноваций, - в него входят практически все федеральные органы исполнительной власти всех уровней [8].

Представляется необходимой ревизия положений действующего законодательства об инновационной деятельности, устранение избыточного правового регулирования.

Ссылки:

1. Бевзенко Р.С. Возникновение права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество: комментарий к ст. 219 ГК РФ // Вестник гражданского права. 2019, № 3, с.137-153
2. Ефимцева Т.В. Место инновационного права в системе отраслей российского права: Автореф. дис. д-ра юрид. наук. М., 2014.
3. Корпоративное право. Учебник / под общ. ред. Р.А.Курбанова. Москва, Проспект, 2020.
4. Курбанов Р.А. Российское предпринимательское право и цифровая экономика // Вестник экономической безопасности. 2018. № 4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/rossiyskoe-predprinimatelskoe-pravo-i-tsifrovaya-ekonomika> (дата обращения: 16.06.2020).
5. Налетов К.И. Хозяйственные партнерства и инвестиционные товарищества - новые институты гражданского законодательства // Гражданин и право. М, Новая правовая культура, 2012, № 9, с. 68-83.
6. Постановление Курского УФАС России от 19.01.2017 по делу N 04-02-28-2016.
7. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 09.02.2017 N C01-164/2015 по делу N A65-18749/2014.
8. Постановление Правительства РФ от 16.11.2012 N 1172"О полномочиях федеральных органов исполнительной власти в области государственной поддержки инновационной деятельности"// Российская газета, N 268, 21.11.2012.
9. Распоряжение Правительства РФ от 08.12.2011 № 2227-р (ред. от 18.10.2018) «Об утверждении Стратегии инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года» // СЗ РФ. 2012, № 1, с. 216.
10. Ровный В.В. Переработка добросовестная и недобросовестная // Вещные права: система, содержание, приобретение: Сб. науч. тр. в честь проф. Б.Л. Хаскельберга / Под ред. Д.О.Тузова.
11. Российская газета, N 220, 30.09.2010.

12. Российская газета, N 268, 21.11.2012.
13. Собрание законодательства РФ, 05.01.2015, N 1 (часть I), ст. 41.
14. СЗ РФ. – 1996. - N 35. - Ст. 4137.
15. Собрание законодательства РФ, 30.07.2007, N 31, ст. 4006.
16. Caspi v. Microsoft Network, L.L.C 732 A.2d 528, 529 (N.J. Super. Ct. App. Div., 1999). - [Электронный ресурс]- URL: <https://www.coursehero.com/file/p67p14o/Caspi-v-Microsoft-Network-LLC-323-NJSuper-118-732-A2d-528-AppDiv-1999-107-108/>.
17. Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market ("Directive on electronic commerce"). Опубликована в Официальном журнале (далее - ОЖ) N L 178, 17.7.2000, стр. 1–16. [Электронный ресурс]. URL: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/texnreg/depsanmer/consumer_rights/Documents/Директива%202000%2031%20ЕС%20Об%20электронной%20торговле.pdf.
18. The Employment Standards Act, 2000, S.O. 200, c.41 (the "ESA").

RUSIYA HÜQUQUNDA INNOVATIV FƏALIYYƏTİNİN TƏNZİMLƏNMƏSİNƏ DAİR XÜSUSI HÜQUQ ƏSASLARI

İqor Şuvalov*

Xülasə

Məqalə Rusiya qanunlarında innovativ fəaliyyətin özəl hüquqi tənzimlənməsinin mənbələrinin, məzmununun və perspektivlərinin təhlilinə həsr edilmişdir. İnnovasiya fəaliyyətinin tənzimlənməsində mülki qanunvericiliyin əhəmiyyəti, dövlət, investorlar və innovasiyaların inkişaf etdiriciləri arasındakı münasibətləri tənzimləyən bir vasitə kimi göstərilir. Mürəkkəb bir texnoloji məhsulun istehlak materiallarının bölünməz bir şeyin tərkib hissələri ilə nisbəti, əşyaların emalı qaydalarının (Rusiya Federasiyasının Mülki Məcəlləsinin 220 -ci maddəsi) innovativ fəaliyyətlər üçün əhəmiyyəti haqqında bir -biri ilə əlaqəli suallar kompleksi nəzərdən keçirilir.

Məqalədə innovasiyalarla bağlı qanunvericiliyin sistemi və quruluşuna da diqqət yetirilir. Yenilikçi fəaliyyətin yaradılması, tətbiqi və stimullaşdırılması ilə əlaqədar münasibətləri tənzimləyən çox sayda federal səviyyəli aktlar göstərilir, innovasiya fəaliyyəti isə "yol boyunca" tənzimlənilir - bu cür aktların tənzimlənməsinin birbaşa mövzusu innovasiya fəaliyyəti deyil. , amma bütövlükdə elm, sənaye siyasəti, əqli mülkiyyət və s. Yeniliklərə dövlət dəstəyi sahəsində səlahiyyətləri həyata keçirən federal icra hakimiyyəti orqanlarının siyahısı çox göstəricidir; praktiki olaraq bütün səviyyələrdə bütün federal icra orqanlarını əhatə edir. Bununla əlaqədar olaraq, innovasiya fəaliyyəti ilə bağlı mövcud qanunvericiliyin müddəalarına zəruri yenidən baxılması və həddindən artıq hüquqi tənzimləmənin aradan qaldırılması barədə nəticə çıxarılıb.

Açar sözlər: yenilik, emal, elm, əqli mülkiyyət, bölünməz şey, mürəkkəb şey

* Hüquq elləri namizədi, "VEB.RF" Dövlət İnkişaf Korporasiyasının sədri

PRIVATE LEGAL FRAMEWORK FOR REGULATING INNOVATIVE ACTIVITIES IN RUSSIAN LAW

Igor Shuvalov*

Abstract

The article is devoted to the analysis of sources, content, prospects of private legal regulation of innovative activity in Russian law. The importance of civil legislation in the regulation of innovation activity as a tool for regulating relations between the state, investors and developers of innovations is shown. A complex of interrelated questions about the ratio of consumables for a complex technological product with the constituent components of an indivisible thing, the significance of the rules on processing things (Article 220 of the Civil Code of the Russian Federation) for innovative activities is considered.

The article also focuses on the system and structure of legislation on innovation. A large number of federal-level acts are pointed out that regulate relations on the creation, implementation and stimulation of innovative activity, while innovation activity is regulated by them «along the way» - the direct subject of regulation of such acts is not innovation activity, but science as a whole, industrial policy, intellectual property, etc. The list of federal executive bodies exercising powers in the field of state support for innovations is very indicative; it includes practically all federal executive bodies of all levels. In this regard, a conclusion was made about the necessary revision of the provisions of the current legislation on innovation activities, and the elimination of excessive legal regulation.

Keywords: *innovation, processing, science, intellectual property, indivisible thing, complex thing.*

* Ph.D, Chairman of the State Development Corporation "VEB.RF"

BEYNƏLXALQ ÜMUMİ HÜQUQ

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ПРЕКРАЩЕНИЯ АРМЯНО-АЗЕРБАЙДЖАНСКОГО КОНФЛИКТА

Октай Эфендиев*

Резюме

В данной статье рассмотрены ряд актуальных проблем южно-кавказской безопасности в аспекте Победы Азербайджана в завершившемся армяно-азербайджанском нагорно-карабахском конфликте. Обращается внимание на форму прекращения военных действий, которая, по- существу, не прекращает состояния войны, а требует особого документа - о мирном урегулировании конфликта 30-ти летней продолжительности. При этом особо подчёркиваются такие международно-правовые последствия, как восстановление дипломатических отношений, заключение соответствующих международных договоров между бывшими конфликтующими сторонами. Также делается акцент на проблемы прав и свобод граждан, необходимость урегулирования территориальных вопросов, ответственности армянских оккупантов, включая вопросы организации уголовного преследования виновных в совершении военных и иных преступлений.

Ключевые слова: армяно-азербайджанский нагорно-карабахский вооружённый конфликт; договор о мирном урегулировании конфликта; права и свободы граждан; урегулирование территориальных проблем; ответственность; уголовное преследование; военные преступления.

Как известно, согласно документу по этой проблеме, Президент Азербайджанской Республики И.Г.Алиев, Премьер-министр Республики Армения Н.В.Пашинян и Президент Российской Федерации В.В.Путин, заявили о следующем: «1. Объявляется о полном прекращении огня и всех военных действий в зоне нагорно - карабахского конфликта с 00 часов 00 минут по московскому времени 10 ноября 2020 г. Азербайджанская Республика и Республика Армения, далее именуемые Сторонами, останавливаются на занимаемых ими позициях». Важным и принципиальным является то, что удалось остановить кровопролитие, начать создание возможностей для последовательной реализации мирного урегулирования данного конфликта, полного прекращения огня и процесса его стабилизации.

Хотя данное заявление и представляет собой форму прекращения военных действий, однако оно не прекращает состояния войны, которое требует особого документа - о мирном урегулировании конфликта. Правовыми последствиями окончания войны являются восстановление дипломатических отношений, международных договоров, прав и свобод граждан, решение территориальных вопросов, вопросов ответственности государств, организации уголовного преследования виновных в совершении военных и иных преступлений.

* доктор юридических наук, профессор Азербайджанского экономического университета

Из текста заявления очевидно, что Армения передает Азербайджану до 15 ноября 2020 года Кельбаджарский район, до 20 ноября - Агдамский район и территории в Газахском районе, до 1 декабря - Лачинский район. Шуша также остается под контролем Азербайджана. При этом Армения продолжает пользоваться Лачинским коридором шириной в 5 км, находящейся под контролем российских миротворцев.

Другой, особо важный пункт заявления на азербайджанские территории, где продолжают компактно проживать армяне, минимум на 5 лет, вводятся российские миротворцы - 1960 военнослужащих со стрелковым оружием, 90 бронетранспортеров, 380 единиц автомобильной и специальной техники. Присутствие российских миротворцев, которые разделят азербайджанцев и армян, должно стать твердой гарантией прекращения любых действий с обеих сторон на весь срок нахождения контингента.

Естественно, положения об исключении возможности возобновления вооружённого армяно-азербайджанского противостояния и создание принципиально новых условий для продолжения более эффективных, чем ранее, дипломатических переговоров, как и размещение российских миротворцев, - стали ключевыми положениями этого соглашения. Данным заявлением, была оформлена победа азербайджанской армии на военном и дипломатическом фронтах. Также, согласно документу, российские миротворцы были размещены в Карабахе с целью контроля за миром и безопасностью в регионе.

Для России подписанное в ночь на 10 ноября соглашение - большая победа во внешней политике. С одной стороны, России удалось избежать втягивания в конфликт между двумя бывшими советскими республиками на какой-либо из сторон, что позволит избежать ухудшения отношений и с Арменией, и с Азербайджаном.

Очевидно, что армяно-азербайджанский вооружённый конфликт принес неисчислимы бедствия азербайджанскому и армянскому народам. Оказался перечёркнутым многовековой опыт сосуществования, внёсший, в частности, немало ценного в культурный фонд обоих народов. В конкретном плане, под серьёзной угрозой оказались культурные и исторические ценности, веками оберегавшиеся народами и оставшиеся в зоне боевых действий. С первых же дней вооружённого конфликта Азербайджан бил тревогу о судьбе многочисленных памятников, являющихся культурными ценностями не только азербайджанского народа, но и всего человечества

Одним из принципиальных факторов, раскрывающих международно-правовую противоправность и захватническую сущность Армении по отношению к азербайджанским территориям на протяжении почти тридцати лет является фактический режим военной оккупации соседней страны, не только временно занявшей своими вооружёнными силами территории суверенного Азербайджана, но и принявшего на себя её управление. Хотя

такой режим предусматривал только фактическую власть оккупирующей стороны, т.е. Армении, без перехода ей суверенитета, однако, такой режим отличается от её режима послевоенной оккупации как меру ответственности государства-агрессора, поскольку при армянской оккупации было, по существу, прекращено осуществление власти правительства Азербайджана, к которой принадлежала тогда занятая территория, а административная власть осуществлялась командными инстанциями государства-противника. Более того, Армения, вопреки нормам Гаагских IV Женевской Конвенции, пользовалась на азербайджанских территориях неограниченной свободой, несмотря на то, что юридически оккупированная территория оставалась территорией Азербайджана, которому она принадлежала до оккупации. Кроме того, государство-оккупант фактически незаконно упразднило действующие законы, без из приостановления, противоречащие интересам оккупационных властей, издавало временные административные акты, принуждало население оккупированной территории к подчинению распоряжениям незаконных властей.

Вместе с тем, оккупационные власти не принимали меры для обеспечения общественного порядка и безопасности населения, не доводили до сведения населения постановления об административной и уголовной ответственности, не снабжало гражданское население продовольствием и санитарными материалами, не обеспечивало сохранность культурных ценностей, не принимала гуманитарную помощь от третьих стран, Международного комитета Красного креста и других международных организаций.

Противоправными квалифицируются действия, препятствующие развитию уголовного законодательства оккупированной страны, которое оно было до оккупации, кроме положений, представляющих угрозу безопасности оккупирующего государства, при сохранении исполнения функций судебных властей оккупированной страны.

Существуют многочисленные факты того, как армянские власти, вопреки международно-правовому запрещению, разрушали и уничтожали частную, государственную, общественную, индивидуальную или коллективную собственность на оккупированных территориях. Одновременно эти власти игнорировали свои обязанности по сохранению основных ценностей, принадлежащих Азербайджану общественных зданий, его недвижимости, лесов и сельскохозяйственный угодий, нарушали правила контрибуций и др. Систематически осуществлялся преднамеренный захват, истребление или повреждение собственности национальных общин, образовательных, художественных и научных учреждений, исторических памятников, художественных и научных произведений со стороны армянских оккупантов.

Общеизвестно, что, армянское государство, вопреки, в частности, Женевской Конвенции о защите гражданского населения во время войны

установившей норме о защите лиц, находящихся на оккупированной территории, всячески игнорировали их право на уважение личной чести, семейных прав и религиозных убеждений. Многочисленные факты осуществлений армянскими оккупантами таких противоправных действий, как угон и депортация гражданского населения, принудительное перемещение на захваченные азербайджанские территории «своего» населения, изменение гражданства детей и разлучение их с родителями, принуждение местного населения к службе в вооружённых силах оккупировавшей страны, привлечение населения к работам военного характера, свидетельствуют о грубых международно-правовых нарушениях, запретах норм важнейших общепризнанных конвенций и других документов современности.

Фактически оккупационные силы не допускали полной или частичной эвакуации определённого района в силу особо веских соображений военного характера или для безопасности населения, не позволяли создавать на оккупированной азербайджанской территории санитарные зоны и зоны безопасности с целью ограждения от военных действий раненных, больных, престарелых, инвалидов, детей до 15-летнего возраста, беременных женщин и женщин с детьми до семи лет.

Систематически нарушались и нормы Дополнительного протокола 1, который устанавливал особую защиту женщин и детей на оккупированных территориях, согласно которым, в частности, женщинам обеспечивалась защита от изнасилований, принуждению к проституции, любых форм непристойных посягательств. Детям не обеспечивалась соответствующая защита, например, от участия в военных действиях на стороне армянских оккупантов, не осуществлялись меры в отношении эвакуированных детей в целях облегчения возвращения в родные семьи и т.д.

Примечательно, что исторический опыт показывает, и это касается, главным образом современных международных вооружённых конфликтов, что подход, понимание и применение международного гуманитарного права, распространяющегося на такие конфликты, не адекватен. В первую очередь, со стороны тех государств, которые их развязывают, оккупируют чужие территории, совершают насилие над мирным населением и военнопленными и другие преступления против мира и безопасности человечества. Поэтому в различных международно-правовых документах современности, как например, Конвенция ООН о неприменимости срока давности к военным преступлениям, содержится норма, согласно которой «эффективное наказание за военные преступления и преступления против человечества является важным фактором в деле предупреждения таких преступлений, защиты прав человека и основных свобод, укрепления доверия, поощрения сотрудничества между народами и обеспечения международного мира и безопасности».

В связи с этим, в соответствии с действующими, общепризнанными международно-правовыми нормами и принципами должен решаться вопрос об ответственности как юридической обязанности субъекта-правонарушителя устранить, компенсировать последствия вреда, причинённого другому субъекту международного права в результате совершенного преступления, как например, акты агрессии, геноцид, военные и другие серьёзные правонарушения.

Несмотря на то, что ответственность является одним из древнейших международно-правовых институтов, однако история международных отношений и их развитие характеризуются его постоянным практическим применением и совершенствованием. С другой стороны, правовые нормы этого института пока достаточно не кодифицированы, и поэтому он основывается преимущественно на применении обычно-правовых норм, сложившихся, как правило, из прецедентов.

Что касается международно-правовой недопустимости вооружённых действий одних государств по отношению к другим, отказ от войны как средства решения международных конфликтов и общепризнанность их преступного характера следует рассматривать как правовое основание, на котором можно создавать режим ответственности за военные преступления, являющийся составной частью понятия международного преступления.

Очевидно и то, что практический интерес современной интерпретации проблемы военных преступлений конкретно основан на той идее, что эта проблема, по существу, пронизывает различные направления деятельности, интересы мирового сообщества, не зависимо от того, что это вопросы между-народной безопасности, сотрудничества в целях развития или межгосударственные экономические, социальные, гуманитарные и иные вопросы. Важно при этом сохранить соответствующую приверженность развитию нормативного содержания основополагающих международно-правовых норм и принципов, например, принцип всеобщего уважения прав человека.¹

Примечательно, что, несмотря на непрекращающиеся факты серьёзных и массовых нарушений прав человека (таких как агрессии, военные преступления и др.) уже квалифицированы мировым сообществом как международные преступления, то они, естественно, не могут рассматриваться в качестве дел, входящих во внутреннюю компетенцию государства. Поэтому правомерно считать, что за такие противоправные деяния,

¹ Подробнее см., например, Международное право Учебник. Отв. ред. К.А. Бекяшев. М., 2008, глава XXIII – Международное гуманитарное право, с.846-881; С.А. Егоров. Вооруженные конфликты и международное право. М., 2003; Международное гуманитарное право. Учебник. Под ред. И.И. Котлярова, М. «ЮНИТИ», 2009 и др.

согласно прогрессивно-демократическому содержанию действующих международно-правовых норм и принципов, предусматривается не только соответствующая ответственность, но и их безоговорочная недопустимость.

В этой связи, вполне закономерно считать, что современное международное право, вообще, и международное гуманитарное право, в частности, поощряет индивида всё более активно участвовать и содействовать борьбе за соблюдение основных международных стандартов в области прав человека, поскольку, очевидно, что и межэтническая напряжённость и нарушения прав человека посредством военных преступлений могут быть взрывоопасными источниками межгосударственных вооружённых конфликтов. Одним из наиболее характерных примеров до недавнего времени являются действия Армении, которая, вопреки нормам Гаагской IV Женевской Конвенции, пользовалась на азербайджанских территориях неограниченной свободой, несмотря на то, что юридически оккупированная территория оставалась территорией Азербайджана.

С другой стороны, опыт убедительно свидетельствует, что подход, понимание и применение норм и принципов современного международного права, распространяющихся на любые межгосударственные вооружённые конфликты, происходит неадекватно со стороны тех стран, которые их развязывают, оккупируя чужие территории, совершают насилие над мирным населением и другие антигуманные преступления.

Поэтому, на наш взгляд, изучение различных аспектов проблемы военных преступлений, это не только освещение наиболее значимых её вопросов, среди которых важное место занимает вопрос о национальной имплементации норм международного права, а также вопрос о приоритетном его характере и значении по сравнению с внутригосударственным.

Такая взаимосвязь и взаимозависимость закономерно возникает из того, что нормы международного права, в конечном счёте, реализуются при содействии внутригосударственных правовых систем, особенно в тех случаях, когда это касается проблемы защиты прав человека. Важно и то, чтобы все государства не только бы соблюдали основополагающие международно-правовые нормы и принцип, но и обеспечивали их внутригосударственное действие, особенно, когда это касается регулирования проблем прав и свобод человека.

В этом ракурсе на сегодняшний день остаётся самым главным международно-правовым документом Римский Статут Международного уголовного суда, содержащий чёткую систему кодифицированных универсальных норм международного гуманитарного права, являющийся также главным договорно-правовым актом в данной области. Неслучайно, в его преамбуле закреплена остающаяся до сих пор актуальной норма о том, что «самые серьёзные преступления, вызывающие озабоченность всего международного сообщества, не могут оставаться безнаказанными и что

их действенное преследование должно быть обеспечено как мерами, принимаемыми на национальном уровне, так и активизацией международного сотрудничества» [1].

Кратко говоря, хотя нормы Статута, не совпадающие по степени детализации и различающиеся с точки зрения их совершенства и ясности, однако, в своей совокупности регламентируют сущностные отношения в области международного гуманитарного права и, в частности, вопросы предотвращения военных преступлений.

Наряду с этим примечательно, что в современных международных отношениях уголовно-правовое запрещение военных и других серьёзных преступлений против человечества вовсе не означает их искоренения и недопустимости. Как известно, принятые за последние важнейшие международно-правовые акты, хотя и относительно способствуют пресечению этих правонарушений, но сами по себе ещё не являются безусловной гарантией их недопустимости.

К сожалению, примечательно, что ООН в ряде случаев удавалось предотвращать преступные деяния, всё же современный опыт международных отношений имеет немало доказательств тому, что ни Устав ООН, ни уставы международных уголовных трибуналов не являются гарантией предотвращения захватнических войн, серьёзных преступлений против человечества и нарушений международного гуманитарного права.

Одним из таких фактов в области военных преступлений является вооружённый конфликт с почти тридцатилетней историей в Карабахском регионе Азербайджанской Республики, развязанный Арменией. Упорное противостояние соседней страны и её отказ от соблюдения базовых международно-правовых норм и принципов, злостное игнорирование принятых Советом Безопасности ООН четырёх резолюций, содержащих рекомендации по конструктивному решению конфликта, подтверждающих территориальную целостность Азербайджана и осуждающих нарушение международных границ и применение силы для приобретения чужих территорий, имели одну противоправную цель. Это - оправдать, легализовать претензии Нагорного Карабаха на государственную независимость, иными словами, фактически изменить границы суверенного субъекта, Азербайджана, путём применения силы. Такая позиция, кстати, противоречит не только широко-известным международно-правовым актам общего смысла и характера, но и другим специальным документам по армяно-азербайджанскому вооружённому конфликту [5].

И сегодня выглядит актуальной поддержка лиссабонских принципов мирного урегулирования со стороны подавляющего большинства государств мирового сообщества, что видно, в частности, из позиции США, в письме помощника Б.Клинтона, в котором отмечалось: «Мы указывали властям Нагорного Карабаха, что, несмотря на мандаты четырёх

резолюций СБ ООН, продолжающаяся ими оккупация территорий, которые, как они сами признают, принадлежат Азербайджану, не является ни преимуществом в споре, ни позицией, которую мы можем поддержать. Это подрывает призыв к справедливости и правосудию, которые, как настаивает Нагорный Карабах, должны соблюдаться» [2, с.3].

Очевидно и то, вопрос о кодификации серьезных нарушений норм права, применяемого в вооружённых конфликтах, называемых военными преступлениями, имеет особое значение и смысл. С другой стороны, процесс кодификации военных преступлений направлен, в конечном счёте, на реализацию данного принципа, играющего важную роль в обеспечении прав личности, позитивное значение которого проявляется в вопросах уважения и защиты прав человека.

Что касается завершившегося армяно-азербайджанского вооружённого конфликта, то в основе противостояния, масштабы которого переросли границы локального противостояния и трансформировались в один из затяжных и кровопролитных вооружённых конфликтов, лежали не конфессиональные и этнические факторы. Его истоки, по преобладающему мнению, связаны с политикой армянского экспансионизма и территориальной оккупации со стороны соседней страны, цель которой банальное расширение своей территории путём вооружённого отторжения и насильственного захвата части территории Азербайджана при фактическом попустительстве бывшего советского руководства.

Фактически имело место грубое нарушение со стороны Армении общепризнанных международно-правовых норм и принципов, закреплённых в ряде авторитетных, универсальных документов современности, содержащих конкретные предписания и требования каждому государству воздерживаться от любых действий, направленных на раскол национального единства и территориальной целостности другого государства. Более того, противоправной сложилась ситуация, когда территория Азербайджана стала объектом военной оккупации, явившейся результатом применения силы в нарушение положений Устава ООН по вопросам предотвращения вооружённых конфликтов.

Поэтому, подчёркивая важность международно-правового значения Победы Азербайджана в его Отечественной войне, необходимо отметить, что мирное урегулирование вооружённого армяно-азербайджанского конфликта сыграло одну из ключевых ролей в межгосударственных отношениях на Центральном Кавказе. Это связано, в первую очередь, хотя бы с тем, что «в иерархии исторических ценностей и национальных святынь азербайджанского народа Карабаху - не отдельной его части, нагорной или равнинной, а Карабаху в целом как единому историко-культурному, геоэкономическому, природно-хозяйственному региону всегда принадлежало и принадлежит поныне приоритетное место. Ибо Карабах – один из важ-

нейших исторических очагов этногенезиса азербайджанского народа, политической истории Азербайджана; с Карабахом, наряду с другими пластами истории, связывались исторические корни национальной государственности, сбережения, упрочения этнической идентичности азербайджанцев» [3].

К сожалению, многочисленные межэтнические конфликты на постсоветском пространстве по своему содержанию, совокупности и признакам вполне охватываются юрисдикцией международных уголовных трибуналов и судов, поскольку в подобных фактах присутствуют различные квалифицирующиеся элементы, определяющие, в частности, военные преступления. Последние, как зафиксировано в Римском Статуте МУС, «совершены в рамках соответствующих планов политики агрессивных стран», например, оккупация в недавнем прошлом Арменией значительной территории Азербайджана, признанная в известных резолюциях Совета Безопасности ООН. Конкретно, в п.2 ст. 8 Статута определён характер и условия серьёзных преступлений, естественно и военных, а также других противоправных действий оккупационных сил, за которые предусмотрены определённые виды международной уголовно-правовой ответственности.

Так или иначе, в современной международно-правовой науке и доктрине всё более преобладающим становится мнение о том, что нормы, регулирующие международную уголовную ответственность физических лиц (индивидов), обладают высоким уровнем самостоятельности и обособленности, поскольку под ними есть достаточная прецедентно-правовая и аргументированная основа. Таким образом, преобладающим становится положение, согласно которому отличие международных преступлений государств от преступлений физических лиц (индивидов) происходит по их субъекту. В первом случае в этом качестве выступают государства как таковые, во втором - физические лица (индивиды), то есть те, кто направляют и осуществляют государственную политику, выражающуюся в международном преступлении соответствующего государства и ответственные за неё. Однако главным обстоятельством и определяющим фактором для состава такого преступления являются преступления физических лиц (индивидов), которые получили современное наименование «преступления против мира и безопасности человечества».

С другой стороны, вопрос о режиме принудительных мер, которые могут приниматься в виде ответственности за международные преступления, остаётся одним из сложных и мало-разработанных вопросов в доктрине современного международного права. Эти сложности, как правило, возникают в связи с отсутствием достаточно определённой нормативно-правовой базы, что, в свою очередь, порождает различные проблемы как теоретического, так и практического характера.

Что касается любых межэтнических вооружённых конфликтов, в том числе армяно-азербайджанского, то они безусловно обладают признаками конфликтов межгосударственного характера, выражены в столкновении между вооружёнными силами противоборствующих сторон, способствующих порождению военных преступлений; среди других признаков можно выделить относительно ограниченный театр военных действий и некоторые другие.

При всём их локальном или региональном характере, конфликтующие вооружённые силы обязаны в своих действиях соблюдать соответствующие международно-правовые нормы и принципы, в частности, касающиеся законов и обычае войны, не допускать совершения военных преступлений, в том числе по этническим мотивам, поскольку они рассматриваются как разновидность преступлений против человечества, а значит и подпадающие под юрисдикцию органов правосудия.

Общепризнанно, что первостепенная заслуга в вопросе о принудительных мерах принадлежит Уставу ООН, под которыми понимаются определённые правомерные действия, направленные на поддержание или восстановление международного мира и безопасности [4, с.15]. По смыслу уставных положений и требований, они предпринимаются государствами в случае угрозы миру, нарушения мира или акта агрессии по решению Совета Безопасности ООН, либо в рамках региональных соглашений под руководством этого органа или по его уполномочию. К таким мерам также прибегают в случаях, когда необходимо силой, в том числе военной, положить конец противоправному поведению сторон в вооружённом конфликте, создающем угрозу мировому сообществу.

Именно, учитывая столь важные и перспективные цели и соображения по урегулированию международно-правовых проблемах Южного Кавказа как зоны мира и региональной безопасности Россия, в соответствии с Трёхсторонним заявлением президентов, предпринимает необходимые усилия по международно-правовому оформлению армяно-азербайджанской государственной границы. Поэтому вполне закономерно, что Россия предложила оказать содействие в начале проведения делимитации, демаркации границы, выступив с инициативой о создании с этой целью совместной армяно-азербайджанской комиссии, в которой РФ, исключительно дипломатическими методами, могла бы принять участие в качестве консультанта-посредника.

Это, в свою очередь свидетельствует о том, что бывшие противоборствующие стороны вплотную подошли к заключительной стадии завершения конфликта между Арменией и Азербайджаном, поскольку военные действия фактически прекращены, а Россия с помощью своих миротворческих сил, как главный гарант предварительного мирного соглашения (от

10 ноября 2020 г.), по существу, закрыла вопрос о возобновлении военных действий.

Ведь неслучайно в данном заявлении зафиксировано, что «в целях повышения эффективности контроля за выполнением Сторонами конфликта договоренностей развёртывается миротворческий центр по контролю за прекращением огня» (п. 5). Наряду с этим, должны быть разблокированы все экономические и транспортные связи в регионе, а Арменией должно быть обеспечено транспортное сообщение между западными районами Азербайджана и Нахичеванской Автономной Республикой с целью организации беспрепятственного движения граждан, транспортных средств и грузов в обоих направлениях. Контроль за транспортным сообщением осуществляют органы Пограничной службы ФСБ России (п.9).

Очевидно и то, что Трёхстороннее заявление, несмотря на некоторые реваншистские настроения Армении, по своей политико-правовой значимости, можно рассматривать с международно-правовой точки зрения, и как своеобразное мирное соглашение о прекращении боевых действий, как путь к подписанию окончательного мирного межгосударственного договора.

Международно-правовое значение Трёхстороннего заявления также в том, что одна его сторона - Россия, выступила не только как гарант окончательного урегулирования вооружённого конфликта, но и обязала, в частности Армению, вывести войска из оккупированных районов. Более того, этот документ заложил соответствующую правовую основу для обязательств по разблокированию всех транспортно-коммуникационных сообщений, прерванных боевыми действиями сторон и предусматривал делимитацию и демаркацию их государственных границ. Благодаря нахождению в зоне завершённого конфликта войск страны-гаранта окончательного его урегулирования, становятся бессмысленными категорически недопустимыми всевозможные угрозы и риски возобновления военных действий враждующих сторон.

Таким образом, Азербайджан своими силами, вернувший собственные территории, длительное время оккупированные Арменией, вполне естественно рассматривает Трёхстороннее заявление глав государств как предварительное мирное межгосударственное соглашение, регламентирующее свои отношения с соседней страной, а также руководствуясь соображениями построения устойчивой системы региональной безопасности, в данном случае южно-кавказской, настаивает на необходимости безотлагательного заключения договора об окончательном и устойчивым мире с соседним государством.

Ссылки:

1. Документ ООН – А/CONF. 183/9, 17 июля 1998 г.
2. Газета «Бакинский рабочий» от 17 марта 1998 г.

3. А. Дашдамиров. Азербайджанско-российские отношения в человеческом измерении - http://www.azerros.ru/pnhtml/pub_02.htm

4. Т.Гусейнов. Торжество международного права – ключ обеспечения безопасности на Южном Кавказе // Евразийский юридический журнал. № 2. М., (153) 2021, с.14-17

ERMƏNİSTAN-AZƏRBAYCAN MÜNAQIŞƏSİNİN BAŞA ÇATMASININ BEYNƏLXALQ HÜQUQİ NƏTİCƏLƏRİ

Oktay Əfəndiyev*

Xülasə

Bu məqalədə sona çatan Ermənistan-Azərbaycan, Dağlıq Qarabağ münaqişəsində Azərbaycanın qələbəsi baxımından Cənubi Qafqaz təhlükəsizliyinin bir sıra aktual problemləri araşdırılır. Əslində müharibə vəziyyətinə son qoymayan, xüsusi bir sənəd tələb edən - 30 illik münaqişənin sülh yolu ilə həllinə dair döyüş əməliyyatlarının dayandırılması şəklində diqqət çəkilir. Eyni zamanda, diplomatik münasibətlərin bərpası, keçmiş münaqişə tərəfləri arasında müvafiq beynəlxalq müqavilələrin bağlanması kimi beynəlxalq hüquqi nəticələr xüsusilə vurğulanır. Vətəndaşların hüquq və azadlıqlarının problemləri, ərazi məsələlərinin həll edilməsi zərurəti, erməni işğalçılarının məsuliyyəti, o cümlədən hərbi və digər cinayətlər törətməkdə təqsirli olanların cinayət təqibinin təşkili də vurğulanır.

Açar sözlər: *Ermənistan-Azərbaycan, Dağlıq Qarabağ silahlı münaqişəsi; münaqişənin sülh yolu ilə həllinə dair razılışma; vətəndaşların hüquq və azadlıqları; ərazi problemlərinin həlli; bir məsuliyyət; cinayət təqibi; müharibə cinayətləri.*

INTERNATIONAL LEGAL CONSEQUENCES OF ENDING THE ARMENIAN- AZERBAIJAN CONFLICT

Oktay Efendiyev**

Abstract

This article examines a number of topical problems of South Caucasian security in the aspect of Azerbaijan's victory in the ended Armenian-Azerbaijani Nagorno-Karabakh conflict. Attention is drawn to the form of the cessation of hostilities, which, in essence, does not end the state of war, but requires a special document - on the peaceful settlement of a 30-year-long conflict. At the same time, such international legal consequences as the restoration of diplomatic relations, the conclusion of relevant international treaties between the former conflicting parties are especially emphasized. The emphasis is also placed on the problems of the rights and freedoms of citizens, the need to settle territorial issues, the responsibility of the Armenian occupiers, including the organization of criminal prosecution of those guilty of committing military and other crimes.

Keywords: *Armenian-Azerbaijani Nagorno-Karabakh armed conflict; an agreement on the peaceful settlement of the conflict; rights and freedoms of citizens; settlement of territorial problems; a responsibility; criminal prosecution; war crimes.*

* Доктор юридических наук, профессор Азербайджанского экономического университета

** Doctor of Law, Professor of the Azerbaijan University of Economics

BEYNƏLXALQ QEYRİ-HÖKUMƏT TƏŞKİLATLARININ BEYNƏLXALQ HÜQUQ SUBYEKTLİYİ VƏ BEYNƏLXALQ-HÜQUQİ TƏNZİMETMƏ MƏSƏLƏLƏRİ

Elnarə Mirzəyeva*

Xülasə

Beynəlxalq qeyri-hökumət təşkilatları beynəlxalq münasibətlərdə bir hüquqi şəxs kimi iştirak etdikləri üçün təbiət baxımından şəxsiyyətləndirilir. Hər beynəlxalq qeyri-hökumət təşkilatı xarici cəhətdən təcrid olunmuşdur - öz adı, dövlət mənsubiyyəti, öz nizamnaməsi və s. Beynəlxalq qeyri-hökumət təşkilatlarının beynəlxalq hüququn digər subyektləri üçün xarakterik olan bütün hüquqi subyekt əlamətləri yoxdur. Beynəlxalq qeyri-hökumət təşkilatlarının beynəlxalq hüquq normalarını yaratmaq və tətbiq olunmasını təmin etmək qabiliyyəti yoxdur - bunlar qanun yaradıcılığı və hüquq-mühafizə funksiyalarına tam sahib deyillər. Beynəlxalq qeyri-hökumət təşkilatlarının hüquq subyektiyinin əhatə dairəsinə gəldikdə, burada biz beynəlxalq hökumət-lərərası təşkilatlar üçün tanındığı dərəcədə tanınmağın mümkünsüz olduğunu düşünürük. Beynəlxalq qeyri-hökumət təşkilatlarının hüquq subyektiyi, təşkilatın məşvərətçi statusu ilə məhdudlaşan sırf funksional xarakter daşıyır.

Açar sözlər: *QHT, beynəlxalq hüquq, hüquq subyektiyi, hüquq və vəzifələr, fəaliyyət qabiliyyəti, iradə ifadəsi, hüquq münasibəti, beynəlxalq təşkilatlar.*

Əlbəttə beynəlxalq hüquq doktrinası beynəlxalq münasibətlərin konkret faktlarını kor-koranə izləməməlidir. Onun vəzifəsi, ilk növbədə, beynəlxalq hüquq və digər beynəlxalq münasibətlərdəki tendensiyaları izləmək, yeni ortaya çıxan hadisələrin səbəblərini və əsaslarını müəyyənləşdirmək və onların inkişafı üçün proqnozlar hazırlamaqdır.

Trendlər beynəlxalq QHT-lərin obyektiv olaraq beynəlxalq hüquq subyektlərinə daxil olduqlarını iddia etdikləri istiqamətdədir.

“Hüquq subyekti” anlayışının özü ümumi hüquq nəzəriyyəsi tərəfindən inkişaf etdirilir və ümumiyyətlə hüquqla əlaqəli bir “subyekt” nəzərdə tutur, yəni burada söhbətin milli hüquq və ya beynəlxalq hüquqdan getdiyi göstərilir.

Ən çox yayılmış tərifə görə, hüquq subyekti, ona qanuni hüquq və vəzifələr bəxş edən bir hüquqi norma ilə əvvəlcədən müəyyən edilmiş bir hüquqi münasibətdə iştirak edə bilən bir şəxs və ya ictimai bir qurum kimi qəbul edilməlidir [9].

Bundan əlavə, hüquq normaları (obyektiv mənada hüquqa sahib olan) ilə belə bir statusa sahib olan hüquq subyektləri və qanunla tənzimlənən ictimai münasibətlərdə (hüququ subyektiv mənada həyata keçirməkdə) həqiqətən iştirak edən hüquq münasibətləri subyektləri də fərqlənir.

“Hüquq subyekti” anlayışı “hüquqi münasibət” anlayışı ilə sıx bağlıdır. Hüquq münasibətləri hüquq normaları ilə tənzimlənən iradəli, üst quruluşlu

* Hüquq üzrə fəlsəfə doktoru, Bakı Dövlət Universiteti

ictimai münasibətlər kimi başa düşülür. Hüquq münasibətləri digər iradi münasibətlərdən hüquq normalarında müəyyən edilmiş qanuni hüquq və vəzifələrin tərəflərinin (hüquq subyektlərinin) olması ilə fərqlənir. Hüquq subyektliyi hüquqi münasibətlərin məcburi elementidir.

Beynəlxalq münasibətlər əksər hallarda beynəlxalq hüquq normaları ilə vasitəçilik edir, yəni reallıqda hüquqi münasibətlər kimi çıxış edirlər.

Beynəlxalq hüquq dərslərində beynəlxalq hüquq subyektinə aşağıdakı tərif verilir: "Beynəlxalq hüququn subyektliyi beynəlxalq hüququn ümumi normalarına və ya beynəlxalq hüquqi aktların göstərişlərinə uyğun olaraq ortaya çıxan beynəlxalq hüquq və vəzifələrin daşıyıcısıdır. Eyni zamanda, davranışı beynəlxalq hüquqla tənzimlənən və beynəlxalq publik (hökumətlərarası) hüquq münasibətlərinə daxil olan və ya ola biləcək bir şəxsdir (kollektiv mənada)" [7, s.57].

Beynəlxalq hüquq aktlarında "beynəlxalq hüquq subyektliyi" anlayışı istifadə olunur. 23 May 1969-cu il tarixli Beynəlxalq müqavilələr hüququ haqqında Vyana Konvensiyasının 3-cü maddəsində dövlətlər və digər beynəlxalq hüquq subyektləri arasında bağlanan beynəlxalq müqavilələrdən bəhs olunur.

Beynəlxalq müqavilələr hüququ haqqında Vyana Konvensiyasının 3-cü maddəsində və Dövlətlər və beynəlxalq təşkilatlar və ya beynəlxalq təşkilatlar arasında 21 Mart 1986-cı il tarixli Konvensiyada bir və ya bir neçə beynəlxalq təşkilatın, həmçinin dövlət və belə beynəlxalq təşkilat olmayan təşkilatın da iştirakçı kimi çıxış etdiyi beynəlxalq sazişlərdən söhbət gedir [2, s.151].

Beynəlxalq hüquqda kimin beynəlxalq hüququn subyektliyi ola biləcəyini həll edən ümumiyyətlə tanınmış normalar mövcud deyil. Mövzularının əhatəsini məhdudlaşdıran yalnız beynəlxalq təcrübə mövcuddur. Beynəlxalq hüquq subyektlərinin dairəsini sonsuzluğa qədər genişləndirməyin əslində beynəlxalq hüququn inkarına səbəb olduğuna inanılır. Buna görə də, fikrimizcə, bu məsələni düzgün həll etmək üçün bu və ya digər qurum üçün beynəlxalq hüquq subyektliyinin statusunu tanımağa əsas verən meyarları müəyyənləşdirmək lazımdır.

Müasir beynəlxalq hüquq, onların hüquqi təbiəti nöqtəyi-nəzərindən, həmçinin beynəlxalq hüquq və öhdəliklərinin əhatəsi baxımından beynəlxalq hüquq subyektlərinin mümkün olan fərqlərinə işarə edir. Bu o deməkdir ki, beynəlxalq hüquq subyektlərinin hüquqi statusu fərqli ola bilər. Təcrübədə hüquqi status beynəlxalq hüquq subyektinə hansı hüquq və vəzifələrin verildiyindən və nə dərəcədə verildiyindən, yəni, söhbət hüquq qabiliyyətinin əhatə dairəsindən gedir.

Beynəlxalq hökumətlərarası təşkilatlar beynəlxalq QHT-lərin fəaliyyətinin müəyyən aspektlərini tənzimləyən və beynəlxalq hüquq subyektliyinin müəyyən elementləri ilə təmin edən xüsusi aktlar qəbul edirlər.

Beynəlxalq QHT-lər, bu və ya digər şəkildə beynəlxalq hüququn əhatə dairəsindədir, fəaliyyətləri beynəlxalq hüquq normaları ilə ciddi şəkildə tənzimlənir. Bu, Beynəlxalq QHT-lərin beynəlxalq təşkilatlar sistemində dolayısı ilə tanınması, onlara məsləhətçi statusu verilməsi yolu ilə əldə edilir. Bu Beynəlxalq

xalq QHT-lərə müəyyən hüquq və vəzifələrin verildiyi deməkdir. Öhdəliklərinin yerinə yetirilməməsi halında, beynəlxalq Beynəlxalq QHT-lərə qarşı müəyyən sanksiyalar tətbiq oluna bilər, yəni, fəaliyyətləri məhdud ola bilər və ya ümumilikdə məşvərətçi statusundan məhrum edilə bilər.

Beləliklə, yuxarıda göstərilənlər əsasında beynəlxalq qeyri-hökumət təşkilatları əminliklə beynəlxalq hüququn subyektləri kimi təsnif edilə bilər.

Ümumiyyətlə, Bir hüquq subyektliyi və xüsusən də beynəlxalq hüquq subyektliyi anlayışı başqa bir anlayışla - "beynəlxalq hüquq subyektliyi" ilə sıx bağlıdır. Klassik mənada hüquq subyektliyi hüquq qabiliyyəti və birlikdə götürülmüş fəaliyyət qabiliyyətidir, yəni, hüquqi fəaliyyət qabiliyyəti deməkdir. Eyni zamanda, hüquq qabiliyyəti, məsuliyyət üçün məsuliyyəti də nəzərdə tutur, yəni, qanunsuzluqlarına görə cavab vermək qabiliyyəti [6, s.394].

Hüquq subyektliyi hüququn subyektliyi olmaq bacarığı və ya bu vəziyyətdə beynəlxalq hüquq (yəni hüquq qabiliyyəti), habelə hüquq və vəzifələri olanları öz hərəkətləri ilə həyata keçirmək və bunun üçün müəyyən məsuliyyəti daşımaq (fəaliyyət qabiliyyəti) kimi başa düşülür.

Hüquq subyektliyi hüququn subyektliyi olmaq bacarığı və ya bu vəziyyətdə beynəlxalq hüquq (yəni hüquq qabiliyyəti), habelə hüquq və vəzifələri olanları öz hərəkətləri ilə həyata keçirmək və bunun üçün müəyyən məsuliyyəti daşımaq (fəaliyyət qabiliyyəti) kimi başa düşülür.

Deməli, hüquqi subyektliyi hüquq qabiliyyəti baxımından subyektlərin xüsusi bir elementidir və hüquq normaları ilə əlaqələndirilir və bu subyektlərin müstəqil olaraq digər subyektlərdən asılı olmayaraq beynəlxalq hüquq və öhdəliklərin daşıyıcısı olmaq bacarığını, hüquqi münasibətlərin iştirakçısı olmaq qabiliyyətini əldə etməsidir.

G.V.İqnatenko yazır ki, "hüquq subyektliyinin obyektiv meyarı müstəqil fəaliyyət göstərmək, iradə ifadə etmək, beynəlxalq hüquq münasibətləri iştirakçılarının hüquq və vəzifələrini müəyyən edən hüquq normalarını müstəqil həyata keçirmək üçün hüquqi qabiliyyətdir" [3, s.213]. Beynəlxalq hüquq subyektinin əsas elementi, hüquq normaları ilə təmin edilmiş və hüquq münasibətləri üçün ilkin şərt kimi çıxış edən hüquq qabiliyyətidir.

Hüquq qabiliyyəti, bu hüquq və vəzifələrə sahib olma qabiliyyətini dəqiq xarakterizə edən bir keyfiyyət kimi başa düşülür. Bu vəziyyətdə hüquq və öhdəliklərə sahib olma ehtimalını faktiki sahiblikdən ayırmaq lazımdır.

Beynəlxalq hüquq münasibətləri subyektində hüquq qabiliyyətinin olması şəxsiyyətləşdirmə, xarici təcrid, muxtar iradə, beynəlxalq hüquq normalarının yaradılmasında iştirak kimi bir sıra əlamətlərlə müəyyən edilir [8, s.98].

Beynəlxalq QHT-lər təbiət baxımından fərdiləşdirilir, çünki beynəlxalq münasibətlərdə bir hüquqi şəxs kimi iştirak edirlər. Hər bir Beynəlxalq QHT zahirən ayrıdır - öz adı, dövlət mənsubiyyəti, öz nizamnaməsi və s. əlamətlərə malikdirlər.

V.V.Boqatirev iradənin həm subyektiv, həm də obyektiv mənada hüququn ilkin kateqoriyası olduğunu yazır. Bu o deməkdir ki, subyektiv hüquqların meydana çıxması fərdlərin həm ayrı, həm də kollektiv təşkil edən iradi hərəkətlərini tələb edir. Hüquqi təsiri baxımından hüquqi bir iradə ya hüquq yaradan ola bilər, yəni, obyektiv mənada hüququn formalaşdırılması (dövlətin müstəsna səlahiyyətləri) və ya tətbiqetmə hüququ (hər hansı bir şəxsin bacarığı) ola bilər. Beynəlxalq QHT-lərin obyektiv qanunun beynəlxalq hüquq subyektləri arasında spesifik hüquqi münasibətləri təşkil edən subyektiv hüquq və öhdəliklərdə tətbiqini həyata keçirən hüquqi faktlar olan hüquqi və ya qeyri-hüquqi hərəkətlərdə, iradə ifadələrində ifadə olunan hüquq tətbiqetmə iradəsi vardır [1, s.8].

Beynəlxalq hüququn əsas tanınmış subyektlərinə - dövlətlərə və beynəlxalq təşkilatlara gəldikdə, onların hüquq qabiliyyətləri mübahisəsizdir - hüquq və vəzifələri ola bilər və edə bilərlər, yəni, birmənalı şəkildə beynəlxalq hüququn subyektləridir. Onların oxşar statusu həm beynəlxalq aktlarla, həm də mövcud meyarlar və ya əlamətlərlə müəyyən edilir.

Beynəlxalq QHT-lərin hüquq qabiliyyətinə (hüquqlara sahib olma potensialı və faktiki vəziyyət haqqında) qərar verərkən, fikrimizcə, aşağıdakı ilkin şərtlərdən yola çıxmaq lazımdır:

- beynəlxalq hökumətlərarası təşkilatlardan fərqli olaraq Beynəlxalq QHT-lərin yaradılması daxili hüquq normaları ilə tənzimlənir, eyni zamanda, milli QHT-lərlə beynəlxalq təşkilatlar arasındakı fərqi yuxarıdakıların müəyyən bir məşvərətçi statusa malik olmasında göstərdik, bu da təbiətinə görə beynəlxalq hüququn əsas subyektinin iradəsinin hüquqi ifadəsidir (əslində söz məşvərət statusu verilməsi yolu ilə QHT-lərin beynəlxalq tanınması ilə əlaqədardır);

- statusun verilməsi faktı və bu prosesi həyata keçirmə mexanizmi mövcud beynəlxalq hüquq normaları ilə təmin edilmişdir;

- beynəlxalq hüquq subyektinə xas olan hüquqi olaraq müəyyən edilmiş digər meyarlara və xüsusiyyətlərə sahib olmaq;

- beynəlxalq hüquqi sənədlərdə əks olunma, xüsusən də Qeyri-hökumət təşkilatlarının beynəlxalq hüquq münasibətlərinin iştirakçısı kimi göstərildiyi BMT Nizamnaməsinin 71-ci maddəsində təsbit edilmə [4, s.20].

G.V.İqnatenkonun göstərdiyi “müstəqillik” kimi bir xüsusiyyətə gəldikdə, müəllif, hüquq subyektliyinin mahiyyətini təyin edərkən, bu əlamətin yalnız dövlətə məxsus olduğunu bildirir. Fəaliyyət göstərən beynəlxalq hökumətlərarası təşkilatlar da törəmədir, bu səbəbdən onların tam müstəqilliklərindən danışa bilmərik.

Beynəlxalq hüquq subyektlərinin hüquqi statusu və ya hüquq qabiliyyəti dairəsi eyni deyil. Hüquq normalarını yaratmaq, tətbiq etmək, habelə beynəlxalq hüquqi məsuliyyətin müxtəlif formaları ilə icrasını təmin etmək bacarığını özündə birləşdirən ən böyük hüquq qabiliyyəti dövlətə məxsusdur.

Beynəlxalq hökumətlərarası təşkilatlar, funksional vəzifələri ilə müəyyən-ləşdirilən beynəlxalq hüququn müəyyən sahələrində normaların yaradılması və

həyata keçirilməsindən ibarət olan onsuz da məhdud (xüsusi və ya funksional) hüquq qabiliyyəti ilə xarakterizə olunur.

Analoji olaraq, dar fəaliyyət göstərən, təbiəti məhdud beynəlxalq QHT-lərin hüquqi qabiliyyətindən danışa bilərik. Beynəlxalq QHT-lər hüquq normaları yaratmaq qabiliyyətinə malik deyillər, lakin digər hüquq subyektliyi elementlərinə malikdirlər - beynəlxalq hüquq normalarının həyata keçirilməsi (icrası) və beynəlxalq hüquq normalarının qorunmasına yönəlmiş fəaliyyətlərdə iştirak (beynəlxalq məcburetmə) edirlər.

Beynəlxalq hüquqda subyektlər öz normalarını özləri yaradırlar, tətbiq olunmasını özləri təmin edirlər, yəni, hüquqi təbiətlərinə görə bir-birindən ayırmağa imkan verən müəyyən funksiyalara malikdirlər.

Dövlət və hüquq nəzəriyyəsinin dərsliliyinin müəllifi olan N.Q.Aleksandrova subyektin əsas funksiyaları olaraq aşağıdakıları göstərir: norma (hüquq) yaradıcı; hüquq-icra; hüquq-mühafizə.

Beynəlxalq hüquq subyektlərinin və xüsusən beynəlxalq hökumətlərarası təşkilatların funksiyaları eyni formada həyata keçirilir.

Beynəlxalq hüquq subyektlərinin dairəsi müxtəlifdir, subyektləri statuslarına görə bir-birlərindən əhəmiyyətli dərəcədə fərqlənir, müvafiq olaraq hüquq subyektlərinin öz funksiyaları fərqlidir və hüquqi təbiəti və xarakteri də fəaliyyət istiqamətindən və məqsədindən asılıdır.

Beynəlxalq QHT-lərin beynəlxalq hüquq münasibətlərində iştirakını xarakterizə edərkən qeyd etmək lazımdır ki, onların mütləq müstəqilliyi yoxdur, fəaliyyətlərində Beynəlxalq QHT-lər nisbətən müstəqildirlər. Onların hüquq və vəzifələri beynəlxalq hüququn digər subyektləri tərəfindən müəyyən edilir.

Beynəlxalq QHT-lər beynəlxalq hüququn digər subyektlərinə xas olan hüquq subyektliyinin bütün xüsusiyyətlərinə malik deyillər.

Beynəlxalq QHT-lər beynəlxalq hüquq normaları yaratmaq və tətbiq olunmasını təmin etmək qabiliyyətinə malik deyillər - qanunvericilik və hüquq-mühafizə funksiyalarına tam sahib deyillər.

Bununla yanaşı, praktik olaraq Beynəlxalq QHT-lərin beynəlxalq münasibətlərdə iştirakının forma və metodlarını təhlil edərək, hüquq yaradıcılığı və hüquq realizə prosesindəki iştiraklarından da danışmaq olar. Bu cür fəaliyyət beynəlxalq hüquq normalarını özündə cəmləşdirən beynəlxalq hüquqi aktların hazırlanması və inkişafı prosesində (hüquqi formalaşmanın ilkin mərhələsində) öz ifadəsini tapır. Beynəlxalq hökumətlərarası təşkilatlarla məsləhətləşmə əlaqələri çərçivəsində Beynəlxalq QHT-lər, hüquq subyektlərinə birbaşa təsir etmək qabiliyyətinə malikdirlər. Beynəlxalq QHT-lər sosial amillərin araşdırılması və beynəlxalq hüquq mövqeyinin formalaşmasına təsirlərinin öyrənilməsi baxımından beynəlxalq hökumətlərarası təşkilatlara kömək edə bilər.

İ.B.Malkina bu cür təsirin əsas yolları olaraq aşağıdakıları göstərir:

- beynəlxalq hüququn subyektlərinə beynəlxalq hüququn müxtəlif sahələrinin beynəlxalq hüquqi tənzimlənməsindəki boşluqların aşkarlanmasında və bu

barədə hökumətlərarası təşkilatların və ya dövlətlərin müvafiq qurumlarına məlumat verilməsində kömək;

- ekspert, elmi, texniki və digər rəylər verməklə hökumətlərarası təşkilatlara qərar və konvensiya layihələrinin hazırlanmasında kömək göstərmək;

- ictimai rəyin formalaşdırılması və onların irəli sürdüyü müqavilə təşəbbüsləri ilə əlaqədar olaraq dövlətlərin və hökumətlərarası təşkilatların diqqətinə çatdırılması;

- beynəlxalq hüququn müəyyən bir sahəsində beynəlxalq müqavilənin hazırlanmasına, qəbul edilməsinə, imzalanmasına və təsdiq edilməsinə ehtiyac barədə dünya ictimai rəyinin formalaşması;

- müəyyən bir beynəlxalq hüquq normasının tətbiqi üçün vacib olan ictimaiyyətin beynəlxalq hüquq şüurunun formalaşması [5, s.23-24].

Beynəlxalq QHT-lərin özlərinin beynəlxalq hüquqi şüurun daşıyıcısı və təmsilçisi olduqlarını unutmamalıyıq.

Bu, Beynəlxalq QHT-lərin birbaşa deyil, dolayı yolla beynəlxalq qanun layihəsi prosesində iştirak etməsi və köməkçi bir funksiyaya sahib olması deməkdir.

Beynəlxalq QHT və icra funksiyalarına sahib olma qabiliyyətini təsdiqləyən faktlar da var. Bu, xüsusilə insan hüquqları, onların təmin edilməsi və ətraf mühitin qorunması ilə əlaqəli hüquq sahəsində özünü göstərir. Beynəlxalq QHT-lər insan haqları pozuntuları ilə əlaqədar məlumatları BMT İnsan Hüquqları Komissiyasının diqqətinə çatdırır, onlarla mübarizə yollarını təklif edir və insan hüquqları və ətraf mühitin qorunması mövzusunda konfransların fəal iştirakçıları kimi çıxış edirlər.

Beynəlxalq QHT-lərin nəzərdən keçirilmiş funksiyası məhkəmə prosesində üçüncü tərəf olma qabiliyyətlərində də özünü göstərir və bu da şübhəsiz beynəlxalq aktların tətbiqinə kömək etmək üsuludur.

Bizə elə gəlir ki, Beynəlxalq QHT-lərin hüquq subyektiyinin müəyyənləşdirilməsi məsələsində beynəlxalq hüquq normalarında təsbit edilmiş kifayət qədər müxtəlif hüquq və öhdəlikləri özündə birləşdirən xüsusi, məhdud əhatə dairəsi olan hüquqi subyektiyi meyarından çıxış edilməsi daha məqsəduyğun səslənir.

Bu müddəanın lehinə bir çox mütəxəssislər də fikirlər səsləndirmişdir. Beynəlxalq QHT-lərin beynəlxalq hüquq subyektiyi məsələsinə toxunan həmin müəlliflər əsas hüquq və vəzifələri iki qrupa ayırır:

- əsas ümumi subyekt hüquqları (subyektlərin bütün kateqoriyalarına xas olan) - beynəlxalq hüquq normaları ilə tənzimlənən beynəlxalq münasibətlərdə iştirak etmək, hüquq və vəzifələrini həyata keçirmək və s.

- xüsusi subyektə məxsus hüquqlar (müəyyən bir subyekt kateqoriyasına xas olan) - beynəlxalq hüquq normalarının yaradılmasında iştirak etmək hüququ, diplomatik və konsulluq əlaqələri yaratmaq hüququ daxildir.

Bu vəziyyətdə, Beynəlxalq QHT-lərin əsas ümumi subyekt hüquqlarına sahib olduqları iddia edilir, bu da onların beynəlxalq hüquq subyektliliyinin tanınmasının mümkün olduğunu israr etməyə imkan verir.

Beləliklə, belə bir nəticəyə gələ bilirik ki, yuxarıda göstərilən Beynəlxalq QHT-lərin hüquq subyektliliyi, müəyyən miqdarda hüquq və öhdəliklərə sahib olması Beynəlxalq QHT-lərin mövcud beynəlxalq hüquq qabiliyyətini təsdiqləməyə imkan verir.

İstinadlar:

1. Богатырев В.В. Актуальные проблемы юриспруденции. Сборник научных трудов. Владимир. Вып. 3 . 2002. с. 8
2. Действующее международное право (избранные документы): Уч. Пособие. Отв. Редак. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова М.: Издательство МАМП, 2002, с.151
3. Игнатенко Г.В. К вопросу о понятии и классификации субъектов международного права. - Материалы конференции по итогам научно-исследовательской работы за 1968 год. Свердловск. 169, с.213.
4. Колосов Ю.М., Кривчикова Э.С. Международное действующее право (Избранные документы). М.: МАМП 2002 , с. 20
5. Малкина И.Б. Международные неправительственные организации в современном международном праве Автореферат дисс. канд. юр. наук. Казань-2001, с. 23-24.
6. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. М.: Юристъ, 2001, с. 394
7. Международное право: Учебник. Отв. Ред. Ю.М. Колосов, В.И. Кузнецов. М.: Междунар. Отношения, 1994, с.57
8. Международное публичное право. Учебник. Под. Ред. К.Л. Бекяшева. М.1999.С.98
9. Фельдман Д.И., Курдюков Г.И. Основные тенденции развития международного права. Казань: Из-во КГУ, 1974.

ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ И ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Эльнара Мирзаева*

Резюме

Международные неправительственные организации естественно индивидуализированы, потому что они участвуют в международных отношениях как юридические лица. Каждая международная неправительственная организация изолирована извне - своим названием, государственной принадлежностью, уставом и т. д. Международные неправительственные организации не обладают всеми характеристиками правосубъектности, характерными для других субъектов международного права. Международные неправительственные организации не имеют возможности создавать и обеспечивать соблюдение международного права - у них нет полных законодательных и правоохранительных функций. Что касается объема правосубъектности международных неправи-

* Доктор философии по праву, Бакинский государственный университет

тельственных организаций, здесь мы считаем невозможным признание международных межправительственных организаций в той же степени. Правосубъектность международных неправительственных организаций носит чисто функциональный характер и ограничивается консультативным статусом организации.

Ключевые слова: НПО, международное право, правосубъектность, права и обязанности, правоспособность, волеизъявление, правоотношения, международные организации.

LEGAL OBJECTIVITY OF INTERNATIONAL NON-GOVERNMENTAL ORGANIZATIONS AND ISSUES OF INTERNATIONAL LEGAL REGULATION

Elnara Mirzaeva*

Abstract

International non-governmental organizations are naturally individualized because they participate in international relations as legal entities. Each international nongovernmental organization is isolated from the outside - by its name, state affiliation, charter, etc. International nongovernmental organizations do not have all the characteristics of legal personality characteristic of other subjects of international law. International non-governmental organizations do not have the ability to create and enforce international law - they do not have full legislative and law enforcement functions. As for the scope of the legal personality of international non-governmental organizations, here we consider it impossible to recognize international intergovernmental organizations to the same extent. The legal personality of international non-governmental organizations is purely functional and limited by the consultative status of the organization.

Keywords: NGO, international law, legal personality, rights and obligations, legal capacity, expression of will, legal relations, international organizations.

* PhD, Baku State University

KƏLƏLİYƏ VƏ İNSAN ALVERİNƏ QARŞI MÜBARİZƏDƏ UNİVERSAL MÜQAVİLƏLƏR

Sona Qələndərli*

Xülasə

Məqalədə kələliyə qarşı mübarizə üzrə universal səviyyədə qəbul edilən beynəlxalq müqavilələr təhlil edilir. Uşaq və qadınlara qarşı istismarı qadağan edən beynəlxalq normaların sistemi, beynəlxalq öhdəliklərin xarakteri tədqiq edilir. Xüsusən də kələlik, qeyri-qanuni məcburi əmək insan alverinin formaları kimi uşaqların, qadınların təmsalında universal aktlar əsasında təhlil edilir. İnsan hüquqları üzrə beynəlxalq hüquq normalarının dövlətlərin inzibati tədbirlərindən üstün olduğu vurğulanır. Qəbul edilmiş beynəlxalq sənədlərin mühüm çatışmazlığı kimi həmin aktların iştirakçı dövlətlər tərəfindən yerinə yetirilməsinə nəzarət edəcək bilavasitə beynəlxalq nəzarət mexanizminin olmaması qeyd edilir. Əksər halda qurbanların ümumtanınmış hüquqlarına istinad edilsə də “qurbanlara yardım və onların müdafiəsi” qaydası iştirakçı dövlətlərin diskresion səlahiyyətindədir. Qorunma tədbirləri “qanunvericiliyin imkan verdiyi həcmdə”, “zərurət olduğu halda”, “qurbanların fiziki təhlükəsizliyini təmin etməyə çalışır” kimi yumşaq və qeyri-müəyyən öhdəliklər beynəlxalq hüquqi tənzimləmənin əhəmiyyətinə mənfi təsir göstərir.

Açar sözlər: beynəlxalq sazişlər, kələlik, Birləşmiş Millətlər Təşkilatı, insan alveri, cinayət məəcəsi, Palermo Protokolu, transmilli, istismar, qiymətləndirmə, yurisdiksiya.

1. İnsan alverinin ilkin forması kimi kələliyə qarşı mübarizə

Problemin beynəlxalq hüquqi tədqiqi əsasən Qərb hüquq elmi üçün xarakterikdir. Kələliklə mübarizədə həm insan hüquqları kontekstində, həm də beynəlxalq cinayət hüququ istiqamətində araşdırmalar, tədqiqatlar daha da aktualıq kəsb edir. Tədqiqatımızda həmin müəlliflərin əsərlərindən də faydalanmışıq. Bəzi hallarda ziddiyyətli də olsa bu sahədə geniş spektrli beynəlxalq hüquqi tənzimləmə də bərqərar edilib.

İnsan alverinə qarşı mübarizədə ilk universal müqavilə 1926-cı il Kələlik Konvensiyasıdır. Konvensiya 1926-cı il 25 sentyabrda qəbul edilmiş, 1927-ci il 9 martda isə hüquqi qüvvəyə minmişdir. Bəzi prosedur məsələlərə dəyişiklik edilməsi ilə bağlı 1953-cü ildə Protokol da qəbul edilmişdir. Azərbaycan Respublikası bu Konvensiyaya 1996-cı ildə qoşulmuşdur. Hazırda 99 ölkə Konvensiyanın iştirakçısıdır [37, s.17]. Konvensiyanın 1-ci maddəsində “kələliyin”, “kələ ticarətinin” anlayışları müəyyən edilib. Konvensiyanın xüsusiyyətlərindən biri onun 5-ci maddəsində məcburi əməklə bağlı yanaşmadır. Konvensiya məcburi əməyi qadağan etmir, lakin onun dövlət qurumlarının nəzarəti altında, ictimai maraqlar naminə və kələliyin formasına çevrilmədən tətbiqinə yer verir. Konvensiyanın 6-cı maddəsində cinayətkarların təqibi və cəzalandırılması, 7-ci maddəsi konvensiya öhdəliyinin milli hüquqda implementasiya vasitələri haqqında məlumatın qarşılıqlı mübadiləsini ehtiva edir [21].

* hüquq üzrə fəlsəfə doktoru, Bakı Dövlət Universiteti İnsan hüquqları və informasiya hüququ üzrə UNESKO kafedrasının doktorantı

İnsan alverində kriminal istismarın tarixi formalarından biri də məcburi əməklə əlaqəlidir. Bu sahədə ilk beynəlxalq müqavilə Beynəlxalq Əmək Təşkilatının 29 sayılı Məcburi əmək haqqında 1930-cu il Konvensiyasıdır. Konvensiya 33 maddədən ibarət olub 1 may 1932-ci ildə qüvvəyə minmişdir. BƏT-in 187 üzvündən 178 dövlət Konvensiyanın iştirakçısıdır [41]. ABŞ, Əfqanıstan, Çin, Bruney, Cənubi Koreya və d. ölkələr konvensiyanı ratifikasiya etməmişlər. Azərbaycan Respublikası 1992-ci ildə 29 sayılı Konvensiyaya qoşulub.

Konvensiyanın 2-ci maddəsinin 1-ci bəndində məcburi əməyin tərifi verilib. Məcburi əmək hər hansı bir şəxsin hər hansı bir cəzaya məruz qalmağa təhdidi altında qəbul etməyə məcbur olduğu və könüllü təqdim etmədiyi istənilən xidmət və ya iş başa düşülür. Tərifdən belə məlun olur ki, məcburi əmək kələliyə bənzəməklə eyni zamanda kələlikdən fərqli olaraq mülkiyyət hüququ konsepsiyasını ehtiva etmir. Buna baxmayaraq şəxsin (qurbanın) azadlığının zorla və ya qeyri-qanuni məhdudlaşdırılması, əməyin kriminal istismarı onun vəziyyətini kələ vəziyyətinə yaxınlaşdırır. Məcburi əməyin ləğvi istiqamətində 29 sayılı Konvensiya mühüm rola malik olsa da bəzi nöqsanları da olmuşdur. Konvensiyada deyilir ki, iştirakçı dövlətlər məcburi əməyi qısa müddətdə ləğv etməlidirlər.

Göründüyü kimi dərhal deyil, Konvensiya ləğv etmə üzrə konkret müddət müəyyən etmir ki, bu da bəzi ölkələrə məcburi əməkdən istifadəyə imkan yaratmaq təəssüratı yaradırdı. Bunun nəticəsi olmuşdur ki, bir sıra ölkələrdə aparılan monitoring nəticəsində BMT strukturları, o cümlədən BƏT-in Baş Direktoru Konvensiyanın yetərsizliyi üzrə qənaət formalaşdırırlar [11].

XX əsrin 50-ci illərində kələliyə qarşı mübarizədə beynəlxalq əməkdaşlıq yeni normaların meydana gəlməsinə səbəb olur. İlk olaraq öncə ifadə etdiyimiz 1956-cı il Əlavə Konvensiya “məcburi əməyi” kələliyə bənzər praktika kimi qadağan etmək öhdəliyini ifadə edir. Lakin məcburi əməyi qadağan edəcək, onu beynəlxalq hüquq qaydasında tənzimləyəcək yeni beynəlxalq müqaviləyə ehtiyac yaranmış olur.

1957-ci il iyunun 25-də BƏT-in 105 sayılı Məcburi əməyin ləğvi haqqında Konvensiya qəbul edilir. Konvensiya 10 maddədən ibarətdir. 17 yanvar 1959-cu il tarixində hüquqi qüvvəyə minib [38, s.291]. Azərbaycan Respublikası 2000-ci ildə bu Konvensiyaya qoşulub. Konvensiyanı 175 dövlət ratifikasiya etmişdir [42]. Bu Konvensiyanın 29 sayılı Konvensiyadan əsas üstünlüyü ondan ibarətdir ki, məcburi əməyi gecikmədən və tam ləğvi üzrə öhdəlik yaradır. Konvensiyanın məqsədi əvvəllər qəbul edilmiş, kələliyi və məcburi əməyi qadağan edən konvensiyalara əlavə olaraq, məcburi əməyin bəzi növlərinin ləğvi ilə bağlı yeni müddəalar müəyyənləşdirməkdən ibarət olmuşdur. Konvensiya iştirakçı dövlətlərdən məcburi əməyin onun 1-ci maddəsində müəyyən edilmiş bütün formalarının ləğv edilməsi üçün səmərəli tədbirlər görməyi tələb edir.

Məcburi əmək üzrə həm 29 sayılı, həm də 105 sayılı Konvensiyalar dövlət, ictimai qurumların tələb etdiyi xidmət və işləri, eləcə də xüsusi şəxslər tərəfin-

dən tələb ediləcək kələliyə, kabal əməyə, uşaq əməyinin bəzi formalarına tətbiq edilir. Qeyd etdiyimiz konvensiyalar məcburi əməyin anlayışını verməklə bərabər, həm də məcburi əməyin bütün formalarını qadağan etməyə yönəlməyib. Hələ 1926-cı il Kələlik Konvensiyası (m.5) məcburi əməyi ictimai məqsədlər üçün, mərkəzi hakimiyyətin nəzarətində istisna halı kimi təsbit edib. Daha sonra Məcburi əmək haqqında 29 saylı Konvensiyanın 2-ci maddəsinin 2-ci bəndində “məcburi və ya icbari əməy”in anlayışına daxil edilməyən iş və xidmət sferaları sadalanır. Bunlara: 1) qanunun tələbinə uyğun tamamən hərbi xarakterli işlər üçün tətbiq edilən xidmət və işlər; 2) özünü idarədən ölkənin vətəndaşlarının adətən mülki öhdəliklərinin bir hissəsi kimi yerinə yetirilən bütün işlər; 3) səlahiyyətli məhkəmə tərəfindən qəbul edilmiş hökmə uyğun çalışdırılan hər hansı bir şəxsdən alınan istənilən iş və xidmət, bir şərtlə ki, bu iş və xidmət dövlət hakimiyyətinin nəzarəti və icraatı altında həyata keçiriləcək, həmin şəxs isə xüsusi şəxslərin, kompaniyaların və ya cəmiyyətlərin sərəncamına verilməyəcək və ya ötürülməyəcək; 4) normal həyat şəraitinə təhlükə yaradan fəvqəladə vəziyyət şəraitində, o cümlədən müharibə və ya təbii fəlakət (yanğın, su basqını, aclıq, zəlzələ, güclü epidemiyə və ya epizotiya, zərərli heyvan və həşəratların yayılması) halında görülməsi zəruri olan istənilən iş və xidmətlər; 5) icma üzvləri tərəfindən yerinə yetirilən, kollektiv və onun üzvlərinə xeyir gətirən və ya buna görə də kollektivin üzvləri tərəfindən onların mülki öhdəliyi kimi dəyərləndirilə bilən və kollektiv və onun üzvləri tərəfindən məqsədmüvafiqliyi dəyərləndirilə bilən ictimai xarakterli kiçik işlər.

İnsan alveri ilə, kələliklə mübarizə sahəsində beynəlxalq müqavilələr sistemində BƏT-in konvensiyalarının əhəmiyyəti onunla izah edilməlidir ki, BƏT (29 və 105 saylı) “məcburi əməyin” anlayışını, onun formalarının qadağan edilməsini, bu anlayışa daxil edilməyən iş və xidmətləri müəyyən etmişdir. İnsan hüquqları üzrə beynəlxalq müqavilələrdən Mülki və siyasi hüquqlar haqqında beynəlxalq Paktın 8-ci maddəsinin 3 (a) bəndində ifadə edilən “Heç kəs məcburi və öhdəlikləndirici əməyə məcbur edilə bilməz” fikri məcburi əməyin insan hüquqlarının pozuntusu kimi qiymətləndirilməsi qənaəti yaradır. Məcburi əməyin qadağan edilməsi, onun ayrı-ayrı hallarının istisna edilməsi üzrə beynəlxalq müqavilə normalarının tətbiqi və təfsiri ayrı-ayrılıqda deyil, birlikdə qəbul edilməlidir. Zəif cəhətlərinə baxmayaraq BƏT-in 29 saylı Konvensiyası “məcburi əmək” ilə bağlı anlayışı daha dolğun ifadə etmişdir. Digər tərəfdən 29 saylı Konvensiyaya 2014-cü ildə qəbul edilən və Konvensiyanın keçid dövr üçün qəbul edilmiş 1-ci maddəsinin 2 və 3-cü bəndlərini, 3-24-cü maddələrini istisna edən Protokolun (Azərbaycan Respublikası istisna olmaqla 22 dövlət Protokolun iştirakçısıdır, Protokol 2016-cı ildə qüvvəyə minib) qadağanedicijimi isə daha effektiv sayılmalıdır [34].

BƏT-in Konvensiyaları ilə tənzimlənən “məcburi əmək” anlayışı genişləndirici təfsirlə qəbul edilməlidir. Məcburi əməyin istisna hallarından başqa bütün formaları, həmçinin “borc kabalası”, “təhkimlilik və asılı vəziyyət” və s. də

“məcburi əməyin” kriminal formalarını nəzərdə tutur. 29 və 105 sayılı BƏT Konvensiyaları “borc kabalasını” ifadə etməsə də, sonuncu Konvensiya özünün Preambulasında 1956-cı il Kələliyin, kələ alverinin və kələliyə oxşar institut və adətlərin ləğvi haqqında Konvensiyaya istinad edir. Əlavə Konvensiyanın 1 (a) maddəsində “borc kabalası, yəni borclunun borcunu ödəmək üçün öz əməyini, yaxud ondan asılı olan şəxsin əməyini girov qoyması (görülmüş işin ağılabatan dərəcədə müəyyən edilmiş dəyəri borcun ödənilməsində hesaba alınmırsa, yaxud bu işin müddəti məhdud, xarakteri isə müəyyən deyilsə) nəticəsində yaranan statusu, yaxud vəziyyəti” olaraq qəbul edilir.

Kabala sözünün etimologiyası ərəbcədən kabalet - “məcburiyyət müqaviləsi”, orta əsrlərdə tatarlar tərəfindən “borc öhdəliyi” kimi tətbiq edilən halı, vəziyyəti bildirir [22; 40]. Borc kabalasının anlayışına müraciət etməmizin səbəbi odur ki, insan alverinə məruz qalan şəxslərin (qurbanların) böyük hissəsi bu kriminal istismara da məruz qalırlar. Xüsusi olaraq əməkçi miqrantlar, qadın və uşaqlar daha geniş sayda bu cinayət əməlinin obyektinə çevrilirlər. Müasir dünyada uşaqların ərzaq, qida müqabilində kabal əməyə cəlb edilməsi ümumi problemə çevrilmişdir.

2. Uşaqların və qadınların istismarına qarşı mübarizə

Bu hüquq pozuntusu həm milli, həm də transsərhəd müstəvidə törədilməkdədir. Bunun nəticəsidir ki, yenə də BƏT çərçivəsində 1999-cu ildə Uşaq əməyinin qadağan edilməsi və ən pis formalarının aradan qaldırılması üzrə təcili tədbirlər haqqında 182 sayılı Konvensiya (19 noyabr 2000-ci ildə qüvvəyə minib, 181 ölkə iştirakçısıdır, Azərbaycan Respublikası 30 mart 2004-cü ildə qoşulub) [25, s.1207; 41], uşaqların işləməsinə icazə yaşı üçün 1973-ildə 138 sayılı Minimal yaş həddi haqqında Konvensiya qəbul edilib. 182 sayılı BƏT Konvensiyası 29 sayılı Konvensiyaya, kələliklə bağlı 1956-cı il Əlavə Konvensiyaya istinad etməklə məsələnin hərtərəfli həllinə istiqamətlənib. 182 sayılı Konvensiyanın 3-cü maddəsinin a bəndində deyilir ki, kələliyin və kələliyə bənzər praktikanın bütün formalarının, məsələn, uşaqların satılması və onlarla ticarət, borc kabalası və təhkimli vəziyyət, həmçinin məcburi və ya öhdəlikləndirici əmək, eləcə də hərbi münaqişələrdə uşaqların istifadəsi üçün seçilib toplanması bu Konvensiyanın məqsədləri baxımından “uşaq əməyinin ən pis formaları” termininə aid edilir. [43]

Uşaqların hüquqlarının qorunması üzrə müddəa - prinsiplər 182 sayılı Konvensiyadan 10 il öncə 1989-cu ildə Uşaq hüquqları haqqında BMT Konvensiyasının qəbulu ilə müəyyən edilmişdir. Konvensiya 54 maddədən ibarət olub 1990-cı hüquqi qüvvəyə minib. Azərbaycan Respublikası 1992-ci ildə qoşulub. 1989-cu il Uşaq hüquqları haqqında Konvensiya uşaq hüquqları üzrə qəbul edilmiş bir çox beynəlxalq aktları yeniləmiş, sistemləşdirmiş və yenilərinin qəbulunu təşviq etmişdir. 1989-cu il Konvensiyasının yaradıcılarının da əsas məqsədi, uşaqlara aid, onların daha yaxşı maraqlarının nəzərə alınması yolu ilə, insan

hüquqları sahəsində beynəlxalq aktların normalarının vahid kompleks şəkildə təsbit edilməsi olmuşdur [18, s.98].

Konvensiyada ifadə edilmiş “uşaqların istənilən istismar formasından qorunması” tələbi hələ Millətlər Liqasında 1924-cü ildə qəbul edilən Uşaq hüquqlarının Cenevrə Bəyannaməsində təsbit olunmuşdu. Konvensiyada həm şəxsi, həm də sosial-iqtisadi hüquqları özündə ehtiva edən uşaq hüquqlarının geniş dairəsi öz əksini tapmışdır. Konvensiyada uşaq alveri, uşaqların cinsi istismarı və məcburi əməyə cəlb edilməsi birbaşa qadağan edilmişdir (m.35).

Uşaqların şəxsi toxunulmazlığı üzrə Konvensiya dəqiq normalar müəyyən edir. Konvensiyanın 35-ci maddəsi “istənilən formada və hər hansı bir məqsəd üçün uşaqların oğurlanmasını, onlarla ticarəti və ya onların qaçaqmalçılığını” qadağan edir. Konvensiyada uşaqların ticarəti (alveri) üzrə qadağanlar geniş sferaları əhatə edir. Uşaqların ailələrindən, hətta ailələrin razılığı ilə istismar, həmçinin fahişəlik məqsədilə verilməsi, götürülməsi və d. hallar da qadağan edilən və cəzalandırılmalı əməllərin dairəsinə aid edilir. 2000-ci il mayın 25-də Mütəşəkkil cinayətkarlığa qarşı Konvensiyaya Uşaq alverinə, uşaq fahişəliyinə və uşaq pornoqrafiyasına dair Fakültativ Protokol (173 dövlət Protokolun iştirakçısıdır, Azərbaycan Respublikası 2002-ci ildə qoşulmuşdur) və Uşaqların silahlı münafişələrdə iştirakına dair Fakültativ Protokol qəbul olunmuşdur. Birinci Protokolun 1-ci maddəsində uşaq alveri, uşaq fahişəliyi və uşaq pornoqrafiyası qadağan edilmişdir.

Konvensiyanın 3-cü maddəsində əməlin kriminallaşdırılması öhdəliyi ifadə edilib. Protokolda göstərilir ki, hər bir iştirakçı dövlət, bu əməllərin ağır xarakterini nəzərə almaqla onların törədilməsinə görə müvafiq cəzalar nəzərdə tutmalı (m.3.3), həmin əməllərə görə hüquqi şəxslərin cinayət, inzibati və ya mülki məsuliyyətini müəyyən etməlidir (m.3.4). İştirakçı dövlətlər, habelə Protokolla qadağan edilmiş əməllərdən zərər çəkmiş uşaqların hüquq və mənafelərinin qorunması istiqamətində geniş məzmunlu tədbirlər görməlidirlər (m.8).

Protokolun 10-cu maddəsində qeyd edilir ki, İştirakçı dövlətlər uşaq alveri, uşaq fahişəliyi, uşaq pornoqrafiyası və uşaq seks-turizmi ilə əlaqədar əməllərin törədilməsində təqsirli olan şəxslərin qarşısının alınması, aşkar edilməsi, təhqiqat aparılması, cinayət təqibi və cəzası məqsədi ilə çoxtərəfli, regional və ikitərəfli razılaşmalar yolu ilə beynəlxalq əməkdaşlığın möhkəmləndirilməsi üçün bütün zəruri tədbirləri görürlər. İştirakçı dövlətlər, həmçinin öz orqanları, milli və beynəlxalq qeyri-hökumət təşkilatları və beynəlxalq təşkilatlar arasında beynəlxalq əməkdaşlığa və əlaqələndirməyə dəstək verirlər. Qeyd edilən Protokol Uşaq hüquqları haqqında Konvensiyanın 1, 11, 21, 32, 33, 34, 35 və 36-cı maddələrinin müddəalarının həyata keçirilməsinə dəstək vermək üçün iştirakçı dövlətlərin uşağın uşaq alveri, uşaq fahişəliyi və uşaq pornoqrafiyasından müdafiəsinə zəmanət verilməsini təmin etmək məqsədi ilə həyata keçirməli olduqları tədbirlərə daha geniş xarakter verməyi məqsəduyğun hesab edərək qəbul edilmişdir [23].

6 sentyabr 2000-ci il tarixli Uşaqların silahlı münaqişələrdə iştirakına dair Fakültativ Protokol (m.1-4) uşaqların məcburi qaydada silahlı qüvvələrin tərkibinə cəlb edilməsinə və silahlı münaqişələr zamanı onlardan istifadə edilməsinə qadağa qoyur [36, s.415-486]. Protokol Azərbaycan Respublikası tərəfindən 2 aprel 2002-ci ildə ratifikasiya edilmişdir. Protokolda 158 dövlət iştirak edir [32]. Protokol 12 fevral 2002-ci ildə hüquqi qüvvəyə minib [19].

Uşaqların xüsusi qaydada müdafiəsi onların yaş həddi ilə də əlaqələndirilir. Fakültativ Protokolun Preambulasında, həmçinin beynəlxalq humanitar hüquq üzrə 1949-cu il Cenevrə Konvensiyalarına I və II Əlavə Protokollarda (uyğun olaraq m.77 və m.4) 15 yaşından aşağı yaşda olan uşaqların hərbi münaqişələrə cəlb edilməsi qadağan edilir və qadağa adət norması kimi qəbul edilib [2, s.549-550].

Uşaqların hüquqlarının qorunması üzrə digər akt BMT Baş Məclisinin 2000-ci il 15 noyabr tarixli 55/25 sayılı qətnaməsi ilə qəbul olunmuş İnsan alverinin, xüsusən qadın və uşaq alverinin qarşısının alınması və onun cəzalandırılması haqqında 2000-ci il Protokolu 2003-cü il dekabrın 25-də qüvvəyə minmişdir [8, s.485-491]. Hazırda 171 dövlət Protokolu iştirakçısıdır [39]. Protokolun 2-ci maddəsində onun əsas məqsədlərindən insan alverinin qarşısının alınması və onunla mübarizə və bu zaman qadın və uşaqlara xüsusi diqqət yetirilməsi və s. qeyd edilir [20]. İnsan alveri ilə mübarizədə uşaqların sosial iqtisadi istismarına qarşı beynəlxalq müqavilələrdən BƏT-in Minimum yaş həddi haqqında 1973-cü il 138 sayılı Konvensiyası, öncə ifadə etdiyimiz 1999-cu il 182 sayılı və d. iştirakçı dövlətlər üçün imperativ xarakterli öhdəliklər müəyyən etmişdir.

İnsan alverində xüsusi qaydada hüquqları müdafiə edilməli şəxslərdən qadınların qorunmasında beynəlxalq hüquqi əməkdaşlıq üzrə beynəlxalq müqavilələr də xüsusi bir normativ tənzimləmə qaydası yaratmışdır. Öncə ifadə etdiyimiz 1949-cu il fahişəliyin istismarı haqqında Konvensiya bəzi yeniliklər gətirsə də qadınların hüquqlarından çox fahişəliyə qarşı istiqamətlənmişdi. Uşaqlarla əlaqəli olduğu kimi qadınlara münasibətdə bir sıra faktorların təşviqedicili amillərinin aradan qaldırılması tələb edilir. Aclıq, qeyri-bərabərlik, qadınlara münasibətdə ayrı-seçkilik insan hüquqları üzrə təməl normalar pozulmaqla insan alverini və istismarı da artmaqdadır.

Qadınlara qarşı ayrı-seçkiliyin bütün formalarının ləğv edilməsi haqqında 1979-cu il Konvensiyası insan alveri ilə mübarizədə xüsusi məqsədə malikdir. Konvensiyanın 6-cı maddəsində nəzərdə tutulmuşdur ki, iştirakçı dövlətlər qadın alverinin bütün formalarının və qadınların fahişəliyinin istismarının qarşısını almaq üçün qanunvericilik də daxil olmaqla bütün müvafiq tədbirləri görməlidirlər. Konvensiyada “qadınlara qarşı ayrı-seçkilik” anlayışı müəyyən edilmiş, habelə iştirakçı dövlətlər üçün hüquq bərabərliyi prinsipinin həyata keçirilməsinə və hər cür ayrı-seçkiliyin aradan qaldırılmasına yönəlmiş bir sıra öhdəliklər müəyyən olunmuşdur. Konvensiya beynəlxalq səviyyədə nəzarət proseduruna da yer vermişdir. Konvensiyanın 1999-cu ildə qəbul olunmuş Fakültativ Proto-

kolunun 8-ci maddəsinə görə, qeyri-hökumət təşkilatları da daxil olmaqla, istənilən şəxs Konvensiya əsasında fəaliyyət göstərən Qadınlara qarşı ayrı-seçkiliyin ləğv edilməsi üzrə Komitəyə bu və ya digər dövlətdə qadınlara qarşı işgəncə praktikasına və ya ayrı-seçkiliyin sistemətik tətbiqinə aid məlumat təqdim edə bilər.

Beynəlxalq müqavilə qaydasında hüquq müdafiə yanaşması insan alveri ilə mübarizədə ayrı-ayrı şəxslərin hüquq və imkanlarını genişləndirməklə onların qurbana çevrilməsinin qarşısının alınmasında mühüm təminatlar yaratmış olur [4, s.51; 17, s.53-81]. Hüquq müdafiə yanaşması imkan verir ki, insanların bəzilərinin “kənüllü” olaraq miqrasiya etməsi, bəzilərinin isə belə tədbirə getməməsinin səbəbləri araşdırılsın. Qurbana çevrilmə təhlükəsinə açıq olan şəxslərin real, səmərəli preventiv tədbirlərlə qorunması hüquq müdafiə prinsipi əhəmiyyətlidir. Qurbana çevrilməyə açıq olan şəxslərin müdafiəsi üçün beynəlxalq hüquq preventiv tədbirlərə də xüsusi yer verir.

İnsan alveri ilə mübarizədə son dövrün əsas aktı olan Transmilli mütəşəkkil cinayətkarlığa qarşı BMT-nin 2000-ci il Konvensiyasının İnsan alverinin, xüsusən qadın və uşaq alverinin qarşısının alınması və onun cəzalandırılması haqqında 2000-ci il Protokolunun (Protokol 20 maddədən ibarətdir) [9, s.319] 2-ci maddəsində onun əsas məqsədləri göstərilmişdir. Həmin məqsədlərdən:

1) insan alverinin qarşısının alınması və onunla mübarizə, qadın və uşaqlara xüsusi diqqət yetirilməsi;

2) insan alveri qurbanlarının hüquqlarına tam hörmətin təmin edilməsi ilə onların müdafiəsi və onlara kömək göstərilməsi;

3) bu məqsədlərə nail olmaq üçün İştirakçı dövlətlər arasında əməkdaşlığın həvəsləndirilməsi ifadə edilib. Protokol (m.5) insan alverini qanunvericiliklə kriminallaşdırmanı ifadə etməklə yanaşı qurbanların müdafiəsi və preventiv tədbirlər üzrə geniş, kompleks öhdəliklər müəyyən etmişdir.

İnsan alverinin qarşısının alınması, əməkdaşlıq və digər tədbirlərlə əlaqəli məsələlər BMT-nin 2000-ci il Konvensiyasının İnsan alverinin, xüsusən qadın və uşaq alverinin qarşısının alınması və onun cəzalandırılması haqqında 2000-ci il Protokolunun 9-cu maddəsində tənzimlənmişdir. İştirakçı dövlətlər insan alverinin qarşısını almaq və insan alverinin qurbanlarını, xüsusən qadınları və uşaqları yenidən bu cinayətin qurbanı olmaqdan qorumaq məqsədi ilə kompleks əsasda siyasət müəyyənləşdirməli, proqramlar və digər tədbirlər işləyib hazırlamalı və qəbul etməlidirlər. İnsan alverinin qarşısının alınmasına və onunla mübarizəyə yönəlmiş tədqiqatların və informasiya mübadiləsinin aparılması, həmçinin sosial-iqtisadi tədbirlərin həyata keçirilməsi kimi tədbirlər görülməlidir. Yoxsulluq, aşağı sosial-iqtisadi inkişaf səviyyəsi və bərabər imkanların olmaması kimi amillərin təsirinin azaldılmasına yönəlmiş tədbirlər nəzərdən keçirilməlidir.

Protokol əlavəsi olduğu əsas sənəddə - Konvensiyanın 31.7-ci maddəsində də əlverişsiz sosial-iqtisadi şəraitin aradan qaldırılması ilə miqrasiya, insan alve-

ri nəticəsində istismar qurbanlarının qorunması ifadə edilib. Protokolda iştirakçı dövlətlərin hüquq mühafizə, miqrasiya və ya digər müvafiq orqanları məlumat mübadiləsi yolu ilə əməkdaşlıq etməlidirlər.

Protokolda deyilir ki, iştirakçı dövlətlər hüquq mühafizə, miqrasiya və digər orqanların əməkdaşlarının insan alverinin qarşısının alınması məsələləri üzrə hazırlığını yüksəltməlidirlər. Hazırlıq insan alverinin qarşısının alınması, onunla məşğul olan şəxslərin cinayət təqibi və insan alveri qurbanlarının müdafiəsi istiqamətində bərqərar olmalıdır. Hazırlıq zamanı insan hüquqları, eləcə də uşaqların problemləri və gender problemləri nəzərə alınmalı, qeyri-hökumət təşkilatları və vətəndaş cəmiyyətinin digər üsürləri ilə əməkdaşlığın möhkəmlənməsinə kömək etməlidir (m.10). Protokolun ən üstün tənziyyətə əhəmiyyətlərindən biri məhz insan alverinə qarşı mübarizədə preventiv tədbirlərə, həmin cinayətə məruz qalmanın açıqlığını müəyyən etməyə istiqamətlənməsidir [33, s.227-239].

Yuxarıda qeyd edildiyi kimi insan alverinin qarşısının alınmasında və onunla mübarizədə sərhəd nəzarəti tədbirləri mühüm yer tutur. Protokolun 11-ci maddəsində deyilir ki, insanların sərbəst hərəkət etməsi ilə bağlı beynəlxalq öhdəliklərə xələl gətirmədən dövlətlər insan alverinin qarşısını almaq və onu aşkara çıxarmaq üçün tələb olunan sərhəd nəzarəti tədbirləri müəyyən etməli; insan alveri əməllərini törədərkən kommersiya daşıyıcıları tərəfindən istismar olunan nəqliyyat vasitələrindən istifadəsinin qarşısını almaq üçün qanunvericilik sahəsində və digər sahələrdə müvafiq tədbirlər görülməlidirlər. Kommersiya daşıyıcıları, o cümlədən istənilən nəqliyyat şirkəti və ya istənilən nəqliyyat vasitəsinin sahibi yaxud operatoru üçün belə bir vəzifə müəyyən olunmalıdır ki, onlar bütün sərnişinlərin getdikləri dövlətin ərazisinə daxil olmaqdan ötrü zəruri sənədlərə malik olduqlarına əmin olsunlar. Bu öhdəliyin pozulması halında qanunvericilikdə müvafiq sanksiyalar müəyyənləşdirilməlidir. Bundan başqa insan alveri cinayətlərinin törədilməsində iştirak etmiş şəxslərə ölkəyə daxil olmaları üçün viza verilməsindən imtina edilməsi və ya onlara verilmiş vizaların ləğv edilməsi üçün əsaslar nəzərdə tutulmalıdır. Burada dövlətlərarası əməkdaşlığa, qurumlararası əlaqələrə xüsusi yer verilir. İştirakçı dövlətlərin, sərhəd nəzarəti orqanları arasında əməkdaşlığın möhkəmləndirilməsi, birbaşa əlaqənin yaradılması mühüm əhəmiyyətə malikdir.

Protokolda insan alveri ilə mübarizədə preventiv tədbirlərin biri də ondan ibarətdir ki, iştirakçı dövlətlər ərazilərində yaşayan şəxslərin başqa ölkələrə getmək üçün verilən sənədlər (məsələn, pasport, şəxsiyyət vəsiqəsi və s.) ilə keyfiyyətdə olmalıdır ki, bu sənədlərdən qanunsuz istifadə və ya onların saxtalaşdırılması maksimum dərəcədə çətin olsun. İştirakçı dövlətlər hər hansı digər iştirakçı dövlətin xahişi ilə insan alveri üçün istifadə olunmasına şübhə yaradan sənədlərinin qanuniliyini və etibarlılığını ağılabatan müddət ərzində yoxlamalıdır.

Protokolun insan alverinə qarşı beynəlxalq əməkdaşlıqdakı hüquqi əhəmiyyətini onun bir sıra üstün tənziyyətə mexanizmləri ilə müəyyən etmək olar. Əvvəla Protokol insan alverində tətbiq edilən vasitələrə, metodlara münasibətdə

genişləndirici təfsirdən çıxış edir. Məsələn, Protokolun 3-cü maddəsinin (c) bəndində deyilir ki, uşağın istismar edilməsi məqsədi ilə cəlb edilməsi, daşınması, təhvil verilməsi, gizlədilməsi və ya alınması, hətta bu maddənin (a) yarım bəndində göstərilən hər hansı bir təsir vasitələrinin istifadəsi ilə bağlı olmadığı təqdirdə belə “insan alveri” hesab edilir.

Göründüyü kimi bu maddədə güc və ya məcburiyyət elementinin olmasına, ona sübut edilməsinə zərurət yoxdur. Protokol çərçivəsində “istismar” termini özündə digər şəxslərin fahişəliyini və ya digər şəxslərin seksual istismarını, məcburi əmək və xidməti, köləlik və ya köləliyə bənzər adətləri, asılı vəziyyəti və ya orqanların götürülməsini ehtiva edir. Bu Protokol bu sahədə qəbul edilmiş digər müqavilələr vasitəsilə seksual istismarın digər formalarını da ehtiva edir. Məsələn, uşaqlarla əlaqəli pornoqrafiya istehsalı da seksual istismara aid edilir.

Uşaq hüquqları haqqında Konvensiyanın 2000-ci ildə qəbul edilmiş Uşaq alverinə, uşaq fahişəliyinə və uşaq pornoqrafiyasına dair Fakültativ Protokolun 1-ci maddəsində uşaq alveri, uşaq fahişəliyi və uşaq pornoqrafiyasının qadağan edilməsi barədə müddəalar mövcuddur. 2-ci maddə isə hər üç terminin anlayışını izah edir. Müvafiq sənədin 3-cü maddəsi isə dövlətlərin üzərinə bir sıra vəzifələr qoyur ki, onlardan biri də, uşağın cinsi istismarı; uşaq orqanlarının mükafat müqabilində verilməsi; uşaqların məcburi işləri görmək üçün istifadə edilməsi məqsədi ilə təklif edilməsi, verilməsi və ya alınması; uşağın övladlığa verilməsinə qeyri-qanuni razılıq verilməsi ilə bağlı müddəaları öz cinayət qanunvericiliyinə daxil etmələrindən ibarətdir.

Formal olaraq Protokol uşaqların insan alverinin obyektinə düşməsinə beynəlxalq sərhədlərin keçilməsi vəziyyəti ilə şərtləndirir. Lakin yenə də Protokolun istinad etdiyi 1956-cı il Əlavə Konvensiyasının 1-ci maddəsinin (d) bəndinin pozulması ilə uşaqların hətta öz ölkələri daxilində (hər hansı bir sərhədi keçmədən) evlərindən uzaq işlər üçün seçilməsi halında onlar “insan alveri obyektinə” düşmüş sayılırlar. Hesab edilir ki, belə olan halda uşaqlar hər cür istismara açıq vəziyyətə gətirilmiş olurlar. Protokol insan alverində qurbana çevrilmiş şəxslərin müdafiəsi üçün iştirakçı dövlətlər üçün belə bir öhdəlik müəyyən edir ki, qurbanın, xüsusən də uşaqların yaşı, cinsi və xüsusi keyfiyyətləri nəzərə alınmaqla tədbirlər təmin etsinlər (m.6). Protokol insan alveri ilə mübarizədə digər analoji sənədlərdən daha yüksək müdafiə standartları müəyyən edib [3, s.198; 5, s.157; 14, s.397-430].

Məsələn, Mühacirlərin quru, dəniz və hava ilə ölkəyə qanunsuz gətirilməsi əleyhinə Protokol əsasən ümumi problemlərin həllini nəzərdə tutur [35]. Mühacirlərin qanunsuz ölkəyə gətirilməsi əleyhinə Protokolun 16-cı maddəsi iştirakçı dövlətlərdən qadınlara və uşaqlara münasibətdə onların xüsusi ehtiyaclarının nəzərə alınması ilə müdafiə tədbirləri görmələrini ifadə etməklə məsələni bitirmiş olur. Müvafiq ehtiyacların nədən ibarət olduğunu müəyyən etmək üçün şübhəsiz ki, yenidən İnsan alverinin, xüsusən qadın və uşaq alverinin qarşısının alınması və cəzalandırılması haqqında Protokola müraciət edilməlidir. Protokol beynəlxalq

xalq sərhədlərin keçilməsi ilə mütəşəkkil qrupun iştirakı halı üçün tətbiq edilir [1, s.198]. Bu mənada Protokol əlavəsi olaraq qəbul edilən Konvensiya ilə birlikdə nəzərdən keçirilməlidir.

3. İnsan alverinə qarşı mübarizədə miqrantların hüquqlarının qorunması

İnsan alverinə qarşı mübarizədə beynəlxalq hüquqi əməkdaşlığın xüsusi istiqamətlərindən miqrasiya mütəmadi olaraq meydana çıxan problemlərdəndir [16]. İnsan alverinə qarşı mübarizə üzrə beynəlxalq müqavilələrdə iştirakçı dövlətlər əksər halda miqrasiyanın qarşısının alınması tədbirləri üzrə öhdəlik götürməyə meylli olurlar. Bunun da səbəbi məlumdur. İştirakçı dövlətlər fərqli sosial-iqtisadi və d. problemlərlə meydana gələn insan alveri ilə mübarizə etməkdənsə, daha sadə vasitə kimi sərhəd nəzarətinin gücləndirilməsi ilə məsələləri həll etməyə çalışırlar [27].

Yenə də Mühacirlərin quru, dəniz və hava ilə qanunsuz gətirilməsi əleyhinə Protokolun 2-ci maddəsinə müraciət edərkən də ilkin yerdə qeyri-qanuni mühacirətə qarşı mübarizə üzrə əməkdaşlıq dayanır. Bu ciddi boşluq sayılmalıdır. Həmin maddədə deyilir ki, bu Protokolun məqsədi miqrantların sərhəddən qanunsuz keçirilməsinin qarşısını almaq və onunla mübarizə aparmaqdan, habelə bu məqsədlərə nail olmaq üçün sərhəddən qanunsuz keçirilmiş miqrantların hüquqlarının müdafiəsi zamanı İştirakçı dövlətlər arasında əməkdaşlığın təşviq edilməsindən ibarətdir.

Göründüyü kimi mühacirlərin hüquqlarının müdafiəsi arxa planda dayanmaqdadır. Bu cinayətlər nə qədər oxşar xüsusiyyətlərə malik olsalar da fərqli tərkibləri ehtiva edirlər. İnsan alverinin beynəlxalq miqrasiyadan təzahür edən “insan qaçaqçılığından” fərqləri Transmilli mütəşəkkil cinayətkarlığa qarşı BMT Konvensiyasına əlavə olunmuş Mühacirlərin quru, dəniz və hava ilə qanunsuz gətirilməsi əleyhinə Protokolun (146 dövlət Protokolun iştirakçısıdır. Azərbaycan Respublikası 2003-cü ildə qoşulub) adından da görmək mümkündür. Protokolun 3-cü maddəsində mühacirlərin qeyri-qanuni gətirilməsi “birbaşa və ya dolayısıyla maliyyə və ya digər qazanc əldə etmək məqsədi ilə şəxsin vətəndaşı olmadığı, yaxud daimi yaşamadığı iştirakçı dövlətin ərazisində qanunsuz girməsini təmin etmək” olaraq müəyyənləşdirilmişdir.

Protokolun 5-ci maddəsində deyilir ki, bu Protokol miqrantların cinayət təqibinə tətbiq edilə bilməz, yalnız o səbəbə görə ki, onlar həmin Protokolun 6-cı maddəsində göstərilən cinayətlərin obyektı olmuşdurlar. Protokolun 6-cı maddəsinin 1-ci hissəsi qeyri-qanuni mühacir “alverini” ehtiva edir. Həmin maddədə deyilir ki, hər bir iştirakçı dövlət aşağıdakı əməlləri, onlar qəsdən və birbaşa və ya dolayısı maliyyə və ya digər maddi mənfəət almaq məqsədi ilə törədildikdə, cinayət qanunu ilə cəzalandırılan əməl kimi tanımaq üçün lazımı qanunverici və digər tədbirlər görür: miqrantların sərhəddən qanunsuz keçirilməsi; əməllər miqrantların sərhəddən qanunsuz keçirilməsi üçün şəraitin yaradılması məqsədi ilə törədilərkən: ölkədən getmək və ölkəyə gəlmək üçün saxta sənədin və ya şəxsiyyət vəsiqəsinin düzəldilməsi; bu cür sənədin əldə olunması və ya verilməsi və

ya bu cür sənədə malik olmaq; aidiyyəti dövlətin vətəndaşı olmayan və ya onun ərazisində daimi yaşamayan hər hansı bir şəxsə bu bəndin (b) yarım bəndində göstərilən üsullar və ya digər hər hansı bir qeyri-qanuni vasitələrlə qanuni qalmaq üçün zəruri olan qanuni tələblərə riayət etməməklə, bu dövlətin ərazisində qalmağa imkanın yaradılması. Dolayısı ilə Protokolun 3-cü maddəsində ifadə edilən tərifdən də göründüyü kimi insan “qaçaqmalçıların” xidmətləri insanlar təyinat yerinə yetişdikdə artıq başa çatır. İnsan alverində isə istismar əsasən sonradan başlayır. İnsan alverinin xüsusən, qadın və uşaq alverinin qarşısının alınması və onun cəzalandırılması haqqında Protokolda isə ifadə edilmiş tərif məzmununa görə daha genişdir. Protokolun layihəsi hazırlanarkən ümumi mövqə ondan ibarət idi ki, istismarın digər formaları da bu tərifə daxil edilsin. Məcburi əmək haqqında 1930-cu il Konvensiyasında tərifi verilmiş “məcburi əmək” termininin və d. istismar formalarının da əlavə olunması təklif edilirdi [31, s.446].

Protokoldan fərqli olaraq Mühacirlərin quru, dəniz və hava ilə qanunsuz gətirilməsi əleyhinə Protokol “qeyri-qanuni gətirilməni mütləq transsərhəd” yerdəyişmə ilə şərtləndirir. Düzdür insan alveri anlayışının həcmi adı çəkilən Protokolun 4-cü maddəsi ilə məhdudlaşdırılmış və həmin maddədə göstərilir ki, insan alveri əməli öz xarakterinə görə transmilli olmalıdır. Lakin insan alverinin bir dövlət daxilində törədilməsi də mümkündür.

Başqa bir mühüm fərq transsərhəd insan alveri törədilərkən dövlətin ərazisinə daxil olma həm qanuni, həm də qeyri-qanuni ola bildiyi halda insan “qaçaqmalçılığı” isə qanunsuz daxil olma ilə baş verir. Həm mühacirlərin qanunsuz daşınması, həm də insan alveri cinayətlərinin (hər iki Protokolun Transmilli mütəşəkkil cinayətkarlığa qarşı Konvensiyanın əlavələri kimi) ümumi, oxşar xüsusiyyətləri [7; 26, s.310-315] üstünlük təşkil etsə də həmin davranışlar fərqli tərkiblər yaratmaqla diqqətə gəlir. Qeyd edilən fərqləndirmə dövlətdaxili hüquq normalarının qəbul edilməsində, bu normaların tətbiqi və təfsirində mühüm əhəmiyyət daşıyır. Bu fərqlər mövcud olduğu üçün həmin cinayət tərkibinin də ifadə etdiyimiz Protokollara uyğun implementasiya edilməsi vacibdir.

4. İnsan alverinin transmilli mütəşəkkil cinayət kimi tanınması

BMT Baş Məclisi 1998-ci ildə transmilli mütəşəkkil cinayətkarlıqla mübarizə üçün beynəlxalq hüquqi rejimi yaratmaq məqsədi ilə Xüsusi Komitə təsis etmiş olur. Xüsusi Komitənin hazırladığı konvensiya layihəsi BMT Baş Məclisinə təqdim edilir [29, s.350]. Transmilli mütəşəkkil cinayətkarlığa qarşı BMT Konvensiyası 2000-ci il noyabrın 15-də BMT Baş Məclisinin 55/25 sayılı qətnaməsi ilə qəbul edilmişdir. 189 dövlət Konvensiyanın iştirakçısıdır [24]. Azərbaycan Respublikası da Konvensiyanın iştirakçısıdır.

Konvensiyanın məqsədi transmilli mütəşəkkil cinayətkarlığın qarşısının alınması sahəsində əməkdaşlığa əsas yaratmaqdan ibarətdir. Bu Konvensiya transmilli mütəşəkkil cinayətkarlığa qarşı mübarizədə beynəlxalq birliyin ilk ciddi beynəlxalq hüquqi əməkdaşlığa cəhdidir [13, s.975-1004]. Konvensiyada “mütəşəkkil cinayətkar qrup”, “cinayətdən əldə edilən gəlirlər” kimi anlayışlara

tərif verilmiş, hər hansı fəaliyyətin transmilli cinayət hesab edilməsi üçün zəruri olan digər terminlər yer almışdır.

Konvensiyada transmilli mütəşəkkil cinayətkar qrup üçün də anlayış verilmişdir. Transmilli mütəşəkkil cinayətkar qrup kimi ən azından üç nəfərdən az olmayan şəxsin formalaşdırdığı qrup ifadə edilir (m.2(a)). Məlumdur ki, praktik planda insan alveri həmin qrupu formalaşdıran saydan az tərkibdə də həyata keçirilə bilər. Ehtimal etmək olar ki, Konvensiyanı tərtib edənlər “mütəşəkkil cinayətkarlıqla” mübarizədə dövlətlərarası əməkdaşlığı təşviq etmək üçün belə bir tərkib müəyyən ediblər. Lakin həlledici olan insan alveri qurbanlarının hüquqlarının qorunması təşkil edir. Qurbanların hüquqlarının qorunması mövqeyindən “mütəşəkkil qrupun” olub-olmaması və ya birdən çox şəxsin məsuliyyət daşması əhəmiyyətli deyil. Bunun üçün Konvensiyanın 2(a) maddəsində ifadə edilən “mütəşəkkil cinayətkar qrup” anlayışındakı say tərkibi “birdən çox” mənası ilə əvəzlənə bilər. Konvensiyadakı bu ifadə etdiyimiz məhdudiyət Konvensiyanın İnsan alverinin, xüsusən qadın və uşaq alverinin qarşısının alınması və onun cəzalandırılması haqqında Protokolundakı digər məhdudiyətlərlə daha da genişləndirilir. Protokolun tətbiqi üçün hüquq pozuntusunun və ya qurbanın transsərhəd vəziyyətə düşməsi tələb edilir. İnsan alverinə, kələ ticarətinə qarşı mübarizə üzrə qəbul edilmiş əvvəlki beynəlxalq müqavilələrdə “transsərhəd” və ya “beynəlxalq sərhədlərin” keçilməsi tələbi ifadə edilmişdir. Hesab edirik ki, hüquq tətbiqetmə prosesində qurbanın insan alveri obyektinə çevrilməsi ilə pozulan hüquqlarına əsas diqqət yetirilməlidir.

Transsərhəd daşınma, mütəşəkkil qrupun sayı fakültativ əlamət olaraq qəbul edilməlidir. Konvensiya ilə cinayət əməli hesab edilmiş bir sıra əməlləri iştirakçı dövlətlər kriminallaşdırmalıdır [15, s.172-198]. Konvensiyaya əlavə olaraq üç Protokol qəbul edilmişdir: Mühacirlərin quru, dəniz və hava ilə ölkəyə qanunsuz gətirilməsi əleyhinə Protokol; İnsan alverinin, xüsusən qadın və uşaq alverinin qarşısının alınması və onun cəzalandırılması haqqında Protokol və Odlu silahların qanunsuz hazırlanması və dövriyyəsi haqqında Protokol. Mühacirlərin quru, dəniz və hava ilə ölkəyə qanunsuz gətirilməsi əleyhinə Protokol [20] (2004-cü il yanvarın 28-də qüvvəyə minmişdir) quru, dəniz və hava ilə mühacirlərin ölkəyə qanunsuz gətirilməsinin qarşısını almağa yönəlib. Eyni zamanda bu məqsədə nail olmaq üçün qanunsuz gətirilmiş mühacirlərin hüquqlarını qorumaq məqsədilə iştirakçı dövlətlər arasında əməkdaşlığı təmin etməyə yönəlmişdir [30, s.106-129].

Məlum olduğu kimi insan alverində “insan alveri” anlayışı baxımından üç elementin - fəaliyyətin (uşaqlara münasibətdə istisna təşkil edən), üsulun və məqsədin müəyyən edilməsi zərurəti yaranır. İfadə etdiyimiz elementlər (əlamətlər) insan alveri ilə mübarizədə beynəlxalq müqavilələrin ümumiləşdirici əlamətini, hüquq pozuntusu üzrə vahid tərkibi formalaşdırır. Qeyd edilən bu nəticə ilə bərabər onu da ifadə etməliyik ki, İnsan alverinin, xüsusən qadın və uşaq alverinin qarşısının alınması və cəzalandırılması haqqında Protokolda mü-

əyyən edilən cinayət fəaliyyətinin anlayışı insan alveri ilə mübarizə üzrə qəbul edilmiş beynəlxalq müqavilələrin anlayışından, o cümlədən “nəzarət və məcburiyyət” vasitələrinin anlayışından geniş olmaqla, həm də “aldatma və hakimiyyətdən sui-istifadə” hallarını qurbanın təhdidə məruz qalmaq vəziyyətini də təsbit edir. Bu məsələnin həlli zamanı Protokolun tənzedici mövqeyi ondan ibarətdir ki, “hakimiyyətdən, mövqedən sui-istifadə” ona gətirib çıxarır ki, qurban “real və zəruri seçim imkanına malik olmur” və sui-istifadəyə tabe olur. Hələ Protokolun hazırlıq mərhələsində də “asililik vəziyyəti” qurbanın tələb edilən xidməti yerinə yetirməkdən başqa seçənəyinin olmaması kimi şərh edilirdi [6, s. 321-345].

Mühacirlərin quru, dəniz və hava ilə ölkəyə qanunsuz gətirilməsi əleyhinə Protokol insan alverində istismarı, bir tərəfdən hakimiyyət mövqeyindən istifadəçinin qeyri-məhdud basqısını, digər tərəfdən qurbanın müdafiəsiz vəziyyəti ilə özünün gəlirini iradəsindən asılı olmayaraq verməsi ilə şərtləndirir. Protokolun digər mühüm xüsusiyyəti ondan ibarətdir ki, qurban ölkəyə qanuni yolla gəldiyi halda da “insan alverinin obyektinə çevrilməsi kimi” tanınmalı və müdafiə ediləməlidir. Protokol özünün 2-ci maddəsində əsas məqsəd kimi qadın və uşaqlara xüsusi diqqət yetirərək, insan alverinin qarşısının alınmasından və onunla mübarizə etməklə (a) bərabər alver qurbanlarının “insan hüquqlarına tam hörmət bəsləyərək müdafiə və yardım etməkdən” (b) ibarət olduğunu bəyan edir.

Protokol qurbanların ümumtanınmış hüquqlarına istinad etsə də “qurbanlara yardım və onların müdafiəsi” (m.6) qaydası iştirakçı dövlətlərin diskresion səlahiyyətindədir [12, s.106-119]. Başqa sözlə, hüquq tətbiqetmə qaydalarına münasibətdə iştirakçı dövlətlərin fəaliyyəti imperativ formada qəbul edilsə, qorunma tədbirləri “qanunvericiliyin imkan verdiyi həcmdə” (m.6.1), “zərurət olduğu halda”, “qurbanların öz ərazisində olan müddət ərzində onların fiziki təhlükəsizliyini təmin etməyə çalışır” (m.6.5) kimi yumşaq və qeyri-müəyyən öhdəliklər Protokolun beynəlxalq hüquqi əhəmiyyətini azaltmaqla onun səmərəliliyinə də mənfi təsir göstərir. Öncə də ifadə etdiyimiz kimi başqa bir nöqsan qurbanların təyinat ölkəsində saxlanılmasına icazənin onların hüquqi mühafizə qurumları ilə əməkdaşlığı ilə şərtləndirilməsidir. İnsan alveri ilə mübarizədə Protokolun əsas istiqamətinin qurbanların müdafiəsi olmaması onun III hissəsindən də görünməkdədir. Bu hissədə insan alverçilərinə qarşı mübarizə (m.9), informasiya mübadiləsi və kədr hazırlığı (m.10), sərhəd nəzarəti tədbirləri (m.11), sənədlərin etibarlılığı (m.13) üzrə məsələlərdə iştirakçı dövlətlər II hissədə qurbanlarla əlaqəli məsələlərə nisbətə daha konkret niyyət ifadə etmişlər.

Protokolun III hissəsinin “hard law”, II hissəsinin isə “soft law” qaydasına baxmayaraq onun 14-cü maddəsinin 1-ci hissəsi xüsusi əhəmiyyət daşıyır. Həmin maddədə deyilir ki, bu Protokolda heç nə beynəlxalq hüquqa əsasən, o cümlədən beynəlxalq humanitar hüquq və insan hüquqları sahəsində beynəlxalq hüquqa əsasən və xüsusilə də bunlar tətbiq olunduğu zaman qaçqınların statusuna aid olan 1951-ci il Konvensiyasına və 1967-ci il Protokoluna və onlarda

təsbit edilmiş qovulmamaq prinsipinə əsasən dövlətlərin və ayrı-ayrı şəxslərin hüquqlarına, öhdəliklərinə və məsuliyyətinə toxunmur.

Göründüyü kimi Mühacirlərin quru, dəniz və hava ilə ölkəyə qanunsuz gətirilməsi əleyhinə Protokolun həmin (14-cü) maddəsindən çıxan nəticə ondan ibarətdir ki, insan hüquqları üzrə beynəlxalq hüquq normaları miqrasiyanı tənzim edən sərhəd nəzarəti və ya buna bənzər hər hansı normalara münasibətdə prioritet xüsusiyyət kəsb etməkdədir. Protokolun və onunla birlikdə qəbul edilmiş digər beynəlxalq sənədlərin digər mühüm çatışmazlığı həmin aktların iştirakçı dövlətlər tərəfindən yerinə yetirilməsinə nəzarət edəcək bilavasitə beynəlxalq nəzarət mexanizminin olmamasıdır. Həm beynəlxalq qurumlar çərçivəsində [10, s.11], həm də beynəlxalq hüquq doktrinində [28, s.45-51] hələ fahişəliyin üçüncü şəxslər tərəfindən istismarı haqqında 1949-cu il Konvensiyasına münasibətdə bu məsələ neqativ ünsür olaraq ifadə edilmişdi. Müvafiq problemin aradan qaldırılması beynəlxalq hüquqi əməkdaşlığı da səmərəli edə bilər.

Nəticə

Yekun olaraq insan hüquqları üzrə beynəlxalq hüquq normalarının dövlətlərin inzibati tədbirlərindən üstün olduğu vurğulanır. Qəbul edilmiş beynəlxalq sənədlərin mühüm çatışmazlığı kimi həmin aktların iştirakçı dövlətlər tərəfindən yerinə yetirilməsinə nəzarət edəcək birbaşa beynəlxalq nəzarət mexanizminin olmamasıdır. Öncə də qeyd edildiyi kimi əksər halda qurbanların ümumtanınmış hüquqlarına istinad edilsə də “qurbanlara yardım və onların müdafiəsi” qaydası iştirakçı dövlətlərin diskresion səlahiyyətindədir. Bu da transsərhəd problemin universal həlli qaydasını çətinləşdirir. Qorunma tədbirləri “qanunvericiliyin imkan verdiyi həcmdə”, “zərurət olduğu halda”, “qurbanların fiziki təhlükəsizliyini təmin etməyə çalışır” kimi yumşaq və qeyri-müəyyən öhdəliklər beynəlxalq hüquqi tənzimləmənin əhəmiyyətinə mənfi təsir göstərir.

İstinadlar:

1. Буряк М.Ю. Торговля людьми и борьба с ней. Владивосток, 2006, 216 с.
2. Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультета Открытого Брюссельского университета. М.: МККК., 2011, 1144с.
3. Международно-правовые основы борьбы с незаконной миграцией и торговлей людьми. Сб. документов (Сост. В.С. Овчинский). М., 2004, 298 с.
4. Права человека и торговля людьми. Изложение фактов № 36, Организация Объединенных Наций: Нью-Йорк и Женева, 2014 г., 90с.
5. Торговля людьми в Российской Федерации: квалификация, предупреждение, расследование. Под ред. А.И.Дворкина. М.2007, 293 с.
6. Bayer C. Human Trafficking – Modern Day Slaver // Mediterranean Journal of Human Rights, 2004. Volume. 8, No. 1, p. 321-345
7. Burrows, John and Sarah Webb. Organized immigration crime: a post-conviction study. Resgarch Report 15. London: Home Office, 2009. www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfsos/horr15c.pdf
8. Defeis E. Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons – A New Approach. ILSA Journal of International and Comparative Law, 2004, vol. 10, No. 2, p. 485-491
9. Doc. A/55/383 UN, Treaty Series, vol.2237, p.319

10. Doc. UN E/CN.4/Sub.2001/26, p.11
11. DOC.UN E/2815/1955 <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/slaveryru.pdf>
12. Egan S. Protecting the Victims of Trafficking: Problems and Prospects. *European Human Rights Law Review*, 2008, vol. 1, p. 106-119
13. Gallagher A. Human Rights and the UN Protocol on Trafficking and Migrant Smuggling: A Preliminary Analysis. *Human Rights Quarterly*, 2001, vol. 23, No. 4, p. 975-1004
14. Gallagher A. Using International Human Rights Law to Better Protect Victims of Trafficking. *The Theory and Practice of International Law*, 2008, p. 397-430
15. Geoffrey Y. Global Human Trafficking and the UN Convention against Transnational Organized Crime. *UCL Human Rights Review*, 2008, vol. 1, p. 172-198
16. Global Migration Group Office of the UN High Commissioner for Human Rights. Fact – sheet on the impact of the economic crisis on the human rights of migrations. October 2009. www.globalmigrationgroup.org/pdf/OHCHRfact-sheet-Final.pdf
17. Guymon C. International Legal Mechanisms for Combating Transnational Organized Crime: The Need for a Multilateral Convention. *Berkeley Journal of International Law*, 2000, vol. 18, p. 53-81
18. Hammarberg T. The UN Convention on the Rights of the Child – and how to make it work. *Human Rights Quarterly* 1990, vol. 12, p.88-112
19. <http://www.refworld.org.ru/docied/51efb69f4html>
20. <http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-e>.
21. <http://www2.ohchr.org/english/law/slavery.htm>
22. <https://ru.in.wiktionary.org/wiki/kaba...>
23. <https://en.m.wikipedia.org>
24. <https://treaties.un.org>
25. *International Legal Materials*, vol.38, p.1195-1207
26. Kairen Julie and Walter Nonneman. Irregular Migration in Belgium and Organized Crime: An over view. *International Migration*, vol.45, No.2 (June 2007), p.310-315
27. Koser Khalid. The Global Financial crisis and International migration: policy implications for Australia. *Lowy Institute to International Policy* 2009. www.lowyinstitute.org/publication.asp?pid=1077
28. Liesbeth Z. Combat of Traffic in Persons within the UN. *Netherlands Institute of Human Rights. SIM Special No.17* (1995), p.45-51
29. McClean D. *Transnational Organized Crime: A Commentary on the United Nations Convention and its Protocols*. Oxford, 2007, 350 p.
30. McCreight M. Smuggling of Migrants, Trafficking in Human Beings and Irregular Migration on a Comparative Perspective. *European Law Journal*, 2006, vol. 12, No. 1, p. 106-129
31. Obokata T. Trafficking of Human Beings as a Crime against Humanity: Some Implications. *International and Comparative Law Quarterly*, 2005, vol. 54, No. 2, p. 445-461
32. Optional Protocol on the involvement of children in armed conflict. <http://context.reverse.net>
33. Potts L. Global Trafficking in Human Beings: Assessing Success of the United Nations Protocol to Prevent Trafficking in Persons. *George Washington International Law Review*, 2003, vol. 35, p. 227-239
34. Protocol of 2014 to the Forced Labour Convention, 1930 www.ilo.org/wcms-24975
35. Smuggling and Trafficking in Persons and the Protection of Their Human Rights: Note by the Secretary-General. UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2001/26
36. Tiefenburn S. Child Soldiers, Slavery and Trafficking of Children. *Fordham International Law Journal*, 2007/08, vol. 31, No. 2, p. 415-486

37. UN Treaty Series, vol.212, 2017,p.17
38. UN Treaty Series. vol.320, p.291
39. UNODC – Signatories to the CTOC Trafficking Protocol. <http://Treaties.un.org>.
40. www.classes.ru□all.russian□russian-dic
41. www.ilo.org
42. www.ilo.org/dyn/normlex/en/F?P=
43. www.un.org

УНИВЕРСАЛЬНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ В БОРЬБЕ С РАБСТВОМ И ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ

Сона Галандарли*

Резюме

В статье анализируются общепринятые международные соглашения по борьбе с рабством и торговлей людьми. Изучается система международных норм, запрещающих эксплуатацию детей и женщин, и характер международных обязательств. В частности, анализируется на основе универсальных норм, права детей и женщин. Подчеркивается, что рабство, незаконный принудительный труд является как форма торговли людьми. Подчеркивается, что нормы международного права прав человека превалируют над административными мерами государства. В качестве значительного недостатка международных документов упоминается отсутствие эффективного международного механизма контроля за выполнением актов государствами-участниками. Хотя часто упоминаются универсальные права жертв, принцип «помощи жертвам и их защиты», остается на усмотрение государств-участников. Мягкие и расплывчатые обязательства, такие как «в пределах, разрешенных законом», «при необходимости» и «стремиться обеспечить физическую безопасность жертв», подрывают важность международно-правового регулирования.

Ключевые слова: международные соглашения, рабство, Организация Объединенных Наций, Торговля людьми, Уголовный кодекс, Протокол Полермо, транснациональный, эксплуатация, квалификация, юрисдикция

UNIVERSAL AGREEMENTS IN THE FIGHT AGAINST SLAVERY AND HUMAN TRAFFICKING

Sona Galandarli**

Abstract

In the article, the universally accepted international agreements on combating slavery is analyzed. The system of international norms prohibiting the exploitation of children and women and the nature of international obligations are studied. Especially slavery, illegal forced labor as a form of human trafficking, is analyzed based on universal acts in the example of children and women. The norms of international human rights law prevail over the administrative

* Doctor of Philosophy in Law, Doctoral Student of the UNESCO Department of Human Rights and Information Law, Baku State University

** PhD, Doctoral Student of the UNESCO Department of Human Rights and Information Law, Baku State University

measures of states is emphasized. As significant lack of international documents, absence of indirect international control mechanism to monitor the implementation of acts by participating States is mentioned. Although the universal rights of victims are often referred to, the principle of "assistance to and protection of victims" is the discretion of the States Parties. Mild and vague obligations, such as "to the extent permitted by law", "if necessary", and "seek to ensure the physical safety of victims", undermine the importance of international legal regulation.

Keywords: *international agreement, slavery, Union Nation, human trafficking, criminal code, Palermo Protocol, transnational, exploitation, qualification, jurisdiction*

XÜSUSİ (HİBRİD) MƏHKƏMƏ ORQANLARININ FƏALİYYƏTİNDƏ MÜHARİBƏ CİNAYƏTLƏRİNƏ GÖRƏ MƏSULİYYƏTƏ CƏLBETMƏ PROBLEMI

Mehriban Eyyubova *

Xülasə

Məqalədə xüsusi (hibrid) məhkəmə orqanlarının fəaliyyətində müharibə cinayətlərinə görə məsuliyyətə cəlb etmə problemi hüquq ədəbiyyatında mövcud fikir müxtəlifliyi və beynəlxalq praktika əsasında geniş təhlil edilir. Qeyd edilir ki, müharibə cinayəti anlayışının formalaşması yalnız nəzəri işin (müxtəlif konsepsiya, nəzəriyyə və baxışların) yox, həmçinin hüquq normalarının tətbiqi ilə meydana çıxan praktiki işin nəticəsində formalaşır. Bu cəhətdən beynəlxalq tribunallar və Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsi ilə yanaşı, xüsusi (hibrid) məhkəmələr də bu istiqamətdə mühüm rol oynayırlar. Qeyd edilənləri nəzərə alaraq bu istiqamətdə həmin təcrübənin də ətraflı öyrənilməsi, beynəlxalq praktikanın və milli qanunvericiliklərin zənginləşdirilməsi zəruridir.

Açar sözlər: *xüsusi məhkəmə orqanları, müharibə cinayətləri, beynəlxalq məsuliyyət, cinayət qanunvericiliyi, dövlətlərin məsuliyyəti, beynəlxalq tribunal, beynəlxalq hüquq, məhkəmə prosesi.*

Hibrid (və ya qarışıq) tribunallar, fəaliyyəti və yurisdiksiyası beynəlxalq və dövlətdaxili hüququn normaları ilə tənzimlənən beynəlxalq cinayət mühakiməsi orqanlarını özündə əks etdirir. Eyni zamanda, beynəlmilləşdirilmiş məhkəmələr də mövcuddur ki, belə məhkəmələr beynəlxalq hakimlərin iştirakı ilə beynəlxalq cinayətlərə baxan milli məhkəmə orqanlarıdır. Ad hoc beynəlxalq tribunallarından fərqli olaraq, belə məhkəmələr milli cinayət qanunvericiliyini də rəhbər tutur. Ümumiyyətlə, bu tip məhkəmələrin yaradılması bir sıra iqtisadi, siyasi və hüquqi amillərlə bağlıdır. Yuqoslaviya və Ruanda üzrə beynəlxalq tribunalların uzun müddətli məhkəmə prosesləri, cinayətkarların axtarışı proseslərinin, məsuliyyətə cəlb edilməsi və cəza təyin edilməsi və xüsusilə də, bu tribunalların maliyyə xərclərindəki problemlər hibrid məhkəmələrin formalaşmasına təkan vermişdir. [1]

Keçmiş Yuqoslaviyada və Ruandada törədilən cinayətlər üzrə tribunalların fəaliyyətindən sonra Syerra Leonədə, Burundidə, Konqoda, Kambocada və Şərqi Timorda xüsusi məhkəmə orqanlarının yaradılması təşəbbüsləri aktivləşməyə başladı. Həm qeyd edilən dövlətlərin rəsmi nümayəndələri, həmçinin beynəlxalq ictimaiyyət cinayətkarların məsuliyyətə cəlb edilərək cəzalandırılması istiqamətində müvafiq addımın atılmasını müsbət qarşılayırdı. İndiyədək aşağıdakı hibrid məhkəmələr yaradılmışdır: Syerra Leone xüsusi Məhkəməsi (2000); Şərqi Timorda törədilmiş ağır cinayətlər üzrə xüsusi məhkəmə palataları (2000-2006); Kosovoda qarışıq məhkəmə kollegiyaları (2000); Syerra Leone üzrə xüsusi Məhkəmə (2002); Bosniya və Hersoqovinada beynəlxalq cinayətlərin araşdırılması üzrə məhkəmə palatası (2005); Kambocada fəvqəladə məhkəmə pala-

* Bakı Dövlət Universitetinin Hüquq fakültəsinin Beynəlxalq ümumi hüquq kafedrasının dosenti, hüquq üzrə fəlsəfə doktoru

talar (2006); Livan üzrə xüsusi Tribunal (2009); Afrika üzrə Xüsusi Tribunal (2013). [2]

Bütövlükdə, hibrid məhkəmələr iki əsasda təsis edilə bilər: 1) BMT ilə müvafiq dövlətin müqaviləsi əsasında (Syerra Leone və Livan xüsusi məhkəmələri) və 2) sülhməramlı əməliyyatların aparıldığı dövlətlərin ərazilərində BMT-nin müvəqqəti administrasiyaları tərəfindən formalaşdırıla bilər (Kosovo və Şərqi Timor xüsusi məhkəmələri). Hibrid məhkəmələrin spesifik xüsusiyyəti ondadır ki, onlar sülhün saxlanması üzrə missiyalar tərəfindən təsis edilirlər, hansılara ki, BMT-nin inzibati mandatı verilmişdir. Həmin mandata uyğun olaraq, onlar sülh əməliyyatlarının keçirilmə yerləri üzrə qanunverici, icra və məhkəmə səlahiyyətlərini həyata keçirirlər. Hibrid məhkəmələrin fəaliyyəti və yurisdiksiyası artıq qeyd etdiyimiz kimi, həm beynəlxalq, həm də milli hüquq normaları əsasında müəyyən edilir.

BMT ilə müqavilə əsasında təsis edilən hibrid məhkəmələr öz hüquqi statusuna görə dövlətin daxili hüquq və ya məhkəmə sisteminə daxil deyil, lakin BMT administrasiyaları əsasında təsis edilən məhkəmələr isə müvafiq dövlətin məhkəmə sisteminə aid edilir.

Bu məhkəmə orqanlarının digər bir fərqləndirici xüsusiyyəti ondadır ki, onlar beynəlxalq hüquq qabiliyyətinə malikdirlər. BMT ilə razılaşmalara əsasən təsis edilmiş məhkəmələr dövlətdaxili və beynəlxalq hüquq qabiliyyətinə malikdirlər. Sülhməramlı missiyaların təsis etdiyi qarışıq məhkəmələr yalnız dövlətdaxili səlahiyyətə malikdirlər, belə olan halda müvafiq missiyalar onların beynəlxalq səlahiyyətini həyata keçirirlər.

Hibrid məhkəmələr yurisdiksiyalarına görə də fərqlənirlər. Beynəlxalq müqavilə əsasında yaradılan məhkəmələrin ərazi və personal yurisdiksiyası məhduddur, belə məhkəmələr yalnız təsis edildiyi dövlətin ərazisi və konkret şəxslərin məsuliyyətə cəlb edilməsi ilə məhdudlaşır. BMT-nin sülhməramlı missiyalarının nəzarətində olan məhkəmələr isə ərazi və ya şəxslərə münasibətdə universal yurisdiksiyaya malikdirlər.

İndi isə, qeyd edilən hibrid məhkəmə orqanlarının yaradılması və fəaliyyətinə, xüsusilə də müharibə cinayətlərinə görə məsuliyyətə cəlb etmə məsələsinə baxaq. İlk növbədə, Syerra-Leone üzrə Məhkəmədən başlayaq. Bu orqan Syerra-Leone hökuməti ilə BMT-nin birgə təşəbbüsü əsasında 30 noyabr 1996-cı ildən sonra ölkə ərazisində baş vermiş vətəndaş müharibəsində beynəlxalq humanitar hüquq normalarının ciddi pozuntularında təqsirləndirilən şəxslərin məhkəmə təqibi məqsədilə təsis edilmişdir [3]. Məhkəmənin daimi ofisi Syerra-Leonenin paytaxtı Fritaun şəhərindədir, Haaqa və Nyu York şəhərlərində əlavə ofislər yerləşir.

Məhkəmə Syerra-Leone ərazisində baş vermiş vətəndaş müharibəsində sadalanan cinayətlərin törədilməsi ilə bağlı istənilən şəxs üzərində fərdi cinayət yurisdiksiyasına malikdir: insanlıq əleyhinə cinayətlər, müharibə cinayətləri,

beynəlxalq humanitar hüququn digər pozuntuları və Syerra-Leone cinayət qanunvericiliyində nəzərdə tutulan cinayətlər.

Məhkəmə 1965-ci il Cinayət prosesi haqqında Syerra Leonenin Qanununu rəhbər tuta bilər, həmçinin mutatis mutandis prinsipi əsasında Ruanda üzrə beynəlxalq cinayət tribunalında tətbiq edilən qaydalarla və prosedurlara əməl edə bilər. Bununla belə, qərarların qəbul olunması vaxtı Apellyasiya kamerası Yuqoslaviya və Ruanda üzrə beynəlxalq cinayət tribunallarının qərarlarına müvafiq olaraq apellyasiya palatalarının mövcud qərarlarını rəhbər tutmalıdır. [4]

Məhkəmə konkret işlərin müzakirəsində prioritetə malik olaraq Syerra Leonenin milli məhkəmələri ilə paralel yurisdiksiyaya malikdir. Əgər Syerra Leonenin hər hansı məhkəməsində Xüsusi Məhkəmənin yurisdiksiyasının altında düşən iş varsa, Xüsusi Məhkəmə həmin işi öz baxışına ötürülməsini tələb edə bilər. Konkret cinayətlərin törədilməsinə görə Xüsusi Məhkəmə tərəfindən artıq ittiham edilmiş şəxslər non bis in idem prinsipinə əsasən Syerra Leonenin milli məhkəmələrində məsuliyyətə cəlb edilmirlər. Bununla belə, əgər hər hansı şəxs, əksinə, daha əvvəl Xüsusi Məhkəmənin yurisdiksiyasına aid olan cinayətlər üçün Syerra Leonenin milli məhkəməsində ittiham edilmişdirsə, onda belə şəxs barəsində iş təkrar baxıla bilər. [5]

Məhkəmə praktiki fəaliyyətinə 2003-cü ildə başlamış və elə həmin ildə çoxsaylı müharibə cinayətlərinin törədilməsində təqsirləndirilən Sem Bokari, Morris Kallon, Fode Sanko, İssa Sesay, Avqustin Qbao, Con Pol Karoma kimi cinayətkarlara ittiham elan etmişdir.

Xüsusi Məhkəmənin baxdığı işlər arasında ən məşhuru Liberiyanın 22-ci prezidenti Çarlz Teylorun işi hesab edilə bilər. O, almaz müqabilində Syerra-Leonedə baş vermiş vətəndaş müharibəsində vuruşan Birləşmiş İnqilab Cəbhəsinə külli miqdarda silah və sursatın verilməsində təqsirləndirilirdi. 26 aprel 2012-ci ildə Haaqada keçirilən məhkəmə iclasında Ç.Teylor 6 müharibə cinayəti və 5 insanlıq əleyhinə cinayətdə təqsirli bilinərək 50 il azadlıqdan məhrum etmə cəzasına məhkum edilmişdir. [6]

Qeyd etmək lazımdır ki, BMT Təhlükəsizlik Şurası öz qətnamələrində bu orqanın fəaliyyətini müsbət qiymətləndirərək, Syerra-Leone ərazisində sülhün, təhlükəsizliyin və qanun qaydanın qorunmasında əhəmiyyətli töhfə verdiyini qeyd etmişdir. Eyni zamanda, Təhlükəsizlik Şurası hesab edir ki, Məhkəmə öz işini vaxtında, yubadılma hallarına yol vermədən qurtaracaq. Azyaşlıların məsuliyyətə cəlb edilməməsi, Məhkəmənin müstəqil fəaliyyəti kimi müsbət aspektləri ilə yanaşı, müəyyən neqativ hallar da qalmaqdadır, belə ki, Məhkəmənin büdcəsinin könüllü ayrılmalar hesabına formalaşması ciddi maddi-texniki ehtiyaclar doğurur. Bu məsələ ilə bağlı BMT tribunalarında maliyyə yardımının ayrılması ilə bağlı təklidlər dəfələrlə səsləndirilmişdir.

Növbəti hibrid məhkəmə Kambocada fəvqəladə məhkəmə palatalarıdır. Kamboca Demokratik Respublikası rəhbərlərinin və beynəlxalq humanitar hüququn normalarının ciddi pozuntularında təqsirləndirilən digər şəxslərin məsu-

liyyətdə cəlb edilməsi bu palataların yaradılması məqsədi idi. Yel Universitetinin Kamboca Genosid Proqramının hesabatlarına əsasən 17 aprel 1975-ci ildən 6 yanvar 1979-cu ilədək Kambocada "Qırmızı kxmerlər" in hakimiyyəti dövründə aparılan repressiyalar nəticəsində 1,7 milyonadək insan qətlə yetirilmişdir, bu əhalinin 21% idi [7]. Siyahıyaalmaların yoxluğu ilə əlaqədar qurbanların dəqiq miqdarı təyin edilməmişdir. Müxtəlif hesabatlarda 3,4 milyona qədər dəyişir.

Fövqəladə məhkəmə palatalarının yurisdiksiyasına soyqırım, müharibə cinayətləri, insanlıq əleyhinə cinayətlər və digər cinayətlər daxildir. Məhkəmə həbs və əmlakın müsadirəsi cəzalarını tətbiq edir, digər məhkəmə orqanları kimi bu Məhkəmə də ölüm cəzasını tətbiq etmir.

Məhkəmənin praktiki fəaliyyəti 2007-ci ildən başlamışdır. Məhkəmənin ittiham etdiyi şəxslər arasında Qırmızı kxmerlərin keçmiş liderləri olan Nuon Çea və Kxieu Sampxanı xüsusilə qeyd etmək lazımdır. Bu şəxslərin hər biri 6-sı müharibə cinayəti olmaqla, ümumilikdə 23 beynəlxalq cinayətin törədilməsində təqsirli bilinərək ömürlük azadlıqdan məhrum etmə cəzasına məhkum edilmişdir [8]. Bununla belə, fəvqəladə məhkəmə palatalarının fəaliyyətində müəyyən problemlər mövcuddur. Belə ki, palataların qarışdırılmış sistemi kompleks inzi-bati struktur nöqtəyi-nəzərindən müəyyən çətinliklər doğurur. Qeyd etmək lazımdır ki, palataların müvəqqəti yurisdiksiyası 1975-dən 1979-cu ilə qədər törədilmiş cinayətlərə aid edildiyindən (nəzərə alsaq ki, 45 ildən çox vaxt keçmişdir), həmin cinayətlərlə bağlı mötəbər sübutların toplanması kifayət qədər mürəkkəb məsələdir.

Növbəti hibrid məhkəmə Kosovo ərazisində təsis edilən məhkəmədir. Bu məhkəmə orqanı beynəlxalq elementin iştirakı ilə Kosovo ərazisində sülhün təmin edilməsi məqsədilə BMT-nin sülhməramlı missiyası çərçivəsində yaradılmışdır. Məhkəmənin fəaliyyətinin hüquqi əsasını BMT Təhlükəsizlik Şurasının 10 iyun 1999-cu il tarixli 1244 sayılı Qətnaməsi, Kosovoda BMT müvəqqəti administrasiyasının 25 iyul 1999-cu il Sərəncamı və Beynəlxalq hakim və prokurorların vəzifəyə təyin və azad edilməsi haqqında 15 fevral 2000-ci il Sərəncamı təşkil edir [9].

Beynəlxalq hakimlər və prokurorlar bir qayda olaraq, müharibə cinayətləri və etnik zəmində baş vermiş cinayətlərə, soyqırım və insanların oğurlanması ilə bağlı cinayətlərlə bağlı işlərə baxırlar. Beynəlxalq hakimlər və prokurorlar Kosovo ərazisində cinayətlə mübarizənin müvəqqəti normativ maddi-hüquqi və prosesual bazasının formalaşmasında iştirak etmişlər.

Şərqi Timorda ağır cinayətlər üzrə xüsusi kollegiyalar Şərqi Timorda BMT-nin Müvəqqəti Administrasiyası tərəfindən yaradılmış qarışıq cinayət tribunalıdır. Bu Məhkəmə Şərqi Timorun ərazisində ağır cinayətlərin törədilməsində təqsirləndirilən şəxslərin cinayət məsuliyyətinə cəlb edilməsi məqsədinə xidmət edir.

Xüsusi kollegiyalar Şərqi Timorun paytaxtı Dilinin dairə və apellyasiya məhkəmələrində iclaslar keçirmişdir. Onlar 2000-2006-cı illərdə ağır cinayətlər üzrə işlərə baxmış və hazırda öz fəaliyyətini tamamilə qurtarmışdır.

BMT Təhlükəsizlik Şurasının 25 oktyabr 1999-cu il qəbul edilmiş Qətnaməsində BMT sülh missiyasının daxil olmasından sonra Məhkəməyə Şərqi Timorun idarə edilməsi səlahiyyəti verilmişdir. BMT müvəqqəti administrasiyası ədalətin mühakiməsi də daxil olmaqla, qanunverici və icra hakimiyyətini həyata keçirmişdir. Buna görə də, Xüsusi kollegiyalar təsis direktiv əsasında yox, birtərəfli qaydada təxirə salınmadan təsis edilmişdi.

Xüsusi kollegiyalar Şərqi Timorun normal cinayət qanunvericiliyi və məhkəmə infrastrukturunu olmayan, son dərəcə zəif və qeyri-effektiv məhkəmə sistemə kömək göstərmişdir. Kollegiyanın yurisdiksiyasına növbəti cinayətlər üzrə işlərə baxılması aid idi: soyqırımın cinayətləri; müharibə cinayətləri; insanlıq əleyhinə cinayətlər; qətlər, cinsi cinayətlər və işgəncələr. Göstərilən cinayətlər Şərqi Timorun Cinayət Məcəlləsi ilə nəzərdə tutulmuşdu.

Təşkilati baxımdan kollegiya növbəti orqanlardan ibarətdir: ciddi cinayətlərin araşdırılması qrupu; kollegiyaların məhkəmə tərkibləri; Dilinin dairəsinin Apellyasiya məhkəməsi; Şərqi Timorun prokuror xidməti.

BMT Təhlükəsizlik Şurasının 2004-cü il 1543 sayılı Qətnaməsində müəyyən edilmişdi ki, kollegiyaların diqqətini 10 prioritetli işdə cəmləşdirərək 20 may 2005-ci ildən gec olmayaraq (BMT Müvəqqəti administrasiyasının səlahiyyətlərinin bitmə tarixi) bütövlükdə kollegiyaların fəaliyyətini qurtarmaq lazımdır. 2005-ci ilədək bu məhkəmə orqanı 391 şəxsə ittiham irəli sürmüş, 88 məhkumun iştirakı ilə 55 araşdırma aparılmışdır [10].

2006-cı ildə Xüsusi kollegiyalar öz fəaliyyətini qurtarmış və baxılmamış bütün işləri Şərqi Timorun milli məhkəmələrinə vermişdir. Xüsusi kollegiyaların fəaliyyətində əsas problem o idi ki, İndoneziya hökuməti bəzi vətəndaşlarının BMT-nin sülh kontingentinə verməkdən imtina etmişdi, hansılar ki, Şərqi Timora ağır cinayətlərin törədilməsində ittiham edilirdilər.

Livan üzrə xüsusi Tribunal BMT və Livan hökumətinin birgə təşəbbüsü ilə 14 fevral 2005-ci il Livanın keçmiş Baş naziri Rafiq Xaririnin qətli ilə bağlı cinayətkarların məsuliyyətə cəlb edilməsi məqsədilə təsis edilmişdir. Göründüyü kimi bu məhkəmənin yurisdiksiyasında müharibə cinayətləri ilə bağlı məsələ istisnadır. Lakin bu məhkəmənin Statutunda qeyd edilir ki, onun yurisdiksiyası digər cinayətlərə də şamil edilə bilər. [11] İndiyədək məhkəmənin baxdığı işlər arasında müharibə cinayəti ilə bağlı işlər yoxdur.

Müasir dövrümüzdə təsis edilən ən son hibrid məhkəmələrdən biri Afrika üzrə Xüsusi Tribunalıdır. Tribunal, 7 iyun 1982-ci ildən 1 dekabr 1990-cı ilədək Çadda Xissen Xabrenin prezidentliyi dövründə törədilən beynəlxalq cinayətlərlə bağlı işlərə baxır. Tribunalın qərarı ilə X.Xabre insanlıq əleyhinə cinayətlərin törədilməsində təqsirli bilinərək ömürlük azadlıqdan məhrum etmə cəzasına məhkum edilmişdir. [12] Bu Afrika tarixində ilk məhkəmə prosesi idi ki, bir

dövlət digər dövlətin keçmiş liderini beynəlxalq cinayətdə təqsirli bilib cəzalandırmışdır. Tribunal 2012-ci ildə Afrika İttifaqı ilə Seneqal arasında bağlanmış müqaviləyə əsasən yaradılmış və 2013-cü ildən Seneqal məhkəmə sistemində fəaliyyət göstərir.

Sonda belə bir nəticəyə gəlmək olar ki, müharibə cinayəti anlayışının formalaşması yalnız nəzəri işin (müxtəlif konsepsiya, nəzəriyyə və baxışların) yox, həmçinin hüquq normalarının tətbiqi ilə meydana çıxan praktiki işin nəticəsində formalaşır. Bu cəhətdən beynəlxalq tribunallar və Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsi ilə yanaşı, xüsusi (hibrid) məhkəmələr də bu istiqamətdə mühüm rol oynayırlar. Qeyd edilənləri nəzərə alaraq bu istiqamətdə həmin təcrübənin də ətraflı öyrənilməsi, beynəlxalq praktikanın və milli qanunvericiliklərin zənginləşdirilməsi zəruridir.

İstinadlar:

1. Егоров С.А. Гибридные (смешанные) трибуналы и суды // Международное право и международные организации. - М.: ООО НБ-Медиа, 2014, № 3, с.470-471.
2. https://en.wikipedia.org/wiki/International_court
3. Cristiano d'Orsi. Asylum-Seeker and Refugee Protection in Sub-Saharan Africa: The Peregrination of a Persecuted Human Being in Search of a Safe Haven. Routledge, 2015, p. 259.
4. Boas Gideon, James L. Bischoff. International Criminal Law Practitioner Library: International Criminal Procedure. P. 6. Cambridge University Press, 2011, 486 p.
5. Laucci Cyril. Digest of Jurisprudence of the Special Court for Sierra Leone: 2003-2005. Martinus Nijhoff Publishers, 2007, p. 73-82.
6. http://www.bbc.com/russian/international/2012/05/120529_taylor_sentenced_prison.shtml
7. <http://gsp.yale.edu/case-studies/cambodian-genocide-program>
8. <http://edition.cnn.com/2014/08/07/world/asia/khmer-rouge-trial-verdict/>
9. Uthman M. Shadhili. New approaches in international criminal justice: Kosovo, East Timor, Sierra Leone, and Cambodia. Edition Iuscrim, 2003, p.216-218.
10. Kristen E. Boon, Douglas C. Lovelace (Jr.). Piracy and International Maritime Security: Developments Through 2011. Oxford University Press, 2012, p.190-191.
11. Richard J. Goldstone, Adam M. Smith. International Judicial Institutions: The Architecture of International Justice at Home and Abroad. Routledge, 2015, p.155.
12. <http://ledakarois.net/palais-de-justice-lat-dior-de-dakar-il-est-a.html>

ПРОБЛЕМА ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВОЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СПЕЦИАЛИЗИРОВАННЫХ (ГИБРИДНЫХ) СУДОВ

Мехрибан Эйубова

Резюме

В статье рассматривается проблема ответственности за военные преступления в работе специализированных (гибридных) судов на основе разногласий и международной практики в юридической литературе. Отмечено, что понятие военного преступления формируется не только работой теоретической работы (различные понятия, теории и установки), но и практической работой, возникшей в результате применения правовых норм. В этой связи, помимо международных трибуналов и Международного уголовного суда, важную роль в этом направлении играют специальные (смешанные) суды. С учетом

вышесказанного необходимо детально изучить Библию и обогатить международную практику и национальное право.

Ключевые слова: *специальные судебные органы, военные преступления, физические лица, международная ответственность, уголовное право, подотчетность правительства, международный трибунал, международное право, судебный процесс.*

THE PROBLEM OF LIABILITY FOR WAR CRIMES IN THE OPERATIONS OF SPECIALIZED (HYBRID) COURTS

Abstract

The article examines the problem of accountability for war crimes in the work of specialized (hybrid) courts based on diversity of opinion and international practice in legal literature. It has been noted that the concept of war crime is shaped not only by the work of theoretical work (various concepts, theories, and attitudes) but also by the practical work that has arisen by the application of legal norms. In this regard, in addition to international tribunals and the International Criminal Court, special (hybrid) courts play an important role in this direction. In view of the foregoing, it is necessary to study the bible in detail and to enrich international practice and national law.

Keywords: *special judicial bodies, war crimes, international responsibility, criminal law, government accountability, international tribunal, international law, judicial process.*

Aİ VƏ ÜZV DÖVLƏTLƏRİN QANUNVERİCİLİYİNDƏ İNFORMASIYAYA ÇATIMLIQ PRİNSİPİNİN İFADƏ OLUNMASI MƏSƏLƏSİ

Aysel Hacıyeva*

Xülasə

Məqalə Aİ-da informasiyaya çatımlıq prinsipi, onun Aİ qanunvericiliyində əks olunması, şəffaflığın bu proseslərə təsiri və müxtəlif üzv dövlətlərdə informasiyaya çatımlıq prinsipinin necə ehtiva olunmasından bəhs edir. Şəffaflıq müasir demokratiyalarda, xüsusi ilə Aİ kimi yeni demokratiyada sürətlə inkişaf edən elementə çevrilmişdir. Stabil demokratiyalar ictimai güvən, etimad üzərində qurulur və buna əsaslanır. Post-modern demokratiyalarda etimad seçkili nümayəndələrin nəzarətinə əsaslanırdı ki, bu da çox uzun davam etmirdi.

Açar sözlər: *şəffaflıq, demokratiya, hüquqi rejim, şəxsi məlumatların əldə olunması, effektivlik, milli qanunvericilik, çoxtərəfli prinsip, legitimlik, asan implementasiya.*

Şəffaflıq “demokratik çatışmazlıqlar” adlanan və geniş yayılan boşluqları doldurmaq üçün yeganə vasitədir. Şəffaflıq eyni zamanda, modern demokratiyalarda mövcud olan nasazlıqlar üçün, eyni zamanda, Aİ dövlətlərinin hüquqi rejimləri və Aİ-da informasiyaya çatımlıq sferasında da effektiv vasitədir.

Əksər üzv dövlətlərdə informasiyaya çatımlıq, şəxsi məlumatların əldə olunması ayrıca qanunvericiliklə tənzimlənir. Bu qanunvericilik əsasən Avropa qanunvericiliyindən qaynaqlanır. 2004-cü ildə Avropa Komissiyası tərəfindən təqdim olunan Məlumatlara çatımlığın prinsiplərinin implementasiyası burada qeyd olunmalıdır - (Commission report on the implementation of the principles in the EC Regulation 1049\2001). [1, s.87]

İnformasiyaya çatımlıq haqqında qanunvericiliyin həqiqi effektivliyi ancaq onların praktiki tətbiqi ilə müəyyən oluna bilər. İnformasiyaya çatımlıqla bağlı milli qanunvericilik - “Üzv dövlətlərə ümumi baxış”, 2000-ci ildə Avropa Komissiyası tərəfindən işlənmişdir.

İnformasiyaya çatımlığın hüquqi əsası Avropa İttifaqının Fəaliyyəti haqqında Müqavilənin 15-ci maddəsidir.

İnformasiyaya çatımlıq bütün üzv dövlətlərdə vacib prinsiplərdən biridir. O demokratik hakimiyyətə əsaslanan hüquqi qaydanın fəaliyyətində müxtəlif funksiyalar həyata keçirir və eyni zamanda müxtəlif məqsədlərə xidmət edir. Bu prinsip həqiqətəndə çoxtərəfli prinsipdir (multi-layered principle).

İlk olaraq, bir çox üzv dövlətlərində bu hüquqi prinsip kimi çıxış edir. İnformasiyaya çatımlıq ictimaiyyətin bilmək hüququ və hətta hökumətin ictimaiyyəti məlumatlandırmaq vəzifəsini hüquqi cəhətdən əsaslandırır. Məlumatı əldə etmək və ya təmin etmək vəzifəsi və ya hüququ şəffaflığın təmin olunmasına yönəlir. [4, s.64]

* Bakı Dövlət Universitetinin dissertantı

İkincisi, informasiyaya çatımlıq bir çox üzv dövlətlərdə demokratiyanın gücləndirən prinsipdir və vətəndaşların qərar və siyasətlərin qəbul olunmasında iştirakını təmin edir, hökumətin fəaliyyətinə təsir və nəzarət etmək, korrupsiya və digər halların qarşısını almaq imkanı verir.

Üçüncüsü informasiyaya çatımlıq yaxşı idarəçilik prinsipini təmin edir. Şəffaflyq hökumət və ictimaiyyət arasında kommunikasiyanı daha da yaxşılaşdırır. Gördüyümüz kimi şəffaflyq

- effektivliyi gücləndirir;
- legitimliyi önə çəkir;
- asan implementasiyaya kömək edir.

Bu prinsipin yuxarıda qeyd olunan 3 ayrı-ayrı tərəfi bütün üzv dövlətlərdə avtomatik olaraq tətbiq olunmur. Müxtəlif tərəflər müxtəlif üzv dövlətlərdə birgə və ya ayrı-ayrı tətbiq oluna bilər. [2]

Avropa səviyyəsində mövcud olan müzakirə informasiyaya çatımlıqın konstitusional təbiətdə olub olmamasıdır. Avropa İttifaqı haqqında Müqavilənin 6-cı maddəsinə əsasən Birlik ümumi üzv dövlətlərin konstitusional ənənələrindən irəli gələn konstitusional hüquqlara hörmət edir. Bu səbəbdən üzv dövlətlərdən 10-u informasiyaya çatımlıq hüququnu konstitusiyalarına daxil etmişdirlər. Avstriya, Çex Respublikası, Slovakiya, İspaniya isə informasiyaya çatımlıq fərdlərin hüququndan daha çox hökumətin vəzifəsi kimi qeyd edir. Hökumətin informasiyaya çatımlıq təmin etmək vəzifəsi isə fərdlərin informasiyaya çatımlıq hüququnu yaradır. Digər dövlətlərin konstitusiyaları isə məsələyə münasibətdə səssiz qalır. [6]

Əksər üzv dövlətlərin informasiyaya çatımlığa dair spesifik aktları vardır. Az sayda üzv dövlətdə bu hüquqa dair qaydalar ümumi qanunvericiliyin bir hissəsidir. Məsələn, Yunanıstanda və İspaniyada informasiyaya çatımlıq inzibati prosesual hüququn bir hissəsi olaraq formalaşmışdır. Yunanıstanda bu hüquq yalnız maraqlı tərəflərə verilir. Belə bir məsələ anlaşılmaz qalır ki, müraciət edən şəxsin xüsusi marağı olmalıdır. Yunanıstan Dövlət Şurası belə təklif edir ki, bəraət qazandırılmış, yəni bəyənilmiş (justified) maraq tələb olunur. Digər yandan isə, Yunanıstan Komitəsinin müvafiq sahəyə uyğun hazırladığı qanunda qeyd olunur ki, heç bir hüquqi marağın sübuta ehtiyacı yoxdur. Beləliklə, kolliziya yaranır. İspaniya isə yalnız öz vətəndaşlarına informasiyaya çatımlıq hüququ verir.

İsveçdə bu hüquqa aid qaydalar İsveç Konstitusiyasının bir hissəsi olan Mətbuat hüququ Haqqında Akta daxildir. Aİ-da isə 1049\2001 sayılı Qayda informasiyaya çatımlıq haqqında xüsusi aktdır. Kipr, Lüksemburq və Maltada bu hüquqa dair qaydaları əks etdirən heç bir akt yoxdur. 10 üzv dövlətin konstitusiyaları fərdlərə informasiyaya çatımlıq hüququ verir. Belgiya, Estoniya, Finlandiya, Yunanıstan, Macarıstan, Niderland, Polşa, Portuqaliya və İsveç. Sloveniyada əsaslandırılmış hüquqi maraqları olan fərdlər bu hüququ qaldıra bilərlər. Əgər ikinci dərəcəli qanunvericiliyi də nəzərə alsaq buraya 6 dövlət də əlavə ola bilər. Fransa, İrlandiya, İtaliya, Litva, Slovakiya və İspaniya. İtaliyada yalnız

konkret şəxsi maraqları olan şəxslərin inzibati informasiyaya çatımlıq hüququ var. [7, s.21]

Latviya və Britaniyada ikinci dərəcəli qanunvericilikdə bu hüquq fərdlərə informasiya əldə etmək üçün hüquq verilir (Latviya), və ya fərdlərə onlara çatan informasiyaya sahib olmaq hüququ verilir (Britaniya), kimi ifadə edilir. Çex Respublikasında da ikinci dərəcəli qanunvericilikdə bu hüquq təsbit edilməmişdir. Fərdlərin hüququ ilə əlaqəli olan hökumətin informasiya ilə təmin etmək vəzifəsi, fərdlərin müraciətinə cavab olaraq qanunun “hökumət informasiya ilə təmin etməlidir” dediyi yerdə mövcuddur. Latviyada ümumi əlçatan və məhdudlaşdırılan informasiya fəqrləndirilir. Birinci qrup informasiya marağında olan hər kəsə açıqdır. İkinci qrup informasiyanın əldə olunması üçün isə yalnız xüsusi məqsəd tələb olunur. [8]

Avstriya Federal İnformasiya Aktında isə göstərilir ki, hər kəs informasiyaya çatımlıq üçün müraciət edə bilər (ing. ask - yumşaq mənada). Danimarkanın Aktında isə “hər bir kəs məlumatlardan xəbərdar olmağı tələb edə bilər” şəklində ifadə olunmuşdur. [6]

Konstitusiyaları və ikinci dərəcəli qanunvericilikləri ilə fərdlərə informasiyaya çatımlıq hüququ verən üzv dövlətlər bu hüququ hər kəsə, yəni xaricilər həmdə hüquqi şəxslər daxil olmaqla verir.

Müqavilənin 15-ci maddəsi bu hüquqdan istifadə edən şəxslər qrupuna məhdudiyət qoyur. Belə ki, aşağıdakı şəxsləri buraya daxil edir.

-İttifaq vətəndaşları,

-üzv dövlətdə yaşayan hər hansı fiziki şəxs və ya

- üzv dövlətdə qeydiyyatda alınmış ofisi olan hər hansı hüquqi şəxs.

Lakin 2001-ci Qaydası institutların bu qrupu genişləndirməyinə imkan yaradır. Belə ki, üzv dövlətdə yaşamayan fiziki şəxs və üzv dövlətdə qeydiyyatdan keçmiş ünvanı olmayan hüquqi şəxs belə bu hüquqdan istifadə edə bilər. [9]

Milli qanunvericiliklər çatımlıq sorğusunu cavablandırmaq üçün onun hansı dövlət orqanı tərəfindən cavablandırmağına münasibətdə vaxt məhdudiyəti qoyurlar. Bu müddət 5 iş günündən 8 həftəyə qədər fərqlənir. Əgər əsaslı səbəb olarsa bu müddət əlavə müddət təyin edilməklə uzadıla bilər. Praktikada belə hallar da olur ki, müraciət edən şəxs öz müraciətini yalnız orqana edir. Belə halda ya orqan müraciət edən şəxsi bu haqda məlumatlandırır ya da, orqan özü sorğunu digər orqana ünvanlayır. İkinci halda belə orqan bu transfer haqqında da maraqlı şəxsi məlumatlandırmalıdır. Əgər müraciət natamamdırsa, belə halda dövlət orqanı əlavə məlumat üçün sorğu etməyə borcludur. Çatımlığın rədd olunması qərarı yazılı formada bildirilməlidir və əsaslı səbəbi də açıqlanmalıdır, əgər mümkünsə müraciət edən şəxs üçün mümkün vasitələr göstərilməlidir.

Sənədlərə çatımlıq üçün müraciət yazılı formada aparılmalıdır və institutun sənədi müəyyən edə bilməsi üçün kifayət qədər aydın olmalıdır. Müraciət edən şəxs müraciətinin səbəbini açıqlamağa məcbur deyil (2001-ci il Qaydaları

maddə 6.1). Əgər institut müraciətni kifayət qədər aydın olmadığını aşkar edərsə, bu zaman aydınlaşdırmaq üçün şəxsə müraciət etməlidir (maddə 6.2).

Müraciətlərə dərhal baxılmalıdır. 15 iş günü ərzində çatımlıq ya təmin olunmalıdır ya da səbəbi yazılı şəkildə göstərilməklə rədd edilməlidir. İstisna olan hallarda bu müddət 15 iş günü uzadıla bilər. Əgər çatımlıq rədd edilərsə belə halda, şəxs 15 iş günü ərzində məsələyə yenidən baxılması üçün təsdiqləyici müraciət edə bilər (maddə 7.1-7.3). İnstitut 15 iş günü ərzində çatımlığa olunan etirazın səbəblər açıqlanmaqla və mümkün vasitələr göstərilməklə cavab verməlidir. Əgər bu müddət ərzində institut cavab verməzsə, şəxs təsdiqləyici müraciət edə bilər. Əgər təsdiqləyici müraciətdən sonra belə cavab verilməzsə, bu, sorğunun rədd olunması hesab olunur (maddə 8.3).

Çatımlıq ya konsultasiya yada sənədin surətinin verilməsi ilə təmin olunur. Çatımlığın xərcləri, bu sənədin surətinin əldə olunması və göndərilməsi xərclərini aşmamaq şərti ilə müəyyən olunur. (maddə 10.1). Sənəd mövcud olan versiya və formatda və tam olaraq şəxsə çatdırılır. [1, s.44]

İnformasiyaya çatımlıq təmin olunmazsa, bunun təmin edilib edilməməsinə nəzarət etmək üçün 3 cür baxış proseduru vardır.

- ərizəçinin inzibati qaydada şikayət verə bilmək imkanı vardır. Bu şikayət adətən çatımlığı rədd edən müəssisənin rəhbərinə müraciət edilməklə həyata keçirilir. Çex Respublikasında ərizəçi əsas orqanın rəhbərinə müraciət edə bilər və onun qərarından məhkəmə şikayəti vermək olmaz [7, s.13]. Belə ki, Çex Respublikası yeganə ölkədir ki, burada bu məsələdən məhkəmə şikayəti vermək təmin edilmir.

- ərizəçi çatımlığın rədd edilməsinə qarşı şikayəti bu prosesə nəzarət edən və məqsədi çatımlıq haqqında olan qaydaların implementasiyası və tətbiqinə nəzarət etmək olan Komitə və ya Kommissiyaya, Müvəkkilə edə bilər, təbii ki bu proses bu cür orqanın mövcud olduğu ölkələrə şamil edilir. İtaliya, Portuqaliya, Belgiya, Fransa, Macarıstan, İrlandiya, Sloveniya, Britaniya. Bundan əlavə Litvada ümumi İnzibati Mübahisələr Kommissiyası fəaliyyət göstərir. 4 Alman Torpağında isə Məlumatların Mühafizəsi və İnformasiyaya Çatımlığa dair Kommissiya və ya Müvəkkil təyin edilir. [5]

- ərizəçi inzibati məhkəməyə şikayət edə bilər. Finlandiya və İsveçdə ancaq məhkəmə şikayəti vermək mümkündür.

Əgər çatımlıq Aİ orqanlarını biri tərəfindən rədd edilərsə, şəxs 2 vasitə ilə şikayət edə bilər.

- o, Aİ Fəaliyyəti haqqında Lissabon Müqaviləsinin 263-cü maddəsinə görə Aİ-nin bir orqanı olan Birinci İnstansiya Məhkəməsinə mənfi qərarın ləğvi üçün şikayət edə bilər (CFI-Court of First Instance). Nə Birinci İnstansiya Məhkəməsinin nə də, Aİ digər bir orqanı olan Avropa birliyinin Ədalət Məhkəməsinin heç bir orqana hansısa informasiyanın yayılması ilə bağlı göstəriş vermək səlahiyyəti yoxdur. Sadəcə olaraq bu orqanlar çatımlığa qoyulan istisnaların yündülləşdirilməsinə bə bəraətinə əsas varmı deyər həmin sənədin Məhkəməyə verilməsi üçün göstəriş verə bilərlər. [9]

- İkinci vasitə Müqavilənin 228-ci maddəsi ilə şəxsin Avropa Ombudsmanına müraciət edə bilmə imkanındır. Ombudsmanın qərarı digər institutlar qarşısında məcburi xarakter daşmır.

Ümumilkdə informasiyaya çatımlıq Aİ qanunvericiliyində aşağıdakı sənədlərdə əks olunmuşdur:

- Aİ haqda Müqavilənin 1-ci maddəsi
- Aİ-nın Fəaliyyəti haqda Müqavilənin 15-ci maddəsi
- 1049\2001 sayılı Qayda
- Aİ Əsas Hüquqlar haqqında Xartiyanın 42-ci maddəsi [3]

Aİ haqda Müqavilənin 1-c maddəsində deyilir ki, Aİ-nın qərarları mümkün olduqca açıq şəkildə qəbul olunur. Aİ-nın Fəaliyyəti haqqında Müqavilənin 15-ci maddəsində qeyd olunur:

“Effektiv idarəçiliyi təmin etmək və burada cəmiyyətin iştirakını önə çəkmək üçün İttifaq institutları, orqanları, ofisləri və agentlikləri öz işlərini mümkün olduqca açıq şəkildə həyata keçirirlər.

İttifaqın hər hansı vətəndaşı və üzv dövlətdə yaşayan və rəsmi qeydiyyatdan keçmiş ofisi olan hüquqi və fiziki şəxsi İttifaqın institutlarının sənədlərinə çatımlıq hüququ vardır.

Sənədlərə çatımlıq haqqında olan ictimai və şəxsi maraqlara dair məhdudiyətlər və ümumi prinsiplər Avropa Parlamenti və Şura tərəfindən qaydalar vasitəsilə sadə qanunvericilik prosesi ilə müəyyən olunur.

Hər bir institut öz prosedurlarının şəffaflığını təmin etməlidir və öz prosedur qaydalarında sənədlərə çatımlıq haqqında olan qaydalara xüsusi ilə təkmilləşdirir və detallı olmasını təmin edir.

Öz inzibati tapşırıqlarını həyata keçirən zaman Aİ Ədalət Məhkəməsi, Avropa Mərkəzi Bankı və Avropa İnvestisiya Bankı bu müddəaların subyekti olurlar.

Avropa Parlamenti və Şurası qanunvericilik prosesi ilə bağlı sənədlərin dərc olunmasını təmin etməlidirlər.” [10]

İnformasiya azadlığı şəffaf hökumətlərin açarlarından biridir. İctimai sferada fəaliyyət göstərən bütün qurumların işinin effektivliyini artırmaq, korrupsiya riskini aşağı salmaq, xalqa qulluq edən ictimai qurum kimi hökumətin bəyənilməsini təmin etməkdən ötrü informasiya azadlığı əvəzzi vasitədir. İctimai informasiyanın açıqlığı xalqın dövlət orqanlarına və başqa ictimai qurumlara inamını yüksəldəcəkdir. “İnformasiya əldə etmək haqqında” qanunun məqsədi 1-ci maddədə verilmişdir. Həmin maddəyə görə, Qanunun yaradılması və tətbiqində məqsəd dövlət içlərinin və başqa ictimai vəzifələrin yerinə yetirilməsinə, cəmiyyətin və ayrı ayrı vətəndaşların hərtərəfli və dolğun nəzarətinə şərait yaratmaqdır. Nəzarətin

- demokratik,
- hüquqi dövlət və
- açıq cəmiyyət

prinsiplərinə uyğun olaraq tam və dolğun həyata keçirilə bilməsi üçün Qanun hər kəsin ictimai informasiyanı maneəsiz və bərabər əsalarla əldə etməsini təmin etməyə xidmət edir. Açıq cəmiyyət prinsipləri tələb edirdi, bütün cəmiyyət və ayrı-ayrı fərdlər onları idarə edən, onların gündəlik yaşamına təsir edən qurumların fəaliyyəti barədə yetincə məlumatlı olsunlar və onların işinə tənqidi yanaşa və lazım gəldikdə onlara təsir edə bilsinlər.

Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyasının 50-ci maddəsi “hər kəsin” istədiyi informasiyanı qanuni yolla axtarmaq, əldə etmək, ötürmək, hazırlamaq və yaymaq hüququnu tanıyır. “İnformasiya əldə etmək haqqında” qanuna görə “hər kəs” özü və ya nümayəndəsi vasitəsilə informasiya sahibinə müraciət edə bilər. “hər kəs” deyəndə həm ölkə vətəndaşları, həm xarici vətəndaşlar, həm də vətəndaşlığı olmayanlar başa düşülür. “Hər kəs” eləcə də, bütün hüquqi şəxsləri, hüquqi şəxs olmayan media qurumlarını, ictimai maraqlı qruplarını və başqalarını ıhatə edir. Bu, informasiya asorğusu verənin Azərbaycanda və ya ondan kənarında yaşamasından asılı olmayaraq belədir.

İstinadlar:

1. Herke Kranenborg, Wim Voermans. Access to information in the European Union. A comparative analysis of EC and Member States Legislation. Europa law Publishing, Groningen 2005, 129 p.
2. Transparency International, Global Corruption Report 2003: Special Focus: Access to Information (London: Profile Books, 2003).
3. The Public's Right to Know: Principles on Freedom of Information Legislation (London: June 1999).
4. Confidentiality and Disclosure of Information, Asian Development Bank, August 1994. The latest version, entitled Public Communications Policy, came into effect in March 2005 and is available at: <http://www.adb.org/Documents/Policies/PCP/PCP-R-Paper.pdf>. 127.
5. Policy on Disclosure of Information, European Bank for Reconstruction and Development, 1996. The latest version, entitled Public Information Policy and approved May 2006, is available at: <http://www.ebrd.com/about/policies/pip/pip.pdf>.
6. Public Information Disclosure Policy, UNDP, 1997. See para. 3. Available at: <http://www.undp.org/idp/>.
7. Banisar, D., Freedom of Information Around the World 2006: A Global Survey of Access to Government Information Laws (Privacy International, 2006), p. 47. / <http://www.privacyinternational.org/foi/foisurvey2006.pdf>.
8. How does the Law «On obtaining of Information» WORK in Azerbaijan? (Media Rights Institute, 2007). The Media Rights Institute is a body founded by Internews Azerbaijan. <http://www.internews.az/eng/media/>.
9. Right to Information Act, No. 22 of 2005. / <http://persmin.nic.in/RTI/WelcomeRTI.htm>.
10. Lisbon Treaty on Functioning of EU.

ВОПРОС О ПРИНЦИПЕ ДОСТУПА К ИНФОРМАЦИИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ЕС И ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ

Айсель Гаджыйева*

Резюме

В статье рассматривается принцип доступа к информации в ЕС, ее размышления в законодательстве ЕС, влияние прозрачности на эти процессы и принцип принципа доступа к информации в разных государствах-членах. Прозрачность стала новым элементом в современных демократиях, особенно в новом ЕС, таком как ЕС. Стабильные демократии основаны на доверии, уверенности в себе и основаны на нем. Доверие к постмодернистским демократиям было основано на контроле над избранными представителями, которые длились недолго.

Ключевые слова: прозрачность, демократия, правовой режим, доступ к личной информации, эффективность, национальное законодательство, многосторонность, легитимность, легкая реализация.

THE ISSUE OF THE PRINCIPLE OF ACCESS TO INFORMATION IN EU AND MEMBER STATES LEGISLATION

Aysel Hajiyeva**

Abstract

The article deals with the principle of access to information in the EU, its reflections in the EU legislation, the impact of transparency on these processes and how the principle of access to information in different Member States is concerned. Transparency has become an emerging element in modern democracies, especially in the new EU, like the EU. Stable democracies are based on public confidence, confidence, and based on it. Trust in post-modern democracies was based on the control of elected representatives, which did not last long.

Keywords: transparency, democracy, legal regime, access to personal information, effectiveness, national legislation, multilateralism, legitimacy, easy implementation.

* Диссертант Бакинского государственного университета

** Ph.D Candidate, Baku State University

İQTİSADI ƏMƏKDAŞLIQ VƏ İNKİŞAF TƏŞKİLATININ İNVESTİSIYA FƏALİYYƏTİNİN TƏNZİMLƏNMƏSİNDƏ ROLU

Malik Ramazanada*

Xülasə

İqtisadi Əməkdaşlıq və İnkişaf Təşkilatı (İƏİT) investisiya münasibətləri sahəsində bir sıra sənədlərin qəbulu yolu ilə beynəlxalq investisiya hüququnun unifikasiyasına mühüm töhfə vermişdir. Həmin sənədlər arasında Beynəlxalq investisiyalar və transmilli korporasiyalar haqqında Bəyannamə, Kapitalın hərəkətinin liberallaşdırılması üzrə İƏİT Məcəlləsi, İƏİT-in Cari görünməz əməliyyatlarının liberallaşdırılması Məcəlləsi, İnstitusional investorlar üçün uzunmüddətli investisiya maliyyələşdirilməsi üzrə "İyirmilər Qrupu" və İƏİT-in Yüksək səviyyəli Prinsipləri, İnteraksiya sahəsində İƏİT Çərçivə konsepsiyası və s. sənədlər xüsusilə qeyd edilmişdir. Təcrübə göstərir ki, demək olar ki, bütün İƏİT ölkələri ümumi liberallaşdırma qaydasından azad olmaq üçün onlara verilən imkanlardan olduqca fəal istifadə edirlər. Edilən qeyd-şərtlərin sayına görə bir ölkənin investisiya rejiminin nə qədər liberallaşdırıldığını kifayət qədər dəqiq bir şəkildə qiymətləndirmək olar. İƏİT-də bu göstərici çox geniş dəyişir, lakin yenə də bəzi ümumi məqamları qeyd etmək olar. İnteraksiya sahəsində İƏİT Çərçivə Konsepsiyası (2006/2015) və digər beynəlxalq mexanizmlərin geniş spektrli şərtlərinin mövcudluğu, inkişaf etməkdə olan ölkələrin və biznes birliklərinin nümayəndələri daxil olmaqla genişləndirilmiş bir üzvlüyə cəlb edilməsi, həmçinin İƏİT-in G20 ilə investisiya siyasəti inklüzivlik prosesini artıran amillərdir.

Açar sözlər: *investisiya, İƏİT, İyirmilər Qrupu, İƏİT Məcəlləsi, liberallaşma, gömrük ittifaqı, transmilli müəssisələr, çoxtərəfli investisiya sazişi, İƏİT Model Konvensiyası, şərcivə konvensiyası, davamlı inkişaf.*

Beynəlxalq kapital miqrasiyası ilə bağlı İƏİT qaydaları iki kateqoriyaya bölünə bilər. Birincisi, iştirakçı-ölkələr üçün qanuni qüvvəyə minən dövlətlər-arası müqavilələrdir. Bununla birlikdə İƏİT, onları tətbiq etmək üçün hər hansı bir vasitə təmin etmir (uyğunsuzluq üçün cərimə və ya sanksiya). Əksinə, bu cür razılaşmaların yalnız milli qanunlara zidd olmadığı dərəcədə həyata keçirilə biləcəyinə dair vacib bir qeyd-şərt var.

İkinci kateqoriyaya bəyannamə və ya konvensiya deyilən sənədlər daxildir. Düzdür, hüquqi baxımdan onlar ayrı-ayrı ölkələr üçün hər hansı bir tənzimləmə öhdəliyi qoymur, lakin de-fakto xarici investisiyaların milli tənzimlənməsində (birbaşa, portfel və s.) ən yaxşı təsdiqlənmiş, ümumiləşdirilmiş təcrübənin tətbiqi üçün bir növ tövsiyə kimi mühüm əhəmiyyət kəsb edir. Burada söhbət investisiya mühitinin yaxşılaşdırılması yolları, kapitalın sərhədyanı hərəkəti ilə əlaqəli problemlər və mübahisələrin həlli, bir tərəfdən investorların və səhmdarların hüquqlarının qorunması vasitələri, digər tərəfdən isə resipiyent-ölkənin milli maraqları kimi məsələlərdən gedir.

* Bakı Dövlət Universitetinin doktorantı

Birinci kateqoriyaya aid sənədlər arasında, ilk növbədə, 1961-ci ildə qəbul edilmiş Kapitalın hərəkətinin liberallaşdırılması üzrə Məcəllə qeyd edilməlidir. Sonradan ona ümumilikdə 200-ə yaxın düzəliş edilmişdir.

Adıçəkilən Məcəllənin 1-ci maddəsinə uyğun olaraq, üzv-ölkələr liberallaşmaya dair ümumi bir öhdəlik götürmüşlər: İƏİT üzvləri səmərəli iqtisadi əməkdaşlıq üçün lazım olan həddə qədər kapital məhdudiyətlərini tədricən ləğv edirlər [2, s.85]. 1984-cü ilin aprel ayında İƏİT birbaşa investisiya əməliyyatları anlayışının tərifini genişləndirdi və bu tərifə investisiya qoyuluşu hüququnun bütün aspektlərini daxil etməyə imkan verdi.

Bu Məcəllə, onu imzalayan dövlətlərə kapitalın transsərhəd miqrasiyasındakı mövcud maneələri tədricən azaltmaq və sonra tamamilə aradan qaldırmaq, yeni məhdudiyətlər tətbiq etməkdən çəkinmək və kapital əməliyyatlarının mövcud tənzimlənməsi öhdəliyini həvalə edir. Bununla birlikdə, Məcəllədə liberallaşdırma üçün qəti şəkildə, məcburi bir müddət yoxdur və məhdudiyətlərin ləğvi və ya asanlaşdırılması hər bir iştirakçı-ölkə tərəfindən hər hansı bir dövlətlərarası koordinasiya olmadan birtərəfli qaydada həyata keçirilməlidir. Liberallaşdırma prosesində İƏİT-in faktiki funksiyalarına gəldikdə, ölkəyə nəzarət mexanizmi Kapitalın Hərəkəti və Görünməz Ticarət Komitəsi tərəfindən həyata keçirilir.

Məcəllənin iştirakçısı olan dövlət hər hansı bir qanunverici, inzibati, vergi və digər hərəkətlərlə artıq həyata keçirilən liberallaşmaya təhlükə yaradan, beynəlxalq investisiya sahəsində əməliyyatları və ya köçürmələri çətinləşdirən və üstəlik ayrı-seçkilik tədbirləri görən bir addım atarsa, istənilən İƏİT ölkəsi bu addımdan şikayət edə bilər. Həmin şikayətə İƏİT Şurasında baxılır. Düzdür, İƏİT-in səlahiyyətli orqanları belə şübhə və şikayətlərin doğruluğunu müəyyən etsə də, bu, həmin qayda pozan ölkəyə qarşı sanksiyaların tətbiqinə səbəb olmur.

Məcəlləyə müvafiq olaraq, İƏİT belə hallarda adıçəkilən Məcəllədə təsbit olunmuş liberallaşdırma prinsiplərinə zidd olan milli iqtisadi siyasət tədbirlərinin ləğv edilməsi zərurəti ilə bağlı "fikirlərini bildirmək" hüququna malikdir. Həm də nəzərdə tutulur ki, belə hallarda İƏİT-in hər hansı bir üzvü tərəfindən yol verilmiş qanun pozuntuları ilə bağlı sorğu verən və ya müvafiq şikayət ərizəsi verən ölkə bu məsələ ilə bağlı digər üzv-dövlətlərlə ikitərəfli danışıqlar apara bilər [4, s.447-448].

Tənzimlənmənin yumşaq, konsensus xarakterli olması, Məcəllənin İƏİT üzvlərinə beynəlxalq kapital miqrasiyası sahəsində ümumi liberallaşdırma qaydasından istisnalar tətbiq etmək üçün bir sıra imkanlar və əsaslar verməsi ilə ifadə olunur. Ölkələr öz transsərhəd sərmayə qoyuluşlarını tənzimləyən qanunlarına, qaydalarına və digər hüquqi aktlarına düzəliş edə bilər və Təşkilata müvafiq milli-dövlət qərarları barədə sadəcə məlumat verilir.

Təcrübə göstərir ki, demək olar ki, bütün İƏİT ölkələri ümumi liberallaşdırma qaydasından azad olmaq üçün onlara verilən imkanlardan olduqca fəal istifadə edirlər. Edilən qeyd-şərtlərin sayına görə bir ölkənin investisiya rejiminin nə qədər liberallaşdırıldığını kifayət qədər dəqiq bir şəkildə qiymətləndirmək

olar. İƏİT-də bu göstərici çox geniş dəyişir, lakin yenə də bəzi ümumi məqamları qeyd etmək olar.

Əvvəla, ölkənin sosial-iqtisadi inkişafının əldə olunan səviyyəsindən asılılıq var: daha inkişaf etmiş dövlətlər bütövlükdə daha çox xarici sərmayə axınlarının tənzimlənməsi sahəsində daha liberal xarici iqtisadi siyasət həyata keçirirlər. Nisbətən az inkişaf etmiş İƏİT ölkələri (ilk növbədə Yunanıstan, Türkiyə) müəyyən məhdudiyyətləri qorumaq hüququndan fəal istifadə edirlər.

Məcəllə, həmçinin İƏİT ölkələrinə, makroiqtisadi vəziyyətdəki mənfi dəyişikliklər, xüsusən tədiyyə balansında kəskin pisləşmə və valyuta ehtiyatlarının tükənməsi halında liberallaşdırmanı müvəqqəti dayandırmaq və kapital axınlarına bəzi məhdudiyyətlər qoymaq hüququ verir [3, s.35].

Yeganə tələb ondan ibarətdir ki, bir ölkə dərhal belə bir qərar barədə Təşkilatı xəbərdar etməli və bu addımın səbəblərini izah etməlidir. İƏİT-in səlahiyyətli qurumları həmin ölkənin hərəkətlərini haqlı hesab etsələr də, 6 aydan gec olmayaraq müvafiq məsələni araşdırmalıdır. Prinsipcə, məhdudiyyətlərin müddətinin 18 aydan çox olmaması qəbul edilir. 10 aydan sonra ölkə Kapital Hərəkəti və Görünməz Ticarət Komitəsinə liberallaşma yoluna qayıtmaq perspektivləri barədə rəsmi hesabat təqdim etməlidir [5, s.20].

Komitə bir ölkənin hərəkətlərini əsassız hesab edirsə, onunla məsləhətləşmələr aparılır və məhdudiyyətlərin ləğvi ilə bağlı tövsiyələr verilir. Komitənin tənqidlərinə baxmayaraq, bir ölkə uzun müddət məhdudiyyətlərdən istifadə etməyə davam edərsə, məsələ İƏİT Şurasına göndərilə bilər.

Məcəllə xarici investisiyaların hüquqi və iqtisadi xüsusiyyətlərini izah edir, onların digər ölkələrin iqtisadiyyatına yatırımlarının hüquqi formalarını müəyyənləşdirir, “müəssisə ilə uzunmüddətli iqtisadi əlaqələrin qurulması məqsədi ilə investisiyalar” anlayışını açıqlayır, onları müəssisə rəhbərliyinə effektiv təsir göstərməyə imkan verən investisiya kimi müəyyən edir.

1961-ci il tarixli Kapitalın hərəkətinin liberallaşdırılması üzrə Məcəllə, tətbiq edildiyi zaman müəssisələrin idarə edilməsinə təsir göstərməyən investisiyaları birbaşa investisiyalara aid etmir. Üstəlik, birbaşa investisiyalar siyahısına “maliyyə xidmətləri”ni də daxil etmir, yəni maliyyə xarakterli sərmayələr, milli tənzimləmə sahəsində olması səbəbi ilə xarici kapitalın öz yurisdiksiyasından alınması qaydasını istisna edir.

Məcəllədə həmçinin qeyd edilir ki, müəyyən istisnalar tətbiq edən və makroiqtisadi səbəblərə görə müvəqqəti məhdudiyyətlərə müraciət edən dövlətlər ümumi liberallaşdırma prosesindən kənar qalmırlar. Digər üzv-dövlətlər kimi, həmin dövlətlər də liberallaşdırmanın üstünlüklərindən istifadə edə bilərlər. İnkişaf etməkdə olan ölkələr üçün Məcəllə, xüsusən də pul və maliyyə vəziyyətinin qeyri-sabitliyi də daxil olmaqla, liberallaşdırma öhdəliklərini yerinə yetirməkdən imtina üçün daha geniş əsaslara imkan verir [6, s.46].

Valyuta və ya gömrük ittifaqlarının üzvü olan İƏİT ölkələrinə kapital axınlarının tənzimlənməsi üçün Məcəllədə göstəriləndən daha liberal qaydalar tətbiq edilməsinə icazə verilir. İstənilən İƏİT ölkəsi Təşkilatın Baş Katibini

xəbərdar etməklə Məcəllədən imtina edə bilər. Qərar bildirişdən bir il sonra qüvvəyə minir [8, s.86].

İƏİT-in fəaliyyətində analoji tənzimləyici normalar 1961-ci il tarixli Cari görünməz əməliyyatların liberallaşdırılması Məcəlləsində də öz təsbitini tapmışdır. Bu sənəd beynəlxalq ticarət, sərhəd xidmətləri və nağd pul köçürmələri ilə əlaqəli liberallaşdırıla bilən əməliyyat növlərinin (hansılardan ki bir çoxu müəyyən bir şəkildə investisiya fəaliyyəti ilə əlaqəlidir) detallı bir siyahısını ehtiva edir.

Məcəllənin əlavələrində rezident olmayanlar tərəfindən idarə olunan bank və sığorta təşkilatlarının yaradılması və fəaliyyət göstərməsi şərtləri tənzimlənir. Müəyyən edilir ki, xarici bankların və sığorta şirkətlərinin filial və agentlikləri üçün rejim oxşar milli müəssisələrə tətbiq olunan şərtlərdən fərqlənməməlidir. Bu tələb ayrı-ayrı dövlətlərin maliyyə sistemlərinin dayanıqlığını təmin etmək, habelə bank əmanətçilərinin və siyasət sahiblərinin maraqlarını qorumaq üçün görülən tədbirlərə də aiddir.

Birbaşa sərmayənin cəlb edilməsi və ixracını tənzimləyən qaydalar 1976-cı ildə İƏİT tərəfindən qəbul edilmiş Beynəlxalq investisiyalar və transmilli korporasiyalar haqqında Bəyannamədə də öz əksini tapmışdır. Müxtəlif vaxtlarda (xüsusən də, 1979, 1982, 1984, 1991 və 2000-ci illərdə) sənədə dəfələrlə düzəlişlər edilmişdir.

Bəyannamənin beynəlxalq investisiyaların tənzimlənməsi standartlarının təkmilləşdirilməsinə verdiyi əsas töhfə xarici investorlar üçün "milli rejim" anlayışının ətraflı təsvirindən ibarətdir. Onun təsiri, hökumət dəyişikliyi ilə müşayiət olunan bu ölkələrdə mümkün siyasi dəyişikliklərdən asılı olmayaraq, tərəfdaş ölkələrin qeyri-rezident investorlarına şamil olunur. Bəyannamə məəcəllələrdən daha yumşaq bir inteqrasiya mexanizmidir.

Rəsmi nöqtəyi-nəzərdən, kapitalın ixracı və idxalı ilə bağlı İƏİT üzv-ölkələrinin qanunlarının artıq İƏİT standartlarına tam cavab verdiyini iddia etmək olar. Həmin ölkələrin xarici investisiyalar haqqında qüvvədə olan qanunlarına görə, birbaşa, portfel və digər investisiyalar yatıran qeyri-rezidentlər milli rejimdən istifadə edirlər, yəni işlərini rezidentlərlə eyni qanuni, vergi və digər şərtlərdə aparırlar.

Ümumi anlamda, Beynəlxalq investisiyalar və transmilli müəssisələr haqqında İƏİT Bəyannaməsi, beynəlxalq investorlara açıq və şəffaf mühit yaratmaq üçün çoxmillətli müəssisələrin iqtisadiyyatın və sosial sahənin inkişafına töhfəsinin artırılmasına kömək etmək üçün İƏİT ölkələrinin və digər imzalayan tərəflərin öhdəliklərinin məcmusudur. Bəyannamə ilk dəfə 1976-cı ildə qəbul edilmişdir. 2011-ci ildə qəbul edilən Bəyannamənin hazırkı variantında çoxmillətli müəssisələr üçün İƏİT Təlimatları da yer almışdır. İƏİT-in 34 üzvündən əlavə, üzv olmayan 12 ölkənin Bəyannamənin mətnini imzalamışdır. Bunların arasında: Argentina (1997-ci ildə), Braziliya (1997-ci ildə), Litva (2001-ci ildə), Latviya (2004-cü ildə), Rumıniya (2005-ci ildə), Misir (2007-ci ildə), Peru

(2008-ci ildə), Mərakeş (2009-cu ildə), Kolumbiya (2011-ci ildə), Tunis (2012-ci ildə), Kosta Rika (2013-cü ildə) qeyd edilməlidir[7, 53].

Bəyannamədə İƏİT üzvlərinin beynəlxalq investisiya siyasəti sahəsində xüsusi öhdəliklərini özündə əks etdirən altı əsas bənd var. Birincisi, Bəyannaməni imzalayanlar öz ərazilərində fəaliyyət göstərən çoxmillətli şirkətlərə çoxmillətli müəssisələr üçün İƏİT Təlimatlarına uyğun olmağı tövsiyə etməyi öhdələrinə götürürlər. İkincisi, xarici müəssisələrə münasibətdə, o cümlədən Bəyannaməyə qoşulmayan ölkələrin müəssisələrinə münasibətdə milli rejimi təmin etmək üçün bir sıra öhdəliklər götürülmüşdür. Üçüncüsü, ölkələr ardıcıl siyasət yürütməyə və çoxmillətli şirkətlərin bir-birlərindən ziddiyyətli tələblərə yol verməməsinə sadıqdırlar. Dördüncüsü, birbaşa xarici investisiyaların tənzimlənməsi sahəsində əməkdaşlığın dərinləşdirilməsi, beynəlxalq investisiya fəaliyyətinin stimullaşdırılması və görülən tədbirlərin şəffaflığının artırılması barədə öhdəliklər götürülmüşdür. Beşincisi, ölkələr, apardıqları siyasətlərini İƏİT Şurasının qərarlarına uyğunluğu ilə bağlı mütəmadi məsləhətləşmələrin aparılmasına dair razılığa gəlirlər. Nəhayət, altıncısı, investisiya siyasəti sahəsində beynəlxalq əməkdaşlığın səmərəliliyini artırmaq üçün dövrü nəzərdən keçirmə və zəruri hallarda Bəyannamənin müddəalarına yenidən baxılması üçün bir mexanizm təqdim edilir [10].

İƏİT-in bir hissəsi olaraq, 1995-ci ildə Çoxtərəfli Investisiya Sazişinin hazırlanması üzrə xüsusi bir işçi qrupunun fəaliyyəti başladı. Çoxtərəfli Investisiya Sazişinin hazırlanmasına təkan GATT çərçivəsində Uruqvay Raundunun çoxtərəfli ticarət danışıqları oldu və bunun nəticəsində Ümumdünya Ticarət Təşkilatı yaradıldı. Bununla birlikdə, Çoxtərəfli Investisiya Sazişinin İƏİT-də aparılan danışıqlar, iqtisadiyyatdakı qloballaşma proseslərinə qarşı Fransanın ümumi mövqeyi və qeyri-hökumət təşkilatlarının belə bir Sazişə qarşı mənfi mövqeyi nəticəsində 1998-ci ildə dayandırıldı. Bu mövzuda İƏİT-in rəhbərliyi altında aparılan danışıqlar iflasa uğradı və onların yenidən başlaması gözlənilmir [1, s.30].

İndi isə İƏİT-in himayəsi ilə hazırlanan Çoxtərəfli Investisiya Sazişinin layihəsinə baxaq. Çoxtərəfli Investisiya Sazişi investisiya rejimlərinin liberallaşdırılması prinsiplərinə uyğun olaraq beynəlxalq investisiya münasibətlərinin tənzimlənməsi üçün vahid çoxtərəfli mexanizmi hüquqi müstəvidə konsolidasiya etmək məqsədi ilə hazırlanmışdır. Layihə vahid tənzimləmə forma və metodlarının qəbul edilməsi ilə xarici sərmayələrin yüksək səviyyədə qorunmasını və təhlükəsizliyini təmin edən yeni beynəlxalq iqtisadi qaydanın əsas prinsiplərinə əsaslanır.

Layihə müəlliflərinin fikrincə investor və resipiyyət-dövlət arasındakı hüquqi münasibətlərdə yüksək dərəcədə şəffaflıq və proqnozlaşdırıla bilən, inkişaf etməkdə olan ölkələrin və keçid iqtisadiyyatı olan ölkələrin iqtisadi tərəqqisi və davamlı inkişafını təmin edəcək etibarlı beynəlxalq hüquqi mexanizm yaratmalıdır. Bu məsələyə başqa prizmadan yanaşdıqda biz hesab edirik ki, müxtəlif iqtisadi inkişaf səviyyəsində olan ölkələr arasında, investisiya fəaliyyətinin əsas

İştirakçıları arasında münasibətləri tənzimləmək üçün kifayət qədər etibarlı universal beynəlxalq hüquqi mexanizm qurmaq lazımdır. Aydındır ki, xarici investisiyaların qorunması üçün təklif olunan liberal prosedur inkişaf etməkdə olan ölkələr üçün əsasən uyğun deyildir.

İnkişaf etmiş və etməkdə olan ölkələr arasındakı danışıqların mürəkkəbliyi, gələcək investisiya müqavilələrinin mətnində üç problemlə komponentin olması ilə izah olunur. Birincisi, investisiyaların qurulmasından sonrakı mərhələdə əlverişli rejimin təmin edilməsi üçün şərtlərdən ibarətdir. İkincisi xarici sərmayələrin qəbuledici dövlətin ərazisinə daxil olması şərtləri ilə formalaşır. Üçüncüsü xarici investisiyaların sərbəst dövriyyəsinə yönəlmiş “yeni qaydaları” birləşdirir.

Çoxtərəfli Investisiya Sazişi Layihəsinin beynəlxalq hüquqi təhlili göstərir ki, gələcəkdə bu Saziş layihəsi yalnız inkişaf etmiş və inkişaf etməkdə olan dövlətlər arasında konsensus əsasında imzalana bilər. Burada, ilk növbədə söhbət xarici investorun fəaliyyətinə milli rejimin tətbiq edilməməsindən gedir, başqa sözlə, açıq qapı siyasətinin konvension təsbitindən söhbət gedir.

İƏİT himayəsi ilə işlənib-hazırlanmış və beynəlxalq investisiya hüququnun qeyri-konvension mənbələri arasında 27 iyun 2000-ci il tarixli İƏİT çərçivəsində qəbul edilmiş Çoxmillətli müəssisələr üçün Rəhbərlik; 1992-ci il tarixli Kapitalın hərəkəti Məcəlləsi və Cari Əməliyyatlar Məcəlləsi xüsusilə qeyd edilməlidir.

Beynəlxalq investisiya hüququnda fakültativ rol oynayan digər İƏİT sənədləri tədqiqat sahəsindəki hüquqi anlayışların uyğunlaşdırılmasında xüsusi əhəmiyyət kəsb edir ki, onların arasında: 1993-cü il tarixli Xaricilər tərəfindən nəzarət edilən müəssisələr üçün Milli Rejim Sənədi, 1994-cü il tarixli Şirkətlərin birləşməsi və satın alınmasına nəzarət Qaydaları, 1999-cu il tarixli Korporativ İdarəetmə Prinsipləri və s. xüsusilə vurğulanmalıdır.

Vergitutma sahəsində beynəlxalq əməkdaşlıq problemlərinin həlli İƏİT-in funksiyaları arasında ilkin yerlərdədir. Əvvəllər təsdiq edilmiş çoxsaylı vergi müqavilələri əsasında İƏİT üzvü olan ölkələr üçün ikiqat vergitutma konvensiyalarının universal standart formasını inkişaf etdirməyə başlamış İƏİT Vergi Komitəsi tərəfindən müvafiq işlər yekunlaşdırılmış və 1977-ci ildə Model Konvensiya qəbul edilmişdir. Dəyişiklik və əlavələrə baxmayaraq bu sənədin adı dəyişməz olaraq qalır.

1977-ci il İƏİT Model Konvensiyası, əlbəttə ki, məcburi deyil, yəni tövsiyə xarakterlidir, lakin ikitərəfli ikiqat vergitutmanın aradan qaldırılması müqavilələrinin hazırlanması üçün bir nümunədir.

Əvvəlcə Qərbi Avropa ölkələri arasında beynəlxalq ikiqat vergitutma müqavilələri bir qayda olaraq 1963-cü və 1977-ci illərdə İƏİT-in himayəsi altında hazırlanan model konvensiyalar əsasında bağlanırdı. Bu çoxtərəfli müqavilələrin müddəaları hüquqi baxımdan məcburi deyil, yəni, tövsiyə xarakterlidir. Lakin bir çox ölkələr öz aralarındakı sazişlərə həmin model konvensiyaların əksər

müddəalarını tətbiq edirlər. Bu təcrübə onların müddəaları və qaydalarının tətbiqi və şərhinin beynəlxalq unifikasiyasına öz töhfəsini verir.

Yuxarıda göstərilən İƏİT model konvensiyaları iqtisadi cəhətdən inkişaf etmiş ölkələrin özləri tərəfindən hazırlanmışdır, yəni, kapital ixracatçıları olan ölkələr tərəfindən. Buna görə, həmin müqavilələrdə belə dövlətlərin maraqları daha çox nəzərə alınmışdır.

XX əsrin sonlarından başlayaraq, xarici investisiyaların əsas alıcıları inkişaf etməkdə olan ölkələr və keçid iqtisadiyyatı olan ölkələrdir. Bununla əlaqədar olaraq, 1979-cu ildə BMT inkişaf etmiş və inkişaf etməkdə olan dövlətlər, habelə keçid iqtisadiyyatı olan ölkələr arasında ikiqat vergitutmanın qarşısının alınmasına dair sazişlərin hazırlanmasında istifadə üçün Model Konvensiya hazırlamışdı.

İƏİT-in investisiya fəaliyyətinin tənzimlənməsi istiqamətində hazırladığı sənədlərdən biri də İnstitusional investitorlara uzunmüddətli investisiya maliyyələşdirilməsi üçün "İyirmilər Qrupu" və İƏİT-in yüksək səviyyəli prinsipləridir.

Bu sənəd, inzibati və vergi maneələrini azaltmaq, şəffaflığı və tənzimləmə ardıcılığını təmin etmək və investisiya risklərini minimuma endirməklə əlverişli investisiya mühitinin yaradılması sahəsində əhəmiyyətli müddəaları özündə ehtiva edir.

Prinsiplər İƏİT-in başçılıq etdiyi İnstitusional Investitorlar və Uzunmüddətli Maliyyələşdirmə üzrə İşçi Qrupu tərəfindən "G20" maliyyə nazirləri və mərkəzi bank rəhbərlərinin 2013-cü ilin fevral ayında imzaladıqları əmrlərin tərkib hissəsi olaraq hazırlanmışdır. Sənəd 2013-cü ilin iyul ayında dərc edilmiş və 2013-cü ilin sentyabrında Sankt-Peterburqda G20 sammitində liderlər tərəfindən təsdiq edilmişdir [9]. Adıçəkilən sənədin hazırlanması prosesində İşçi Qrupu məsləhət mexanizmi vasitəsi ilə maraqlı tərəflərin tövsiyələrini və istəklərini nəzərə almışdır.

Yüksək səviyyəli prinsiplər institusional investitorların G20, İƏİT və digər maraqlı ölkələrin üzvlərinə uzunmüddətli investisiyaların təşviqi sahəsində dövlət siyasətinin təkmilləşdirilməsinə dair tövsiyələrdən ibarətdir. Sənəddə bir neçə tövsiyə daxil olmaqla əsas prinsiplər əks olunmuşdur.

İnvestisiya sahəsində İƏİT Çərçivə Konsepsiyası (2006/2015). Bu sənəd investisiya fəaliyyəti sahəsindəki ən yaxşı təcrübələrin toplusuna, əlverişli investisiya mühitinin yaradılmasına dair hərtərəfli bələdçi və transsərhəd investisiyaların tənzimlənməsi sahəsində beynəlxalq qaydaların yaradılması üçün bir çərçivə halına gəlmişdir. İƏİT Nazirlərinə verdiyi açıqlamada Biznes və Sənaye üzrə Məsləhət Komitəsi də əlverişli investisiya mühiti yaratmaq üçün Çərçivə Konsepsiyası prinsiplərinin həyata keçirilməsinin vacibliyini qeyd etmişdi.

Çərçivə Konsepsiyası investisiya siyasətinin ən geniş əhatəli toplusu olmasına iddialıdır. Bu sənədlə İnstitusional investitorlar üçün uzunmüddətli investisiya maliyyələşdirilməsinə dair "G20" və İƏİT Yüksək səviyyəli Prinsipləri və YUNKTAD-ın Davamlı İnkişaf naminə investisiya siyasətinin çərçivə Konsepsiyası ilə oxşarlıqlar çoxdur. Xüsusilə, yuxarıda göstərilən sənədlər investisi-

ya siyasətinin ümumi istiqaməti üzrə problemlərini həll edir, investisiya fəaliyyətini stimullaşdırır, anti-inhisar, vergi siyasəti, infrastruktur investisiya məsələlərini qaldırır. İntestisiya fəaliyyətinə təsir göstərən, tövsiyələri yalnız İƏİT Çərçivə Konsepsiyasında verilmiş ən əhəmiyyətli sahələrdən biri beynəlxalq ticarətdir.

Çoxmillətli müəssisələr üçün İƏİT Rəhbər prinsipləri də Çərçivə Konsepsiyası ilə əlaqəli bir çox müddəaları özündə əks etdirir, lakin investorların özləri tərəfindən icra edilməsinə yönəldilmiş bu sənəd tövsiyələrin xarakteri baxımından əhəmiyyətli dərəcədə fərqlidir. Rəhbər Prinsiplərlə və Çərçivə Konsepsiyası arasındakı əlaqələrin əksəriyyətini korporativ idarəetmə və məsuliyyətli iş davranışı bölmələrində görmək olar. Çərçivə Konsepsiyasının bu hissələrində olan tövsiyələr, dövlət orqanları tərəfindən, ilk növbədə, biznes mühitində müvafiq təcrübələrin inkişafı üçün şərait yaradılmasına yönəlmişdir.

İstinadlar:

1. Вальде Т. Договор к Энергетической Хартии: путь к инвестициям и торговле для Востока и Запада. М.: Междунар. отношения, 2002, 632 с.
2. Caliskan Yusuf. The Development of International Investment Law: Lessons from the OECD MAI Negotiations and Their Application to a Possible Multilateral Agreement on Investment. Boca Raton: Universal-Publishers, 2008, 388 p.
3. Kevin P. Gallagher. The Clash of Globalizations: Essays on the Political Economy of Trade and Development Policy. London: Anthem Press, 2013, 170 p.
4. Landheer B. European Yearbook. Volume X, The Hague: Springer, 1963, 695 p.
5. OECD Code of Liberalisation of Capital Movements. 2011 Edition. OECD Publishing, 2011, 180 p.
6. OECD Codes of Liberalisation of Capital Movements and of Current Invisible Operations User's Guide 2007: User's Guide 2007. OECD Publishing, 2007, 130 p.
7. OECD Investment Policy Reviews: Costa Rica 2013. OECD Publishing, 2013, 264 p.
8. Sergei A. Voitovich. International Economic Organizations in the International Legal Process. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1995, 199 p.
9. <http://www.g20.utoronto.ca/2013/2013-0906-declaration.html>
10. <https://www.oecd.org/investment/investment-policy/oecddeclarationoninternationalinvestmentandmultinationalenterprises.htm>

РОЛЬ ОРГАНИЗАЦИИ ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОТРУДНИЧЕСТВА И РАЗВИТИЯ В РЕГУЛИРОВАНИИ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Малик Рамазанзаде*

Резюме

Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) внесла важный вклад в унификацию международного инвестиционного права, приняв ряд документов в области инвестиционных отношений. Эти документы включают Декларацию о международных инвестициях и транснациональных корпорациях, Кодекс ОЭСР о либерализации

* Докторант Бакинского государственного университета

движения капитала, Кодекс ОЭСР о либерализации текущих невидимых операций, Группу двадцати по долгосрочному инвестиционному финансированию институциональных инвесторов и Принцип инвестиций высокого уровня ОЭСР. Опыт показывает, что почти все страны ОЭСР очень активно используют предоставленные им возможности, чтобы избавиться от общих правил либерализации. Количество нот позволяет оценить степень либерализации инвестиционного режима страны. В странах ОЭСР этот показатель сильно различается, но все же есть некоторые общие черты. Рамочная концепция инвестиций ОЭСР (2006-2015 гг.) и широкий спектр других международных механизмов, расширенное членство, включая представителей развивающихся стран и деловых кругов, а также инвестиционная политика ОЭСР в отношении G20 являются факторами, повышающими вовлеченность.

Ключевые слова: инвестиции, ОЭСР, Группа двадцати, Кодекс ОЭСР, либерализация, таможенный союз, транснациональные предприятия, многостороннее инвестиционное соглашение, Типовая конвенция ОЭСР, Рамочная конвенция, устойчивое развитие.

THE ROLE OF THE ORGANIZATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT IN THE REGULATION OF INVESTMENT ACTIVITIES

Malik Ramazanzada*

Abstract

The Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) has made an important contribution to the unification of international investment law by adopting a number of documents in the field of investment relations. These documents include the Declaration on International Investment and Transnational Corporations, the OECD Code on the Liberalization of Capital Movements, the OECD Code on the Liberalization of Current Invisible Transactions, the Group of Twenty on Long-Term Investment Financing for Institutional Investors, and the OECD High Level Investment Principle. Experience shows that almost all OECD countries are very active in using the opportunities presented to them to get rid of the general rules of liberalization. The number of notes allows one to assess the degree of liberalization of the country's investment regime. This indicator varies greatly across OECD countries, but there are still some common features. The OECD Investment Framework (2006-2015) and a wide range of other international mechanisms, expanded membership, including representatives from developing countries and the business community, and the OECD's investment policy towards the G20 are factors that increase engagement.

Keywords: investment, OECD, G20, OECD Code, liberalization, customs union, multinational enterprises, multilateral investment agreement, OECD Model Convention, Framework Convention, sustainable development.

* Ph.D Candidate, Baku State University

NEFT HÜQUQU VƏ YA LEX PETROLEA NEFT SƏNAYESİNİN HÜQUQİ TƏNZİMLƏNMƏSİ SAHƏSİNDƏ BEYNƏLXALQ HÜQUQA YENİ BAXIŞ KİMİ

Anar Pənahov*

Xülasə

Məqalədə neft hüququ və ya lex petrolea barədə nəzəri fikirlər hüquq ədəbiyyatlarında fikir müxtəlifliyi əsasında geniş təhlil edilir. Qeyd edilir ki, lex petrolea neft sənayesinin qloballığı və əhəmiyyəti nəzərə alınmaqla beynəlxalq hüquqda kifayət qədər geniş paya malikdir. Müəllif belə nəticəyə gəlir ki, neft hüququ və ya lex petrolea həm beynəlxalq ümumi hüququn, həm də beynəlxalq xüsusi hüququn predmetinə daxil olan məsələləri ehtiva edən hüquq sahəsi kimi qəbul edilə bilər.

Açar sözlər: *neft hüququ, neft kontraktları, beynəlxalq hüquq, yurisdiksiya, model kontraktlar, dövlətlərarası mübahisələr, neft şirkətləri.*

Ötən əsrin sonlarından etibarən neft və qaz hüququna və arbitraj hüququna dair xüsusi ədəbiyyatlarda lex petrolea və ya neft hüququ termini getdikcə daha çox işlənməyə başlayır. Bu tendensiya enerji hüququ çərçivəsində neft hasilatının hüquqi tənzimlənməsinin özünəməxsusluğu, həmçinin bu sahədə hüquq normalarının real konseptual xüsusiyyətlərinin fərqləndirilməsi zərurətini meydana gətirmişdir [5, s.2]. Neft hüququ konsepsiyasının digər bir tərəfdarı T.Martin müasir beynəlxalq hüquqda neft hüququnun fərqləndirilməsi zərurətini qeyd etsə də, hüquqi lüğətlərdə belə bir anlayışın olmaması reallığını da qəbul edir [10, s.1]. Bununla belə, bəzi müəlliflər hesab edirlər ki, enerji hüququnda neft-qaz hüququnun (əsasən neft hüququ – lex petrolea) və dağ-mədən sənayesi hüququnun (lex mineralia) fərqləndirilməsi düzgün deyildir [7, s.35]. Eyni mövqedən S.S.Seliverstov da çıxış edərək bildirir ki, enerji hüququ iqtisadiyyatın energetika ilə bağlı meydana gələn ictimai münasibətlərini tənzim edən normaların məcmusudur. Bu mənada müəllif neft hüququnu enerji hüququnda xüsusi fərqləndirməyərək, neft məfhumunun yalnız enerji hüquq münasibətlərinin tənzim etdiyi obyekt kimi xüsusiyyətlərini fərqləndirir [16, s.52].

Yenə də, T.Martinin fikrinə istinad edərək, qeyd edə bilərik ki, neft hüququ uzun illər ərzində işlənilib hazırlanmış və beynəlxalq neft sektorunda yaranan geniş əhatəli mübahisələr onun müzakirə predmetinə daxil olmuşdur. Belə ki, neft hüququna, ilk növbədə, beynəlxalq arbitraj və məhkəmə işlərində istinad olunur. Bununla belə, bu sahə dövlətdaxili qanunvericilikdə və neft kontraktlarında da təzahür etməklə, inkişaf etdirilmişdir [10, s.1]. Neft kontraktları isə mübahisələrin həlli ilə bağlı müəyyən müddəalar nəzərdə tutur ki, bu cür mübahisələrin beynəlxalq arbitrajlarda həlli məhz neft hüququnun inkişafının əsas meyarı hesab oluna bilər. Məhkəmələrdən fərqli olaraq, beynəlxalq arbitrajlar presedent hüququ ilə əlaqədar olmurlar [1], başqa sözlə, onların qərarları digər

* Bakı Dövləti Universiteti, “Beynəlxalq ümumi hüquq” kafedrasının dissertantı

tribunallar üçün məcburi hesab olunmur. Buna baxmayaraq, arbitrlər də əsassız şəkildə deyil, müəyyən hüquqi bazaya əsaslanaraq qərar qəbul edirlər. Praktiki nəticə ondan ibarətdir ki, beynəlxalq arbitrajlarda presedentlərdən istifadə olunur, bu isə neft hüququnun inkişafını şərtləndirir. Beləliklə, neft hüququnun məzmunu və necə tətbiq olunması həm beynəlxalq arbitrajlar üçün, həm də neft və qaz hasilatçıları və istehlakçıları üçün mühüm əhəmiyyət kəsb etməklə, investisiya mübahisələrində [19], eləcə də beynəlxalq kommersiya mübahisələrində [18] kifayət qədər böyük paya malikdir.

Neft hüququ daha çox beynəlxalq neft-qaz sektorunda yaranan mübahisələr üzrə çıxarılan qərarlarda formalaşır. Məhz burada neft sektoruna təsir göstərən kontraktlar, qanunvericiliklər və sazişlər yoxlanılır və şərh olunur. Beləliklə, neft hüququnu tam həcmdə qiymətləndirmək üçün beynəlxalq neft-qaz ticarətində yaranan bütün mübahisələri nəzərdən keçirmək lazımdır. Ümumilikdə, beynəlxalq neft-qaz sektorunda yaranan mübahisələrin dörd kateqoriyasını fərqləndirmək olar: dövlətlərarası mübahisələr, şirkətlərlə dövlətlər arasında yaranan mübahisələr, şirkətlər arasında yaranan mübahisələr, fiziki şəxslərlə şirkətlər arasında yaranan mübahisələr [8, s.332-368].

Dövlətlərarası mübahisələrə daha çox dəniz məkanlarında yerləşən sərhəd neft və qaz yataqlarına dair mübahisələr aid edilir. Bu mübahisələrdə dövlət suverenliyi əsas kimi çıxış etdiyinə görə yalnız hökumətlər tərəf kimi çıxış edirlər və qonşu dövlətlərlə sərhədləri müəyyən edirlər. Lakin, bəzən iri neft-qaz şirkətləri də dolayı olaraq bu mübahisələrdə iştirak edirlər. Bu hal adətən həmin şirkətlərə mübahisəli ərazilərin hüdudlarından kənarında güzəştlər təqdim edildiyi zaman baş verir. Dünya okeanında böyük ərazilərdə dəniz sərhədlərinin müəyyən olunmaması səbəbindən yeni kəşfiyyat rayonlarına daxil olarkən, neft və qaz kəşfiyyatı və hasilatı üzrə ixtisaslaşmış iri transmilli şirkətlər tez-tez sərhədlərlə əlaqədar qeyri-müəyyənliklə üzləşirlər [14, s.25]. Nəticədə suveren dövlətlər arasında sərhəd mübahisələri beynəlxalq neft və qaz sektoruna təsir göstərməklə, neft-hüququnun tərkib hissəsini təşkil edirlər. Məlum olduğu kimi, sərhəd mübahisələri beynəlxalq ümumi hüququn tənzimlənmə predmetinə aiddir. Lakin, bu sahə kifayət qədər məhdud tənzimlənmə predmetinə malikdir və bu sahədə mütəxəssislər də azlıq təşkil edir [14, s.31].

Beynəlxalq sərhəd mübahisələrinin məcburi həlli üzrə əsas prosedurlara BMT Beynəlxalq Ədalət Məhkəməsi, Dəniz hüququ üzrə Beynəlxalq Tribunal və ad hoc arbitraj məhkəmələri aid edilir. Bu işlər üzrə məhkəmə qərarları suveren sərhədlərin delimitasiyası ilə bağlı beynəlxalq adət hüququnu formalaşdırır [10, s.4]. Hazırda sərhədlərin müəyyən olunması üzrə kifayət qədər məhkəmə təcrübəsi formalaşmışdır. Lakin, həm dövlətlər, həm də beynəlxalq məhkəmələr sərhədlərin müəyyən olunması zamanı mübahisəyə karbohidrogen ehtiyatlarının istismarı ilə bağlı transmilli şirkətlərlə münasibətlər baxımından daha geniş perspektivdən yanaşmağa üstünlük verirlər [14, s.15].

Şirkətlərlə dövlətlər arasında yaranan mübahisələrə dövlət investisiya mübahisələri aid edilir (investorla dövlət arasında yaranan mübahisələr). Bu müba-

hisələr dövlətlər tərəfindən ilkin razılaşma şərtləri dəyişdirildikdə və ya investisiyalar milliləşdirildikdə meydana gəlir. Neft-qaz şirkəti və ya konsorsiumu olan investor öz tələbini investisiya kontraktı (hasilatın pay bölgüsü haqqında müqavilə, risklərin idarə olunması haqqında müqavilə) ilə və ya investisiya sazişi ilə, yaxud da bunların hər ikisi ilə əsaslandırma bilər. Hazırda bir çox mübahisələr üzrə ikitərəfli investisiya sazişlərinə, o cümlədən çoxtərəfli müqavilələrə, xüsusilə də Enerji Xartiyasına Müqaviləyə istinad edilir.

Şirkətlər arasında yaranan mübahisələr neft-qaz kontraktlarından irəli gələn kommersiya müqavilələridir. Neft-qaz şirkətləri arasında yaranan mübahisələrin iki kateqoriyası fərqləndirilə bilər. Birinci kateqoriya mübahisələrə neft-qaz konsessiya müqavilələrində pay sahibləri birgə müəssisə iştirakçıları və ya belə payların və ya hasilat paylarının alıcıları və satıcıları arasında yaranan mübahisələr aid edilir. Belə mübahisələr konfidensiallıq haqqında sazişlər, birgə fəaliyyət barədə sazişlər, birləşmə barədə sazişlər, farmaut sazişləri (mineral ehtiyatlar üzərində lizinq sahibi olan şirkətlə müəyyən xidmətlər müqabilində həmin lizinq üzrə müəyyən faiz pay əldə etmək istəyən şirkət arasında bağlanan müqavilə), qarşılıqlı maraqlar barədə sazişlər, kəşfiyyat və sövdələşmə barədə sazişlər və alqı-satqı müqavilələri üzrə meydana çıxan mübahisələr daxildir. Xidmətlər və ya təchizat üzrə operatorlarla podratçılar arasında yaranan ikinci kateqoriya mübahisələr isə bu növ kontraktlardan irəli gəlir: neft buruqlarının qazılması və təchizatı sazişləri, seysmik sazişlər, tikinti sazişləri, təchizat və tikinti sazişləri, daşına və emal üzrə sazişlər. Bu növ mübahisələr neft-qaz şirkətlərinin iştirak etdiyi mübahisələrin böyük hissəsini təşkil edir və əsasən beynəlxalq neft-qaz ticarəti ilə bağlı olduğundan, məhkəmə qaydasında deyil, arbitraj qaydasında həll edilirlər [15, s.169-171].

Beynəlxalq neft sənayesində sövdələşmələr və əməliyyatlar zamanı əsasən model kontraktlardan istifadə olunur [12, s.6]. Bu kontraktlar neft sənayesi assosiasiyaları tərəfindən işlənib hazırlanır və dərc olunur. Belə assosiasiyalar mütəmadi olaraq danışıqlar zamanı və sazişlərin mətninin tərtib olunması zamanı bu tip model kontraktlardan istifadə edirlər. Daha çox istifadə edilən model kontraktlar sahəvi praktikanı və ümumqəbuledilmiş şərtləri əks etdirən müddəaları ehtiva edirlər [11, s.284]. Model kontraktlar neft ticarətində istifadə edilən bir sıra ümumi sazişləri tənzim edən şərtləri standartlaşdırır. Onlar elə bir şəkildə tərtib edilir ki, tərəflər özləri üçün daha əlverişli olan alternativlərdən seçim imkanına malik olurlar [12, s.4].

Fiziki şəxslərlə şirkətlər arasında yaranan mübahisələr - bəzən elə hallar olur ki, fiziki şəxslər neft-qaz şirkətlərinə qarşı iddia irəli sürürlər. Birincisi, şəxs fiziki xəsarət aldıqda şirkətə qarşı iddia qaldıra bilər. Bu hal daha təkmil şəkildə ABŞ qanunvericiliyi ilə tənzimlənir. Fərdi pretenziyaların digər bir qrupu insan hüquqları və ətraf mühitin mühafizəsi ilə bağlıdır. Bəzən belə iddialar ABŞ məhkəmələrində Xaricilərə münasibətdə hüquq pozuntuları haqqında Statut əsasında, o cümlədən digər hüquqi mexanizmlərin tətbiqi əsasında qaldırılır [6, s.121-139]. Fiziki şəxslər tərəfindən başqa növ iddialar neft-qaz sazişlərini

imzalayan şirkətlər bu sazişlərdən zidd olaraq qeyri-qanuni hərəkətlərə yol verdikdə qaldırıla bilər. Fiziki şəxslər tərəfindən şirkətlərə qarşı iddiaların sonuncu qrupuna şirkətin xeyrinə dövlət kontraktının əldə edilməsi zamanı ödəniş tələb edilməsi məqsədilə agentlər və ya məşvərətçilər tərəfindən irəli sürülən iddialar daxildir. XX əsrin 60-cı illərindən etibarən qəbul edilən dövlətin hökuməti ilə kontrakta nail olduqdan sonra öz agentlərinə ödəniş etməkdən imtina edən şirkətlərə qarşı çoxlu sayda arbitraj prosesləri baş tutmuşdur [9].

Əsasən XIX əsrin sonlarından etibarən təzahür etməyə başlayan bütün bu amillər tezliklə milli qanunvericilik səviyyəsində neft hüququ və ya neft-qaz hüququ kimi anlayışların meydana gəlməsini labüd etmiş oldu. Lakin XX əsrin 70-ci illərinə qədər yalnız bir ölkə - ABŞ bu istiqamətdə qanunvericilik səviyyəsində müəyyən nailiyyətlər əldə etdi. Daha sonra neft-qaz hüququ, neft hüququ kimi anlayışlar ötən əsrin 60-70-ci illərindən etibarən Böyük Britaniya, Hollandiya, Norveç, Avstraliya kimi ölkələrdə ofşor neft ehtiyatlarının kəşfindən sonra meydana gəlməyə başladı. Həmin dövrdə bir sıra ölkələrdə, xüsusilə də Latın Amerikasını və Orta Şərq ölkələrində dövlət inhisarına götürülmüş neft hasilatı artıq formalaşmışdı. Hüquqi və iqtisadi baxımdan “yeni” ofşor neft yurisdiksiyasına malik ölkələrlə müqayisədə zəif inkişaf etmələrinə baxmayaraq, bu ölkələrdə dövlətlə neft şirkətləri arasında neft hasilatı ilə bağlı münasibətlərin bir çox əsas xüsusiyyətləri mövcud idi. Belə ki, bu ölkələrdə neft-qaz hüquq normaları müvafiq münasibətlərin milli qanunvericilik pərdəsi altında müqayisəli və transmilli əsasda müəyyən olunmasını nəzərdə tuturdu [5, s.3].

Hüquq ədəbiyyatında həmçinin neft hüququnun neft-qaz hüququndan fərqləndirilməsi barədə də fikir ayrılıqlarına rast gəlinir. Müvafiq problemlə bağlı M.K.Süleymanov qeyd edir ki, neft hüququ enerji hüququnun yarım sahələri ilə bərabər nəzərdən keçirilməlidir. Müəllif hüququn kompleks sahələri nəzəriyyəsinin tərəfdarı olmaqla yanaşı, istənilən hüquqi institutun müstəqil hüquq sahəsi kimi göstərilməsi fikri ilə razılaşmır. Onun fikrincə, “alim hüquqi tənzimləmənin hər hansı bir sahəsini tədqiq edərkən dərhal müstəqil hüquq sahəsinin mövcudluğunu bəyan edir: energetika sahəsini tədqiq edən alimlər energetika hüququnun, neft əməliyyatlarını tədqiq edən alimlər neft hüququnun, investisiyaları tədqiq edən alimlər investisiya hüququnun, kömürlə bağlı münasibətləri tədqiq edən alimlər kömür hüququnun, uranla bağlı münasibətləri tədqiq edən alimlər uran hüququnun və s. bu kimi hüquq sahələrinin mövcudluğunu qeyd edirlər”. M.K.Süleymanov hesab edir ki, hüquq sistemində bir sıra mühüm hüquqi institutları hüququn kompleks sahəsi kimi ifadə etmək olar. Burada sərbəst iqtisadi (sahibkarlıq, təsərrüfat, kommersiya) hüquqdan, sosial-siyasi hüquqdan, ekologiya hüququndan gedir. Hüququn digər kompleks sahələri də mövcud ola bilər, lakin bütün kompleks hüquqi təsisatlar bu üç sahəyə aid edilməlidir. Energetikanın hüquqi tənzimlənməsi ilə bağlı bütün kompleks təsisatlar hüquq institutu kimi sahibkarlıq hüququna daxil edilir. Başqa sözlə, bunlar hüququn kompleks sahəsinin institutlarıdır. Bu yanaşmadan energetika hüququnu sahibkarlıq hüququnun institutu, neft hüququnu, kömür hüququnu, atom hüququnu,

elektro-energetika hüququnu isə energetika hüququnun yarım-institutları kimi nəzərdən keçirmək olar. Eyni zamanda, neft hüququ, kömür hüququ, atom hüququ sərt mineralların kəşfiyyatı və hasilatı hüququ ilə yanaşı olaraq, sahibkarlıq hüququnun başqa bir institutu olan yerin təkindən istifadə hüququna daxil edilir. Həmçinin bütün bunlar qismən sahibkarlıq institutunun digər bir institutu olan investisiya hüququna daxil edilir [17, s.4].

Bununla yanaşı, hüquq ədəbiyyatlarında neft-qaz hüququnun (və ya neft hüququnun) beynəlxalq ümumi (publik) hüququn tərkib hissəsi olması barədə fikirlər də yer alır [3; 4]. Lakin, belə yanaşmalar müəyyən ziddiyyətlərlə müşayiət olunur. Xüsusilə də beynəlxalq-hüquqi münasibətlər müxtəlif hüquq fənlərinin konkret qarşılıqlı təsirini tələb etdikdə, müəyyən problemlər meydana çıxa bilər. Beynəlxalq neft kontraktlarının əsasında duran hüquqi rejimin təhlili bu cür çətinliklərin müəyyən olunmasına, eləcə də təcrübədə onların aradan qaldırılmasına imkan verir. Adi beynəlxalq xüsusi hüquq yanaşması bu kontraktlarla əlaqədar olan beynəlxalq publik-hüquqi nəticələrin mövcudluğunu inkar edə bilməz [2, s.549]. Eyni qaydada həm beynəlxalq ümumi hüquq, həm də beynəlxalq xüsusi hüquq ictimai maraqları qorumağa çalışır [13, s.100-101].

Neft hüququ və ya *lex petrolea* barədə deyilənləri yekunlaşdıraraq, belə qənaətə gəlmək olar ki, bu sahə neft sənayesinin qloballığı və əhəmiyyəti nəzərə alınmaqla beynəlxalq hüquqda kifayət qədər geniş paya malikdir. Neft hüququ neft sektoruna beynəlxalq hüququn tətbiqi kimi, yaxud beynəlxalq neft sektorunun konkret ehtiyaclarının qarşılınması üçün işlənib hazırlanan xüsusi hüquqi rejim kimi, yaxud da qeyd edilən hər iki istiqamətdə birlikdə nəzərdən keçirilə bilər. Sərhəd mübahisələri, insan hüquqları və ekoloji iddialar və digər bu kimi sahələrdə neft hüququnun artan inkişafı onun birinci istiqamət üzrə, yəni, neft sektoruna beynəlxalq hüququn tətbiqi kimi başa düşülməsinə gətirib çıxarır. Bununla yanaşı, beynəlxalq kommertiya mübahisələri, o cümlədən dövlət investisiyaları ilə bağlı mübahisələr neft hüququnun ikinci istiqamət üzrə, yəni, beynəlxalq neft sektorunun konkret ehtiyaclarının qarşılınması üçün işlənib hazırlanan xüsusi hüquqi rejim kimi inkişafını göstərir. Şübhəsiz, hansı istiqamətdə qəbul edilməsindən asılı olmayaraq, neft hüququ və ya *lex petrolea* həm beynəlxalq ümumi hüququn, həm də beynəlxalq xüsusi hüququn predmetinə daxil olan məsələləri ehtiva edən hüquq sahəsi kimi qəbul edilə bilər.

İstinadlar:

1. Blackaby N., Partasides C., Redfern A. & Hunter M. Redfern & Hunter on International Arbitration. 5th edition. Oxford, Oxford University Press, 2009, 776 p.
2. Brownlie I. Principles of Public International Law. Vol. 11. 7th ed. Oxford, Oxford University Press, 2008, 740 p.
3. Conflicts of Laws and Laws of Conflict in Europe and Beyond, Patterns of Supranational and Transnational Juridification. Ed. by R. Nickel. Cambridge, Intersentia, 2010, 402 p.

4. Constitutionalism, Multilevel Governance and Social Regulation, Studies in Transnational Economic Law. Ed. by C. Joerges and E.U. Petersmann. Vol. 9. Oxford, Hart Publishing, 2006, 566 p.

5. Daintith T. Against 'lex petrolea' // Journal of World Energy Law and Business, 2017, Vol. 10, pp. 1-13.

6. Drimmer J. Human Rights and the Extractive Industries: Litigation and Compliance Trends // Journal of World Energy Law & Business, 2010, Vol. 3, pp. 121-139.

7. Heffron R.J., Ronne A., Tomain J.P., Bradbrook A., Talus K. A treatise for energy law // Journal of World Energy Law and Business, 2018, Vol. 11, pp. 34-48.

8. Martin A.T. Dispute Resolution in the International Energy Sector: An Overview // Journal of World Energy Law & Business, 2011, Vol. 4, pp. 332-368.

9. Martin A.T. International Arbitration and Corruption: An Evolving Standard, 20th Annual Institute for Transnational Arbitration. June, 2009. <http://timmartin.ca/wp-content/uploads/2016/02/Int-Arbitration-Corruption-Martin2002.pdf>

10. Martin A.T. Lex petrolea in international law / In: Dispute Resolution in the Energy Sector: A Practitioner's Handbook. Ed. by R. King. London, Globe Law and Business, 2012, pp. 1-14.

11. Martin A.T. Model Contracts: A Survey of the Global Petroleum Industry // Journal of Energy & Natural Resources Law, 2004, Vol. 22, pp. 281-340.

12. Martin A.T., Park J.J. Global Petroleum Industry Model Contracts Revisited: Higher, Faster, Stronger // Journal of World Energy Law & Business, 2010, Vol. 3, pp. 4-43.

13. McBarnet D. Transnational Transactions: Legal Work, Cross-border Commerce and Global Regulation / In: Transnational Legal Process. Ed. by M.Likosky. Oxford, Butterworths, 2002, pp. 88-117.

14. Smith D., Pratt M. How to deal with the maritime boundary uncertainty in oil and gas exploration and production areas. The Association of International Petroleum Negotiators, 2007.

15. Weems P., Bolton M. Highlights of Key Revisions – 2002 AIPN Model Form International Operating Agreement // International Energy Law & Taxation Review, 2003, Vol. 6, pp. 151-175.

16. Селиверстов С.С. К вопросу о понятии энергетического права // Энергетическое право, 2008, №1 (10), с. 52-58.

17. Сулейменов М.К. Нефтяное право Республики Казахстан // Энергетическое право, 2007, №2, с. 4-9.

18. <http://www.iccwbo.org/court/arbitration/index.html?id=34704>

19.

<http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=CaseLoadStatistics>

НЕФТЯНОЕ ПРАВО ИЛИ LEX PETROLEA КАК НОВЫЙ ПОДХОД К МЕЖДУНАРОДНОМУ ПРАВУ В ОБЛАСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НЕФТЯНОЙ ПРОМЫШЛЕННОСТИ

Анар Панахов*

Резюме

В статье подробно анализируются теоретические подходы о нефтяном праве или lex petrolea на основе разногласий в правовой литературе. Отмечается, что, принимая во внимание глобальность и значение нефтяной промышленности, lex petrolea имеет

* Диссертант Бакинского Государственного Университета

достаточно большую долю в международном праве. Автор приходит к выводу о том, что нефтяное право или lex petrolea может быть принят как отрасль права, которая охватывает вопросы входящие в предмет как международного публичного права, так и международного частного права.

Ключевые слова: *нефтяное право, нефтяные контракты, международное право, типовые контракты, межгосударственные споры, нефтяные компании.*

OIL LAW OR LEX PETROLEA AS A NEW APPROACH CRITERION TO INTERNATIONAL LAW IN THE FIELD OF LEGAL REGULATION OF OIL INDUSTRY

Anar Panahov*

Abstract

The article analyzes in detail the theoretical approaches to oil law or lex petrolea based on disagreements in the legal literature. It is noted that, taking into account the global nature and importance of the oil industry, lex petrolea has a fairly large share in international law. The author comes to the conclusion that oil law or lex petrolea can be adopted as a branch of law that covers issues that are part of the subject matter of both public international law and private international law.

Keywords: *oil law, petroleum contracts, international law, model contracts, interstate disputes, oil companies.*

* Ph.D Candidate, Baku State University

ОСНОВЫ И МЕХАНИЗМЫ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ В РАМКАХ ВТО

*Дильбер Маммадова**

Резюме

Статья посвящена вопросу основы и механизмы разрешения споров в рамках ВТО. Отмечается, что механизм разрешения споров в рамках ВТО проходит через институциональную систему Организации, связывая ее с функцией ВТО. В рамках ВТО система разрешения споров в Органе по разрешению споров не только состоит из комплексной совокупности различных элементов, но также основывается на альтернативах. Действие альтернативных методов разрешения споров в рамках ВТО связана со «свободой передвижения», предоставленной этой организации со стороны ГАТТ. Отсутствие директивы по отношению к методу разрешения споров связано с долгосрочной легализацией уровня экономического развития государств. Несмотря на то, что разрешение споров в рамках ВТО имеет конвенционную основу, тот факт, что разрешение споров состоит из различных систем, делает неопределенным создание в ближайшем будущем международного торгового суда (или арбитража).

Ключевые слова: *Всемирная торговая организация, ГАТТ, механизм разрешения споров, основы разрешения споров, Многосторонние торговые соглашения, Орган по разрешению споров.*

Всемирная торговая организация (на английском языке World Trade Organization - WTO) начала свою деятельность 1 января 1995 года. По данным на 29 июля 2016 года, в организацию входят 164 члена, включая Европейский Союз [35]. Организация, штаб-квартира которой находится в Швейцарской Конфедерации, настоящим составом претворяет в жизнь 95% мировой торговли. В расположенной в Женеве организации, по данным на 2018 год, работают более 640 сотрудников с бюджетом в 209 млн. долларов США [34]. Ее деятельность основана на международных документах, принятых по итогам 8-го раунда за 1986-1994 годы. Несмотря на то, что девятый раунд переговоров (Доха, Катар) начался в 2001 году, результаты этого раунда в 2012 и 2016 годах остаются неопределенными из-за серьезных проблем. В частности, либеральная торговая политика промышленных стран, протекционистская торговая позиция развивающихся стран, а также неприятие позиции членов Организации экономического сотрудничества и развития (OECD – Organisation for Economic Cooperation and Development) в отношении трудовых прав делают недавние переговоры в Дохе неэффективными. В качестве официальных языков ВТО – приняты английский, французский и испанский [1].

Как уже отмечалось, ВТО действует с 1 января 1995 года и обладает субъектом международного права, поскольку была создана на основе международного соглашения. Обосновывает международную правовую субъек-

* Докторант кафедры Международного частного права и европейского права Бакинского государственного университета

ективность владение определенной системой, органами, и выполнение специфических функций. Марракешское соглашение об учреждении ВТО (Agreement Establishing the WTO) (повторяющее принципы ГАТТ) состоит из преамбулы, 4 приложений и 16 статей, отражающих правовые механизмы организации. Статья I составляет основу учреждения ВТО, статья II также посвящена Приложениям 1,2,3.

Отмечается, что эти поправки, являясь неотъемлемой частью учредительного акта, создают права и обязанности для всех членов. Особенность этих приложений состоит в том, что они (Многосторонние торговые соглашения - Multilateral Trade Agreements) создают обязательства без исключения для членов, и внутреннее законодательство должно быть приведено в соответствие с этими соглашениями [6].

К Приложению 1А учредительного акта относятся:

- ГАТТ-1994;
- Соглашение по сельскому хозяйству;
- Соглашение о применении санитарных и фитосанитарных мер;
- Соглашение по текстилю и одежде;
- Соглашение по техническим барьерам в торговле;
- Соглашение об инвестиционных мерах по связям с торговлей;
- Соглашение о применении статьи VI ГАТТ–1994 (антидемпинг);
- Соглашение о правилах происхождения;
- Соглашение о процедурах лицензирования импорта;
- Соглашение о мерах обороны;
- Соглашение о субсидиях и компенсационных мерах;
- Соглашения о предпогрузочной инспекции.

Приложение 1В устанавливает Генеральное соглашение по торговле услугами. Приложение 1С предусматривает Соглашение по торговым аспектам интеллектуальной собственности. Приложение 3 включает соглашения по обзорам торговой политики государств-членов.

Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих урегулирование разрешения споров (Understanding on rules and procedures governing the settlement of disputes), было принято как Приложении 2 к учредительному акту [33]. Приложение 4 охватывает многосторонние торговые соглашения (Plurilateral Trade Agreements) (Соглашение о торговле гражданской авиацией и Соглашение о государственных закупках), признание которых не обязательно для членов. Договоренность о регулировании правил и процедур разрешения споров состоит из 27 статей и 4 приложений. В статье 3 Договоренности говорится, что стороны принимают принципы разрешения споров, закрепленные в статьях XXII и XXIII ГАТТ-1947. Таким образом, предшествующая регулирующая функция ГАТТ-1947 воспринимается в новом качестве.

Механизм разрешения споров в рамках ВТО проходит через институциональную систему Организации, связывая ее с функцией ВТО. В Марракешском соглашении (статьи III, IX) конкретно определяются функции ВТО. Эти функции включают:

- 1) применение и продвижение документов, формирующих «право» ВТО;
- 2) организация переговоров между членами по регулированию многосторонних торговых отношений;
- 3) обеспечение деятельности механизма периодического обзора торговой политики членов;
- 4) толкование соглашений ВТО;
- 5) освобождение государства-члены от обязательств в исключительных случаях (waivers);
- 6) соглашение о выполнении процедур и правил разрешение споров [6].

Первые три из этих функций косвенно, а последняя напрямую связана с разрешением споров. Существование институциональной системы является важным условием выполнения заявленных функций или представляет значимость с точки зрения обеспечения ее эффективности. Отдельные положения Марракешского учредительного акта классифицируют институциональную систему ВТО.

Как и в любых международных организациях, обладающих международной правосубъектностью, ВТО имеет высшие, исполнительные органы, а также секретариат. Как отмечалось ранее, для приведения этих структур в действие работает персонал достаточно широкого состава.

В первой части Статьи IV Учредительного акта Конференция министров выступает как высший орган ВТО на уровне министров государств-членов. Конференция министров, которая выполняет функции ВТО как высший орган, созывается не реже одного раза в два года. По запросу любого члена она имеет право принимать меры по вопросам, предусмотренным Многосторонними торговыми соглашениями и Марракешским учредительным актом. Конференция министров учреждает различные комитеты, среди которых нижеследующие действуют в соответствии с Многосторонними торговыми соглашениями и учредительным актом:

- Комитет по торговле и развитию;
- Комитет по ограничениям, связанным с платежным балансом;
- Комитет по бюджету, финансам и управленческим вопросам, который также участвует в возмещении затрат на экспертов, задействованных в механизме разрешения споров.

Из других основных органов ВТО Генеральный совет и Секретариат обеспечивают постоянную управленческую деятельность организации. Перед тем, как перейти к деятельности Генерального совета, необходимо обратить внимание на функции Секретариата. Прежде всего следует отме-

тить, что в учредительном акте - статья VI посвящена статусу Секретариата. Секретариат управляется Генеральным директором, который назначается Конференцией министров. Сроки и основы его деятельности также определяются Конференцией министров. Генеральный директор и его сотрудники пользуются дипломатическим иммунитетом и льготами международных организаций с точки зрения статуса. Государства-члены несут обязанность уважать этот статус. В целом льготы и иммунитет всего персонала ВТО гарантируются в соответствии с положениями Конвенции о льготах и иммунитетах специализированных предприятий, принятой решением Генеральной Ассамблеи ООН от 21 ноября 1947 года [6].

Секретариат ВТО также играет серьезную роль в разрешении споров. Многие статьи Договора о регулировании правил и процедур разрешения споров регулируют деятельность Секретариата. Статья 27 настоящего договора предусматривает учреждение третейских групп или панели, особенно, предоставление секретариатом технической помощи по правовым, историческим и процедурным аспектам рассматриваемых дел. Во второй части настоящей статьи учреждена функция списка членов профессиональной группы (панели) по разрешению споров. В части 3 статьи говорится об организации курсов для подготовки соответствующих специалистов. Секретариат оказывает специфическую помощь в разрешении споров, отдавая приоритет развивающимся странам. Кроме того, Секретариат составляет индикативный список из высококвалифицированных правительственных и неправительственных специалистов, как указано в Статье 8.1 Договора, для оказания помощи в выборе членов Панели (группы). Впервые этот список был сформирован 30 ноября 1984 г., который также был обновлен после вступления в силу Марракешского учредительного акта. Государства-члены могут предлагать для включения в индикативный список Секретариата имена правительственных и неправительственных специалистов. Наряду с этим должна быть предоставлена необходимая информация об опыте лиц в области международной торговли в конкретных секторах или по вопросам, относящимся к охваченным соглашениям (ст. 8.4) [33]. Генеральный директор, возглавляющий Секретариат, также имеет определенные полномочия в учреждении Панели (группы).

Следующим органом, имеющим юридическое значение, после Конференции министров ВТО является Генеральный совет, который также выступает межправительственным органом [3, с.293]. Статья IV (структура ВТО), статья V (отношения с другими организациями), статья VII (бюджет и выплаты), статья IX (принятие решений) Учредительного акта определяют полномочия, статус и структуру Генерального совета, который формируется из представительств всех государств-членов. Он может созываться в любое время в межсессионный период Конференции министров. Выступает в различных качествах как контрольный орган торговой политики и орган по разрешению споров [16]. Эти качества закреплены в частях 4 и 3

статьи IV учредительного акта. Под контролем Генерального совета действуют различные советы (к примеру, Совет по торговле товарами, Совет по торговле услугами и др.) [30, с.269].

Как функция Генерального совета по контролю над торговой политикой, так и его учреждение в качестве органа по разрешению споров были связаны с обеспечением функционирования «пакета», полностью сформированного из торговых соглашений. Еще в 1986 году в Декларации министров, принятой в Пунта-дель-Эсте, подчеркивалась необходимость «усовершенствовать механизм разрешения споров с помощью более эффективных процедур и правил, направленных на выполнение принятых решений» [14].

В ходе Уругвайского раунда принятие нового содержания механизма урегулирования споров ГАТТ стало причиной возникновения нового соглашения. Соглашение о регулировании правил и процедур разрешения споров также регулирует деятельность органа по разрешению споров, который выполняет функции Генерального совета из структур ВТО.

Говоря о правовой природе механизма разрешения споров, несудебное влияние ГАТТ-1947 наблюдается и при его переходе в ВТО. В зависимости от характера спора в рамках ВТО определяется способ его разрешения. Поэтому представляет значимость определить характера спора, суть соглашения, на которое он основывается. Новизна Уругвайского раунда в отношении разрешения споров заключается в том, что Орган по разрешению споров обладает обязательной юрисдикцией в отношении всех споров, возникающих из большинства соглашений ВТО, перечисленных в Приложении 1 к Договоренности.

С исключениями, предусмотренными в статье 1 Марракешского учредительного акта, все соглашения ВТО разделены на две группы. К первой группе относятся многосторонние соглашения, указанные в Приложении 1 к Договоренности. Первая группа включает Марракешский учредительный акт и Договоренность. В то же время, сюда относятся материальные права Приложения 1А к Марракешскому учредительному акту, Приложения 1В по торговле услугами и Приложения 1С о торговых аспектах интеллектуальной собственности. Первый пакет или группа не включает Соглашение, принятое в качестве Приложения 3 к Марракешскому учредительному акту (статья 11), которое устанавливает механизм для обзора торговой политики.

Соглашения, относящиеся ко второй группе (Соглашение о торговле гражданской авиатехникой, Соглашение о государственных закупках), охватывают ограниченное количество участников. Договоренность не распространяется на эти соглашения. К спорам, возникающим из определенных категорий соглашений, предусматривается применение специальных или дополнительных процедур и правил [22, с.78]. В Приложении 2 к Договоренности отмечены Соглашение по применению санитарных и фитосанитарных мер, Соглашение по текстилю и одежде, Соглашение о суб-

сидиях и компенсациях и некоторые приложения к Генеральному соглашению по торговле услугами. Применение Договоренности по отношению к соглашениям второй группы не зависит от соглашения по ВТО. Конкретным соглашением стороны настоящего соглашения должны определить, будет ли применяться Договоренность о правилах и процедурах урегулирования споров к конкретному соглашению. Однако даже в таком случае Орган по разрешению споров должен быть проинформирован о достигнутом соглашении по новым правилам процедуры. Два разных механизма разрешения споров - общий механизм Договоренности и специальный механизм, определенный соглашениями Приложения 2, не исключают коллизию этих двух систем. В случае возникновения коллизии было сформировано правило по разрешению существующих различных процедур. Если спор связан с правилами и процедурами более чем одного соглашения и стороны не могут определить процедуры и правила, которые будут применяться в течение двадцати дней, то председатель Органа по разрешению споров определяет правила, которые будут применяться, после консультации со сторонами спора. В этом случае Председатель определяет приоритетность специальных процедур и правил соглашений, включенных в Приложение 2 (Статья 1.2). Дело в том, что соглашения, входящие в Приложение 2 (например, Соглашение о субсидиях и компенсационных мерах (статья 4.6) имеют более короткую процедуру; Соглашение о применении санитарных и фитосанитарных мер (статья XI.2), создав дополнительный механизм путем учреждения консультативной технической группы, Соглашение о применении статьи VI ГАТТ-1994 г., устанавливающего два важных условия, связанных с деятельностью арбитражной группы, предусматривают различные, конкретные правила и процедуры в отношении Договоренности. Как известно из теории международного права, в данном случае «*lex specialis derogat legi generalis*» [2, с.32] отдает предпочтение соглашениям, относящимся к Приложению 2. В других случаях, если коллизия возникает в связи с процедурами разрешения споров и правилами Соглашений, включенных в Приложение 2, стороны спора разрешают вопрос по взаимному согласию. Если соглашение не достигнуто, Орган по разрешению споров должен обеспечить решение проблемы. Особые процедуры и правила разрешения споров, дополнительно совершенствуют общую систему разрешения споров в рамках ВТО. Апелляционный орган в деле “*Guatemala-Anti-Dumping Investigation regarding Portland Cement From Mexico*” [18] отметил, что только специальные или дополнительные правила в случае коллизии имеют преимущество над правилами Договоренности о регулировании правил и процедур разрешения споров. В этом случае также учитывается подход Панели. Если обеспечивается беспристрастная и объективная оценка в соответствии с процедурами и правилами специальных соглашений, то такая позиция также принимается. Статья 11 Договоренности гласит: функция Панели (группы) заключается

в оказании помощи Органу по разрешению споров в выполнении его обязательств по настоящей Договоренности и заключенному соглашению. Соответственно, Панель (группа) должна объективно оценить вопрос, поставленный перед ней, достоверно оценить фактические обстоятельства дела, применимость положений того или другого многостороннего соглашения, сформулировать выводы, которые помогут Органу по разрешению споров подготовить рекомендации или принять решение.

Орган по разрешению споров формируется из специфических учреждений, он формирует Панель (арбитражную группу), Апелляционный орган, регулирует организационную деятельность [9, с.15]. Также данный орган либо принимает, либо отклоняет отчет Панели и Апелляционного органа (Договоренность, ст.2.1). Поскольку Орган по разрешению споров может действовать как Генеральный совет, он предоставляет информацию всем советам и комитетам ВТО, связанным со спорами. Подтверждает меры, вытекающие из разрешения споров в соответствии с Договоренностью (ст.2) о регулировании правил и процедур разрешения споров. Несмотря на то, что Орган по разрешению споров (ОРС) не принимает непосредственного участия в разрешении споров, он контролирует процесс и выполнение принятого решения.

После завершения дипломатического посредничества в разрешении споров, разрешение спора начинается в специальной группе (панели), созданной для соответствующей цели. Согласно Договоренности, Панель (группа) формируется из трех специалистов. Однако стороны спора могут договориться о создании группы из более чем пяти человек.

Группы специалистов формируются из высококвалифицированных правительственных и неправительственных специалистов, включая лиц, которые были представителями члена или договаривающейся стороны ГАТТ- 1947, представителями в Совете или Комитете любого охваченного соглашения, в Секретариате, или которые преподавали международное торговое право, имели публикации в этой области, служили в качестве старших должностных лиц по вопросам торговой политики какого-либо члена (статья 8.1) [33]. Независимость членов группы особо подчеркивается в Договоренности (ст.8.2). Государства-члены должны разрешить государственным служащим участвовать в группе по разрешению споров, а также создавать условия их личной деятельности. Особое внимание уделяется вопросу беспристрастности при рассмотрении споров в группе [19, с.657-664]. Для членов группы ОРС разработал «Кодекс поведения», согласно которому эксперты, действующие в группе и Апелляционном органе должны раскрывать всю информацию о себе, не соответствующую рассматриваемому спору и способную поставить под угрозу их независимость и беспристрастность. Сторона спора не должна выступать против кандидата, выдвинутого Секретариатом. Возражения возможны только в «исключительных случаях», суть которых не раскрывается в

Договоренности. Как правило, возражения кандидатам связаны с их заинтересованностью в рассматриваемом споре. Государство-член или сторона спора должны четко указать все возражения, связанные с кандидатом.

Полномочия Панели формируются в зависимости от претензии спорящей стороны на основе обращения государства-члена. Интересно, что Панель не может анализировать факты, не указанные в иске. Даже, если эти факты связаны с сущностью дела, Панели не следует проявлять подобную инициативу. Подход Панели к делу проявляется в двух содержаниях. Согласно статье 11 Договоренности, вопрос исследуется как в фактическом, так и в правовом содержании. Статья 11 (функция группы) Договоренности гласит, что Панель помогает Органу по разрешению споров объективно оценивать факты, касающиеся соответствующего дела. Согласно статье 19 Договоренности, группа рекомендует только тот факт, который она определила. Правовой анализ рассматриваемого дела заключается в том, что Панель должна оценить соответствие фактов по делу многосторонним соглашениям и дать рекомендации Органу по разрешению споров для принятия решения по охватываемым соглашениям. Группа рекомендует заинтересованным сторонам отменить несоответствующую меру.

Граждане, являющиеся спорящими сторонами, или третьими сторонами, не должны включаться в группу, только соответствующие стороны могут иначе заключить соглашение (ст.8.3). Как упоминалось ранее, Секретариат предлагает сторонам спора кандидатуры лиц для выбора в качестве членов группы. Стороны спора не должны возражать против этих кандидатур, кроме как в силу вынужденных обстоятельств (ст.8.6) [33]. В Договоренности о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров (ст.8.7) содержатся правила и сроки учреждения панели. Как уже отмечалось, члены группы выбираются из индикативного списка (необязательного) Секретариата. Квалификацию членов обычно оценивает директор юридического департамента ВТО, который совместно с Генеральным директором ВТО составляет этот список [21, с.398-413]. За исключением вышеизложенного случая, стороны спора не должны возражать предложению о членах. Если стороны в течение 20 дней не придут к соглашению о кандидате, то предусматривается обращение к Генеральному директору, который, в свою очередь, принимает решение о составе группы по разрешению споров после консультации с директором юридического департамента и председателем органа по разрешению споров. Решение о составе должно быть предоставлено в течение 10 дней после получения информации.

Согласно общим правилам, если в течение 10 дней с даты учреждения группы стороны спора не достигнут соглашения о формировании группы в составе пяти членов, то группа учреждается в составе из трех членов (ст. 8.5). Договоренность также включает механизм взаимного

согласования с участниками группы. Как известно, в период, когда готовилась Гаванская хартия Международной торговой организации, возникла проблема правовой дифференциации уровня развития государств в международной торговле. По причине непринятия этого Гаванская хартия не приобрела юридической силы. Однако в 1966 году к ГАТТ-у, который состоял тогда из трех глав, была добавлена четвертая глава, озаглавленная «Право на развитие». После этого была создана система преференциальной торговли для развивающихся стран. Этот режим был закреплен как в Марракешском акте, так и в Дохинском раунде [20]. Данная форма сотрудничества, являющаяся приложением к Марракешскому учредительному акту, также отражена в механизме разрешения споров [7, с.26]. Статья 8.10 Договора гласит, в случае спора между развивающейся страной и развитой страной группа включает, если есть требование развивающейся страны, по крайней мере, одного члена группы из развивающейся страны.

Как уже отмечалось, первоначально в ГАТТ использовалось понятие «группа по разрешению споров». Только по решению председателя «Договаривающихся сторон» в ГАТТ или рабочей группы, состоящей из представителей спора и заинтересованных сторон, был сформирован механизм разрешения споров [10, с.56]. Современный вариант механизма разрешения споров, то есть преобразование рабочей группы в состав присяжных или арбитражную Группу (Панель), имел место в 1952 году в споре «Норвегия против Германии о мерах в отношении импорта сардины» [15], в котором Группа (Панель) оправдала позицию Норвегии. Одним из значимых аспектов изменения механизма является изменение как основы регулирования, так и правил принятия решений (отчета). В рабочей группе действовало неопределенное процедурное правило, а Панель (группа) становилась более системной в своей деятельности. Группа еще больше укрепила личный подход экспертов, частично исключила деятельность предыдущей рабочей группы по примирению сторон, отказалась от правила консенсуса при принятии решений и увеличила элементы перехода от дипломатического регулирования к арбитражной форме при разрешении споров. Однако внесудебная процедура ГАТТ-1947, отсутствие судебного решения в юридическом смысле, представление отчета на утверждение Совету ГАТТ, политическому органу обосновали его принятие в качестве внесудебной процедуры. В случае, когда судебный процесс проходит в контексте «правового нарушения» или нарушения обязательств ГАТТ предусматривает «аннулирование или сокращение выгод» в рамках ВТО (ГАТТ ст. XXIII (“b” и “c”)).

В Договоренности нет конкретного требования, связанного с тем, что члены Группы должны быть специалистами в области права международной торговли. Эта ситуация отрицательно сказывается на работе Группы в целом и неоднократно возникала в Апелляционном органе. К примеру, в споре *«Запрет на импорт лосося в связи с карантинными мерами»*

(*Канада против Австралии*) ошибки в отчете Группы были исправлены Апелляционным органом при обжаловании другой стороной [32]. Члены группы из Гонконга, Финляндии, Колумбии, Японии, Чешской Республики и Швейцарии были сотрудниками органов дипломатической службы соответствующих стран, и только один из них эксперт - Томас Котье являлся директором Бернского института международной торговли, профессором в области права международной торговли [11, с.257]. Отсутствие требования о том, чтобы группа состояла только из экспертов в области права международной торговли, стала причиной возникновения критики также в науке международного права [36, с.352]. Большую критику вызвало обеспечение независимости членов группы [17, с.24]. Неспособность участников группы работать на постоянной основе связана с определенными проблемами. Важным вопросом является поощрение деятельности участников Группы. В настоящее время заработная плата в 600 швейцарских франков за рабочий день [23, с.1-48] не может не сказываться негативно на деятельности группы. Зарботная плата участников группы должна соответствовать международным стандартам. В противном случае их профессиональная деятельность на других государственных должностях становится более привлекательной. Деятельность в Группе чиновников, занимающих государственные должности, не вознаграждается, им выплачиваются только расходы на проживание и транспорт. Как справедливо отмечается, на данном этапе система разрешения споров должна быть усовершенствована [24, с.739-750]. Непрофессионализм членов группы привел к увеличению нагрузки на Апелляционный орган. Таким образом, апелляционный орган столкнулся с риском, стать судом первичной и последней инстанции [26]. Принимая во внимание вышеупомянутые проблемы, также вносятся предложения о создании постоянной группы [12, с.187-202; 8, с.211-214; 25, с.203-209], аналогичной Апелляционному органу. В любом случае независимость и беспристрастность членов Панели должны быть приведены в соответствие со статусом экспертов соответствующих международных органов. Панель также может принять акт Органа по разрешению споров в этой области для предотвращения задержек в разрешении споров из-за «беспристрастности». К примеру, принятие нормы в случаях, когда эксперт Группы может одновременно занимать другую должность, а также участвовать в разрешении конкретного дела, может иметь важное значение для решения вопроса.

Еще одним механизмом, действующим в системе Органа по разрешению споров, является Апелляционный орган. Как уже отмечалось, ОРС непосредственно не рассматривает спор. Учрежденная им Панель готовит отчет (решение) по спору, который может быть обжалован. Жалоба подается в апелляционный орган. Как уже отмечалось, Панель формируется из индикативного списка Секретариата. В этом смысле она обладает характером *ad hoc*, а Апелляционный орган действует постоянно. Еще одна осо-

бенность заключается в том, что его члены должны быть обязательно правоведами. Данное требование не закреплено для участников Группы. Члены группы должны обладать международной торговой практикой, т.е. для них нет специального требования, предусматривающего обязательность быть правоведами.

Согласно Договоренности, Апелляционный орган избирается Органом по разрешению споров в составе 7 человек, и трое из них выполняют свои функции в порядке ротации по любому вопросу (ст.17.1). Каждый эксперт переизбирается на четырёхлетний срок и, между тремя и четырьмя членами в течение двух лет выполняет свои функции в порядке ротации (17.2). Однако и с такой процедурой выбора возник ряд проблем [27; 152]. Несмотря на то, что США, являются одним из основных учредителей системы, их инициатива по внесению изменений в апелляционный механизм не была принята другими участниками, поскольку США оказались в положении страны, на которую поступило наибольшее количество жалоб (42% апелляционных жалоб). Предложение США заключалось в том, чтобы ограничить срок рассмотрения апелляционной жалобы и регулирования процесса 90 днями. По истечении срока полномочий эксперта апелляционного органа приостановить рассматриваемое дело, а отчет Панели частично обеспечить на основе взаимного соглашения между сторонами спора [28]. Такая ситуация восстановила бы ГАТТ-1947, который оказался безрезультатным в решении споров. Как отметил Питер Ван ден Боше, судья Апелляционного органа в 2009–2017 годах, мы рискуем вернуться в 2020 году к системе международных отношений, где царит закон джунглей и право силы, что несет колоссальные риски для универсальной системы международной торговли [31].

Необходимо внести в Договоренность концептуальное изменение, чтобы усовершенствовать механизм разрешения споров в апелляционном органе или сделать его независимым от односторонних интересов. В отборе экспертов (судей):

- применение правила большинства голосов, а не правила консенсуса;
- продление мандата экспертов для периода разрешения споров может повысить эффективность системы. Если сторона спора умышленно препятствует процессу отбора экспертов в течение периода времени, регулируемого в любой форме, то это должно означать, что данная сторона проиграла спор.

Апелляционный орган утверждается из авторитетных профессоров международного права, права международной торговли, действующих на индивидуальной основе (к примеру, Аби-Сааб Г.М., Боше П., Баптиста Л.О., Сакердоти Г., Эхлерманн К.Д. и др.). Биографии кандидатов, отобранных первоначально (из Германии, Египта, Новой Зеландии, США, Уругвая, Филиппин, Японии), а затем и из других стран, свидетельствуют о том, что, как правило, предпочтения отдаются не практикам по между-

народной торговле, а профессорам по международному экономическому праву, судьям, теоретикам по общему международному праву. Членство в апелляционном органе пропорционально членству в ВТО как с точки зрения географии, так и с точки зрения правовых систем.

Члены не участвуют прямо или косвенно в какой-либо деятельности, которая может привести к конфликту интересов. Требования к членам апелляционного органа такие же, как и к членам других международных судов (ст.17.3). Согласно Договоренности, как и для членов Панели (ст. 14.3), члены апелляционного органа имеют право анонимно выразить свое мнение по спору (ст.17.11). Право арбитра выразить иное мнение способствует формированию объективности в международной торговой системе при разрешении споров. К примеру, в деле *United States-Couter vailing Dutieson Certain Crrosion - Resistant Carbon Steel Flat Products from Germany* [29] позиция одного из членов Панели отличилась в вопросе оценки Соглашения о субсидиях и компенсационных мерах. Во время апелляционной жалобы Апелляционный орган принял позицию именно этого члена [29]. Требование о том, чтобы члены Панели не должны участвовать в споре страны, гражданами которой они являются, не предусматривается для членов Апелляционного органа. Для объективного и беспристрастного разрешения спора в апелляционном органе, может быть учрежден институт самоотвода для членов. Количественные ограничения членов органа могут быть урегулированы путем увеличения количества арбитров (судей). Если бы не было Апелляционного органа, разрешение споров в рамках ВТО, включая Орган по разрешению споров, можно было бы оценить как политический механизм. Однако апелляционный орган также предоставляет правовое содержание этой системе. Оценивая Договоренность, Д. Карро и П. Жюар отмечают, что данная Договоренность со своими положительными и отрицательными сторонами предусматривает такой механизм, который можно назвать общеправовым. В большинстве случаев общеправовой механизм, будучи двухэтапным процессом, включает в себя специальные группы, созданные Органом по разрешению споров, и Апелляционный орган.

Подобное представление не в полной мере отражает ситуацию. Как становится очевидным, этот механизм следует оценивать в три этапа: этап межгосударственного регулирования, этап специальных групп и апелляционный этап [4, с.64]. Выделяя первоначальный межгосударственный этап, данные авторы фактически представляют этап дипломатических переговоров и посреднический этап. То есть по характеру фактически все три этапа являются межгосударственными. При выделении этих этапов справедливо учитывается уровень их формализации. Если на первом и втором этапах нет формальных требований, то на третьем - действуют определенные формальные требования, что обосновывает трансформацию процесса из политического характера в правовое содержание [4, с.64].

Безусловно, Апелляционный орган имеет значимость с точки зрения влияния на правовую природу механизма разрешения споров [13, с.7]. Апелляционный орган по делам, рассматриваемым в своей деятельности, сформировал собственную концепцию в решении следующих вопросов: 1) положения сторон спора; 2) бремени доказывания; 3) представления доказательств и мнения экспертов; 4) юрисдикция арбитражной группы; 5) права третьей стороны; 6) право государства-члена быть представленным частным юристом; 7) право представления заявлений *amicus curiae*.

Однако процесс в Апелляционном органе не является судебным процессом в полном смысле этого слова. Так же, как и на первом и втором этапах не исключается правовое содержание, а на третьем - существует политическое. С другой стороны, Орган по разрешению споров не включает в себя всю систему разрешения споров. К примеру, несмотря на то, что в Договоренности (ст. 25) говорится о международном арбитраже, он существует в основном как независимый элемент. Орган по разрешению споров в качестве Генерального совета, как межгосударственная структура и политический орган отдаляет систему разрешения споров от судебного процесса. Следует отметить, что также была обеспечена периодическая регламентация этапов разрешения споров определенной процедурой, характерных для международного судебного процесса. Данная ситуация, то есть периодическая регламентация этапов разрешения споров с определенной процедурой, приближает Орган по разрешению споров к судебному процессу.

Таким образом, при обсуждении правовых особенностей Органа по разрешению споров следует сделать вывод о том, что: 1) это межправительственное учреждение не является международной судебной инстанцией; 2) механизм урегулирования споров в рамках ВТО представляет собой гибридную систему, состоящую из дипломатических и арбитражных элементов. В связи с правовой природой соответствующего органа этот вывод также следует из Договоренности. В этом соглашении не содержатся характерные для судебной инстанции такие термины, как истец и ответчик.

При разрешении спора Панель не является независимым автономным органом ВТО. Каждый раз название формируется в порядке *ad hoc*, в результате чего необходимо учитывать интересы спорящих сторон и их уровень экономического развития. Несмотря на то, что разрешение споров в рамках ВТО имеет конвенционную основу, тот факт, что разрешение споров состоит из различных систем, делает неопределенным создание в ближайшем будущем международного торгового суда (или арбитража).

Действие альтернативных методов разрешения споров в рамках ВТО связана со «свободой передвижения», предоставленной этой организации со стороны ГАТТ. Отсутствие директивы по отношению к методу разре-

шения споров связано с долгосрочной легализацией уровня экономического развития государств.

По мере усиления системы преференций в соответствии с экономическим развитием государств будет возможным и создание международного торгового суда. Учреждение международного торгового суда должно оцениваться с точки зрения развития права международной торговли, в конечном счете, обеспечения в прогнозируемом порядке международной торговли и международной экономической безопасности.

В рамках ВТО система разрешения споров в Органе по разрешению споров не только состоит из комплексной совокупности различных элементов, но также основывается на альтернативах. Такой вывод исходит из статей 5, 6, 7, 17 и 25 Договора. Стороны спора вправе выбирать дипломатический, квазисудебный этапы и механизм арбитража. Поскольку наблюдается практика отказа от выбора арбитражного механизма, следует вывод о том, что стороны спора отдают предпочтение совокупности дипломатического и квазисудебного этапов.

Ссылки:

1. Всемирная Торговая Организация / <https://ru.m.wikipedia.org>.
2. Гусейнов Л.Г. Конституция Азербайджанской Республики, права человека и международное право. *Вепəlxalq hüquq*, №1, 1998, с.16-47.
3. Дюмулен И.И. Всемирная торговая организация. Экономика, политика, право. М.: ВАВТ, 2008, 347с.
4. Карро Д., Жюйар П. Международное экономическое право. Учебник, перевод с франц. В.П.Серебренникова, В.М.Шумилова, М.: Международные отношения, 2001, 608 с.
5. Appellate body. http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/ab_members_descrp_e.htm.
6. Agreement Establishing the World Trade Organization. The WTO Agreements Series. <https://www.wto.org>.
7. Bahri A. Public Private Partnership for WTO Dispute Settlement: Enabling Developing Countries. Edward Elgar Publishing, 2018, 288 p.
8. Bourgeois H.J. Comment on a WTO Permanent Panel Body // *Journal of International Economic Law*. 2003. Vol. 6. No. 1. p. 211-214.
9. Brandi Clara, Helble Matthias. The End of GATT-WTO history? Reflections on the future of Post-Doha World Organization. German Development Institute. Discussion paper. 13/2011, Bonn 2011, 22 p.
10. Cottier Th. Litigation Process under GATT Dispute Settlement System Lessons for the WTO // *Journal of the World Trade*. March 1996. Vol.19, No.3, p. 47-61.
11. Cottier Th., Mavroidis P.S. The Role of the Judge in International Trade Regulation: Experience and Lessons for the WTO. University of Michigan Press. 2003, 376 p.
12. Cottier Th. The WTO Permanent Panel Body – A Bridge Too Far? // *Journal of International Economic Law*. 2003. Vol. 6. No. 1. p. 187–202.
13. Ehlermann C.D. Some Personal Experiences as Member of the Appellate Body of the WTO // *Policy Paper RSC No.02/9*, Florence, 2002, European University Institute, 44 p.
14. GATT – Punta Del Este Declaration – SICE – OAS. <https://www.sice.oas.org>.
15. GATT Panel Report, adopted October 31, 1952. 1st Supp. BISD (1953). GATT Disputes: 1948-1995. (Volume 1 and 2) WTO. Dispute Settlement: <https://www.wto.org>.

15. General Council – WTO. <https://www.wto.org>.
16. Gross L. The Future of the International Court of Justice. Vol. II., New York: Oceana Publications, Inc. 1976, 842 p.
17. Guatemala-Anti-Dumping Investigation regarding Portland Cement From Mexico Dispute Settlement the disputes – DS60 –WTO. <https://www.wto.org>.
18. Hecht J. Operation of WTO dispute settlement panels: assessing proposals for reform // Law and Policy in International Business 31(3), p. 657-664.
19. Kasteng J., Karlsson A., Lindberg C. Differentiation between developing countries in the WTO. Stockholm: Swedish Board of Agriculture. <https://www.fao.org>.
20. Palmeter D., Mavroidis P. C. The WTO Legal System: Sources of Law // 92 Am. J. Int'l L. 1998. p. 398-413.
21. Petersmann E. The GATT/WTO. Dispute Settlement system. Nijhoff law specials 23. Kluwer: 1997, 368 p.
22. Petesmann E. Ten years of the WTO dispute Settlement system past, present and future / Journal of international law and polisy, 2004 v. III. p. 1-48.
23. Ragosta John A. Unmasking the WTO – Access to the DSB System: Can the WTO Live Up to the Moniker “World Trade Court?” 31 Law & Poly International Business. 2000, p.739-750.
24. Shoyer A.W. Panel Selection in WTO Dispute Settlement Procedures // Journal of International Economic Law. 2003. Vol. 6. No. 1, p. 203–209.
25. Steger D. Establishment of a Dispute Tribunal in the WTO // Trade and development symposium. Perspectives on the Multilateral Trading System. A Collection of Short Essays. URL: <http://www.ictsd.org/downloads/2012/02/debra-stegerestablishment-of-a-dispute-tribunal-in-the-wto.pdf>.
26. The World Trade Organization: The Appellate Body Crisis.CSIS. 27. <https://www.csis.org...150>
27. Tırkey Aarshi.The WTO’s appellate body crisis: Implication for trade rules and multilateralism.Raisina debates. 13 Jan. 2020. <https://www.orfonline.org>.
28. United States – Couter vall ing Dutieson Certain Crrosion –Resistant Carbon Steel Flat Products from Germany/WT/DS213/R.
29. Wolfrum R., Stoll P.T., Kaiser K. WTO – Institutions and Dispute Settlement. Max Planck Commentaries on World Trade Law. Brill. 2006, 702 p.
30. WTO Appellate Body crisis: Peter Van den Bossche addresses public hering. World Trade İnstitute. <https://www.org.institute>.
31. WTO Dispute DS18. Australia – Measures Affecting Importation of Salmon. <https://www.wto.org>.
32. WTO Dispute settlement: legal text. <https://www.wto.org>.
33. WTO secretariat budget for 2018. WTO official site Archived From the original on 9 may 2019. Retrieved 26 January 2019.
34. WTO. Understanding the WTO – Members and Observers // <https://www.wto.org>.
35. Yang Guohuna, Bryan Mercurio, Yongjue Li. WTO Dispute Settlement Understanding: A Detailed Interpretation. Kluwer Law International B.V., 2005, 592 p.

ÜTT ÇƏRÇİVƏSİNDƏ MÜBAHİSƏLƏRİN HƏLLİNİN ƏSASLARI VƏ MEXANİZMLƏRİ

Dilbər Məmmədova

Xülasə

Məqalə ÜTT çərçivəsində mübahisələrin həllinin əsasları və mexanizmləri məsələsinə həsr olunub. Qeyd olunur ki, ÜTT çərçivəsində mübahisələrin həlli mexanizmi təşkilatın institusional sistemindən keçir və onun funksiyası ilə əlaqəlidir. ÜTT çərçivəsində mübahisələrin həlli üzrə Orqandakı mübahisələrin həlli sistemi yalnız müxtəlif elementlərin kompleks məcmusundan ibarət deyil, həm də alternativlərə əsaslanır. ÜTT çərçivəsində mübahisələrin həlli üçün alternativ metodların tətbiqi bu təşkilatın QATT tərəfindən təqdim etdiyi "hərəkət azadlığı" ilə bağlıdır. Mübahisələrin həlli metoduna dair direktivin olmaması dövlətlərin iqtisadi inkişaf səviyyəsinin uzunmüddətli leqallaşdırılması ilə bağlıdır. ÜTT çərçivəsində mübahisələrin həllinin Konvensiya əsası olmasına baxmayaraq, mübahisələrin həllinin müxtəlif sistemlərdən ibarət olması, yaxın gələcəkdə Beynəlxalq Ticarət Məhkəməsinin (və ya arbitraj məhkəməsinin) yaradılmasını qeyri-müəyyən edir.

Açar sözlər:

Dünya Ticarət Təşkilatı, Tariflər və Ticarət üzrə Baş Saziş, mübahisələrin həlli mexanizmi, mübahisələrin həllinin əsasları, Çoxtərəfli ticarət sazişi, mübahisələrin həlli Orqanı.

FUNDAMENTALS AND MECHANISMS OF DISPUTE RESOLUTION WITHIN THE WTO

Dilbar Mammadova*

Abstract

The article is devoted to the issue of the basis and mechanisms of dispute resolution within the WTO. It is noted that the dispute resolution mechanism within the WTO passes through the institutional system of the Organization, linking it with the WTO function. Within the WTO, the dispute resolution system in the Dispute Resolution Body not only consists of a complex set of various elements, but is also based on alternatives. The effect of alternative dispute resolution methods within the WTO is related to the "freedom of movement" granted to this organization by the GATT. The absence of a directive on the method of dispute resolution is associated with the long-term legalization of the level of economic development of States. Despite the fact that dispute resolution within the WTO has a conventional basis, the fact that dispute resolution consists of various systems makes the creation of an international commercial court (or arbitration) in the near future uncertain.

Keywords: *World Trade Organization, General Agreement on Tariffs and Trade, dispute settlement mechanism, fundamentals of dispute resolution, Multilateral Trade Agreements, dispute resolution authority.*

* Ph.D. Candidate, Baku State University

