

⁷⁷ Akaha 1993, P. 263.

⁷⁸ См. Eveno C. Le contentieux des îles Kouriles. // Centre d'Études Supérieures de la Marine [далее — «Eveno»]. — P. 13–14, 18.

⁷⁹ Lee, P. 145.

⁸⁰ Ibid., P. 261.

⁸¹ Лавров: отношения между РФ и Японией осложнились из-за введенных Токио санкций. // ТАСС. 21.01.2015. URL: <http://tass.ru/politika/1711383> (дата обращения: 26.07.2016).

⁸² Хлестов, С. 7.

⁸³ Там же.

⁸⁴ Сборник документов, С. 230–231. С тем, что заключение подобной «сделки» привело бы к ощутимому падению доверия населения к правительству, соглашаются и зарубежные авторы — см. Takahashi, P. 241.

⁸⁵ См. Shigeki H. On Trenin's Proposal for Russia to Return Four Disputed Islands to Japan. 28 February 2013. GFL Commentary. — P. 2–4.

⁸⁶ Eveno, P. 25–26.

⁸⁷ Клименко, С. 121. С этим соглашается Lee, P. 145.

⁸⁸ Eveno, P. 39.

Эволюция международно-правового режима Северного Ледовитого океана и национальные интересы России

*Жудро И. С.**

В статье раскрывается актуальная тема существующих в отечественном экспертном сообществе расхождений во взглядах на международно-правовой режим Северного Ледовитого океана (далее — МПР СЛО) и, в частности, на проблему разграничения дна Северного Ледовитого океана.

Автор рассматривает МПР СЛО как объект воздействия временного и пространственного факторов, под влиянием которых формировались такие международные обычаи как полярный сектор, «исторические» моря и Северный морской путь. Причину современных расхождений в оценках МПР СЛО автор видит в признании именно этих международных обычаев: в одном случае — диалектический подход, признающий обычаи, в другом — метафизический, отрицающий обычаи.

В контексте актуальной проблемы разграничения арктического шельфа теоретический спор приобретает сугубо практический смысл: подход, отрицающий обычаи, предполагает создание в центре дна Северного Ледовитого океана района «общего наследия человечества» и лежит в русле политической линии НАТО и ЕС, не соответствующей национальным интересам Российской Федерации. Напротив, подход, опирающийся на международный обычай, позволяет соблюсти национальные интересы при разграничении дна Северного Ледовитого океана.

Ключевые слова: право; пространственно-временное измерение; международно-правовой режим; обычай; Северный Ледовитый океан; континентальный шельф; район «общего наследия человечества».

Российская Федерация как всякое прибрежное государство вправе разведывать и разрабатывать природные ресурсы не только на собственной суверенной территории, но и за её пределами — в исключительной экономической зоне и на континентальном шельфе, осуществляя тем самым свои суверенные права (то есть права, производные от суверенитета). В основе соответствующих суверенных прав России — унаследованный от СССР и Российской Империи суверенитет над сушей и водами в Арктике, многолетние и значительные затраты государства по освоению

* Жудро Иван Сергеевич — к. ю. н., Заслуженный юрист Российской Федерации, член Научно-экспертного совета Морской коллегии при Правительстве РФ.

и использованию полярных пространств, подвиги российских первооткрывателей и исследователей.

То, что такие суверенные права нуждаются в защите, доказывает известный инцидент, происшедший в 2013 году — в исключительной экономической зоне Российской Федерации, в Печорском море, с принадлежащей российской компании платформой «Приразломная», подвергшейся нападению активистов «Гринпис».

В 2014 году решением главы российского государства арктический регион, включающий в себя весь Северный Ледовитый океан с расположенными в его акватории островами, стал особой зоной ответственности Вооруженных Сил Российской Федерации — Объединенного стратегического командования (Северного флота).

Вместе с тем пределы распространения суверенных прав Российской Федерации на пространства и природные ресурсы Северного Ледовитого океана, в рамках современного международно-правового режима, до сих пор четко не определены: — исходные линии, от которых в соответствии с международно-правовыми нормами отсчитываются протяженность территориального моря, исключительной экономической зоны, требуют уточнения; — не разграничены районы континентального шельфа России в высокоширотной Арктике. Следовательно — цели и задачи обеспечения безопасности Российской Федерации на арктическом направлении, которые поставлены перед новым стратегическим объединением, не имеют четких пространственных пределов.

Проблеме определения границ суверенных прав в Северном Ледовитом океане посвящено немало трудов советских специалистов, подходы которых к решению этой проблемы и лежащие в их основе оценки международно-правового режима Северного Ледовитого океана — на протяжении XX века в целом были неизменны. Обобщая советскую доктрину, профессор В.Н. Кулебякин пишет: «По многочисленному признанию юристов-международников, Северный Ледовитый океан и его окраинные моря совершенно отличаются от других океанов и морей и представляют собой специфический случай с уникальными особенностями с точки зрения правового регулирования. Главная особенность, которая отличает Северный Ледовитый океан от других океанов, заключается в том, что его территория, за исключением лишь некоторых районов, постоянно либо большую часть года покрыта льдами. Именно комплекс исторических, экономических, политических, геологических и других факторов позволяет сделать вывод, что арктические морские пространства не могут рассматриваться под тем же углом зрения, что и морские пространства вообще»¹.

В нынешнем экспертном сообществе стало популярным отрицание советской доктрины: — отвергается географическая уникальность Северного Ледовитого океана как фактор, определяющий его международно-правовой режим, арктические пространства уравниваются с прочими пространствами Мирового океана; — отрицаются исторически сложившиеся правооснования в Арктике (правовые обычаи, формировавшиеся практикой арктических государств), на которые длительное время опирались Императорская Россия и в последствии — СССР; — декларируется безусловное подчинение режима Северного Ледовитого океана универсальным положениям Конвенции ООН по морскому праву 1982 года (далее также — Конвенция 1982 года), прежде всего о Международном районе морского дна, ресурсы которого объявлены «Общим наследием человечества». Показательны в этом смысле выводы таких экспертов о том, что в Арктике действует международно-правовой режим, в основе которого лежат не обычные нормы международного права, а Конвенция 1982 года².

В чем причина радикального пересмотра отечественной концепции международно-правового режима Северного Ледовитого океана?

Международно-правовой режим Северного Ледовитого океана (далее также — МПР СЛЮ) — как неотъемлемая составляющая международно-правового режима Мирового океана, безусловно, подвержен эволюционному развитию, диктуемому глобальными процессами в политике и экономике.

Распад Советского Союза в 1991 году в значительной степени сократил суверенную территорию государства — в Балтийском и в Каспийском морях, в Черноморско-Азовском бассейне, но при этом никак не отразился на арктических границах — побережья Российской Федерации и СССР в Северном Ледовитом океане совпадают. Кроме того, объем, содержание и пределы распространения суверенных прав арктических государств на прилежащие морские пространства не могли быть пересмотрены со сменой политического строя в одном государстве. В то же время международно-правовой режим СЛЮ не мог не испытать на себе воздействия положений принятой в 1982 году Конвенции ООН по морскому праву. Как известно, принятие всякой новой правовой нормы диктуется назревшей потребностью в урегулировании изменившихся общественных отношений. Право — отражение процессов в общественной жизни, и принятие столь значимого документа как Конвенция отражало потребности в обновлении механизма правового регулирования

в Мировом океане. Значение Конвенции 1982 года, прежде всего, состояло в том, что она по существу ознаменовала собой завершение кодификации международного морского права.

Классификация морских пространств по Конвенции 1982 года осуществляется по таким признакам как правовой статус и правовой режим. Правовой статус определяет положение данного пространства относительно суверенитета какого-либо государства, деля его на: 1) то, которое находится под государственным суверенитетом (внутренние воды и территориальное море) и 2) то, которое не находится и не может находиться под суверенитетом ни одного из государств (например, открытое море). Правовой режим определяет систему юридических норм и правил, которые регулируют деятельность и поведение субъектов права на данной территории³.

Сегодня международно-правовой режим Северного Ледовитого океана определяется системой норм и правил, как национальных, так и международных, которыми руководствуются в своей деятельности пять прибрежных государств (побережьями которых полузамкнут Северный Ледовитый океан) — Российская Федерация, Канада, Дания, Норвегия и США. Под суверенитетом этих пяти государств находятся внутренние морские воды и территориальное море. Эти же государства обладают целевыми правами в отношении таких арктических морских пространств как исключительная экономическая зона и континентальный шельф. Речь идет о суверенных правах в целях разведки, разработки и сохранения живых и неживых ресурсов этих пространств, в целях управления такими ресурсами и юрисдикции в отношении других видов деятельности, а также защиты и сохранения морской среды.

Правовой режим морских пространств СЛО классифицируется следующим образом:

- правовой режим внутренних морских вод СЛО устанавливается прибрежным государством нормами национального законодательства;
- в формировании правового режима территориального моря, осуществляемого также государством в части, касающейся мирного прохода иностранных судов и определения границ (внутренних и внешних) решающую роль играют международно-правовые нормы;
- правовые режимы морских районов, находящихся за пределами суверенитета прибрежного государства (континентальный шельф, прилегающая зона, исключительная экономическая зона, воды открытого моря, находящиеся над континентальным шельфом за пределами 200-мильной исключительной экономической зоны) устанавливается только на международно-правовой основе. Это означает, что в отношении этих морских районов любое государство пользуется правами и выполняет обязанности

в пределах, установленных международным правом, и не вправе выходить за них.

Природу международно-правового режима Северного Ледовитого океана в полной мере вряд ли можно раскрыть на основе Конвенции 1982 года

Во-первых, можно ли считать безусловной применимость к пространствам Северного Ледовитого океана закрепленного Конвенцией 1982 года принципа «свободы открытого моря», предполагающего «свободное и беспрепятственное судоходство по морским путям, которые обычно служат для международного мореплавания»? Согласно оценкам советских ученых, морские пространства, лежащие за пределами внутренних и территориальных вод СЛО имеют мало общего с открытым морем в понимании Конвенции ООН 1982 года. Вот лишь некоторые иллюстрации советской доктрины — «Арктический (Ледовитый) океан — в значительной мере гипотетическое понятие, своеобразная комбинация гипотетических вод и гипотетических островов, отличительные признаки которых в большинстве своем скрыты огромными массами льдов». «Осуществление навигации в этих районах с помощью ледоколов больше выглядит, как движение напролом по замерзшему морю, чем свободное плавание с целью осуществления морской торговли, на котором базируется доктрина свободы открытого плавания. Плавание с помощью ледоколов является навигацией в открытом море в общепринятом смысле не больше чем плавание по каналу или канаве, проложенным плавучей драгой. Ледовое море, пересеченное таким способом, становится от этого морем не больше, чем становится морем суша, по которой проложен канал»⁴.

Во-вторых, нормы Конвенции 1982 года провозгласили новый институт «Международный район морского дна», недра которого отнесены к «общему наследию человечества» (далее также — ОНЧ), что, несомненно, обогатило субъектный состав международного морского права, отнеся к нему «человечество». Но из пяти государств, чьим побережьем полузамкнут СЛО, не все стали участниками Конвенции, в том числе и её норм об ОНЧ. Как известно, США не взяли на себя обязательства по конвенционным положениям.

В-третьих, правомерно ли подчинять все пространства СЛО универсальными нормами Конвенции 1982 года? Еще в 1974 году юристами было обращено внимание на недопустимость обобщения морских пространств Арктики рамками какого-либо единого международно-правового режима. Авторами констатировалось, что «исходя из практики ряда

государств и высказываний авторитетных, в частности советских авторов, можно считать твердо установившимся взгляд, согласно которому моря Арктики не имеют и не могут иметь единого правового режима»⁵.

«Вопрос о правовом режиме арктических морей решается в отношении каждого моря особо, исходя из общих принципов международного права, фактически сложившегося и имеющего многолетнее применение и признание порядка, из соображений политических, оборонных, экономических и иных, определяющих правовой режим того или иного морского пространства»⁶. «Особые ледовые условия Арктики, снижающие, а иногда и исключающие самоочищение этого района от загрязнения нефтью и другими поллютантами, вызвали к жизни более строгие правовые нормы охраны среды в этом регионе от загрязнения»⁷. Такой нормой, применимой к арктическим морям, стала статья 234 «покрытые льдом районы» Конвенции 1982 года. По свидетельствам участников III Международной конференции ООН по морскому праву (прежде всего, по публикациям известных канадских специалистов — А. Моррисона, Б. Бузан, Д. Мидлмисс, в ходе конференции отводились всякие попытки сделать Северный Ледовитый океан предметом её рассмотрения⁸. Очевидно, что Конвенция 1982 года не стала и не могла стать тем документом, который сформировал современный МПР СЛЮ. Преамбула этой Конвенции гласит: «Вопросы, не регулируемые настоящей Конвенцией, продолжают регламентироваться нормами и принципами общего международного права». Продолжают действовать конвенции, принятые в 1958 году I Конференцией ООН по морскому праву и сохраняющие силу для государств, участвующих в них. Между положениями Конвенций 1958 года и Конвенцией 1982 года имеются расхождения, например, в отношении пространственной протяженности прав прибрежного государства на его континентальный шельф.

Конвенция 1982 года имеет преимущественную силу над Женевскими конвенциями 1958 года, но только между её участниками, что уже отмечено в науке. В отношениях же с не присоединившимися к ней странами-участниками Женевские конвенции сохраняют свою силу. Также сохраняют свою силу и Русско-английская конвенция 1825 года и Конвенция об уступке Аляски 1867 года, касающиеся вопросов разграничения арктических пространств⁹. В Илулиссатской декларации 2008 года пять прибрежных государств, включая США, согласились, что жизнедеятельность в СЛЮ регулируется массивом международно-правовых норм, даже не упомянув при этом Конвенцию 1982 года.

Получению наиболее полных знаний о всяком объекте исследования, помимо структурного анализа, способствует изучение его эволюционных преобразований во времени и в пространстве

В целостной картине мира всякий объект может быть рассмотрен в качестве относительно обособленной части общей системы, а всякое событие — как относительно обособленное звено общего процесса. Для теории права, как и для любой другой науки, первостепенное значение имеют соотносительность категорий пространство и времени.

Право — социальный продукт определенного времени (исторического этапа) и места (суверенной территории государства, географического места и т. д.). В правовой науке большинство абстрактных умозрительных конструкций находится в конкретном пространственном измерении (правовая норма, распространяющая свою силу на определенную территорию или на определенный круг лиц) и в конкретном временном измерении (норма, действующая на протяжении определенного срока, юридические факты, процессы и т. д.). Право, с точки зрения его ценностных начал как активного регулятора общественных отношений, воздействующего на волю и сознание людей, приемлет скорее динамичный, чем статичный подход в своем понимании. Динамизм, как естественное состояние права, проявляющееся в функционировании, как отдельных норм, так и всей правовой системы, — отмечал В. С. Нерсисянц: «Действие права — это его информационное, ценностно-мотивационное и непосредственно регулирующее воздействие на общественные отношения в пределах определенного пространства, времени и круга лиц»¹⁰. Пространство в праве (особенно, в международном публичном праве) — определяется такими категориями как суверенная территория государства, суверенные права и юрисдикция.

Время в праве воплощается в истории формирования правовых норм, в их последующем отмирании или трансформации в другие нормы. Право в пространстве имеет ярко выраженный географический характер — может расширяться или сужаться. Право во времени изменяется со скоростью изменения тех общественных отношений, которые оно регулирует.

Использование пространственно-временных факторов, под воздействием которых находится всякий объект изучения, позволяет обогатить картину исследования, не сводя весь процесс к структурному анализу и классификации составных элементов объекта, и повышает вероятность решения проблемы, получения новых знаний о предмете.

В этом смысле не является исключением из правила сфера международного морского права. Ю. Г. Барсегов пишет: «в некоторых случаях

достаточно изучить географическое положение государства, чтобы понять, чем мотивируется его подход в том или ином вопросе международного морского права. Имея в виду эту детерминированность позиций государств по ряду морских проблем (об экономической зоне, внешнем пределе континентального шельфа, методах делимитации морских границ и т. д.) их географическим положением, некоторые западные исследователи считают возможным говорить о «геополитике морского права». Существенную роль играют и традиции, исторические связи, политическая ориентация государств и пр.»¹¹.

Применительно к исследуемому МПР СЛО весьма важным представляется учет влияния пространственного (географического), временного (исторического) и политического факторов.

Международно-правовой режим Северного Ледовитого океана под влиянием правообразующих факторов времени и пространства

На значимость пространственного (географического) фактора в международном праве ни раз обращали свое внимание исследователи: «категория диалектического материализма — пространство играет в вопросах международного права и международных правоотношений огромную роль»¹². М. И. Лазарев усматривал определенную закономерность в усилении географического фактора на фоне всеобщей унификации, стирания границ: «... с одной стороны, развитие науки и техники, научно-техническая революция, сокращая расстояния, сближая континенты и народы, устанавливая связь между ними, как бы нивелирует или сокращает потребность в правовом регуляторе этих различий. Но с другой — перед нами обратная тенденция усиления учета в межгосударственных и международно-правовых отношениях роли и значения географического фактора и тех отличий, которые он сообщает различным государствам. Объясняется это активным вмешательством человека в географическую среду и условия жизни различных регионов нашей планеты»¹³.

Ту же самую тенденцию мы можем наблюдать и сегодня: Мировой океан, наряду с атмосферой и космическим пространством, стал сферой, на которую распространено международное управление¹⁴. Правовой режим Мирового океана испытывает на себе влияние глобализации и производных от неё современных правовых концепций, таких как «комплексное экосистемное управление», исповедующих интегрированное управление целыми регионами и морями как «единицами географическими объектами» или «экологическими системами», границы

которых не совпадают с межгосударственными границами. С принятием Конвенции 1982 года традиционная концепция «суверенитета» была существенно видоизменена и ограничена за счет введения иерархической системы понятий «суверенные права», «преимущественное право», «зона юрисдикции»; международный район морского дна и его ресурсы выведены из сферы контроля отдельных государств и провозглашены «общим наследием человечества».

Одновременно наблюдается обособление правовых норм по географическому признаку. Пример — «арктическое право» (“Arctic Law”)¹⁵. Очевидно, что пространственные (географические) особенности СЛО оказывали и продолжают оказывать заметное влияние на процесс формирования его МПР; что фундаментальные отличия Северного Ледовитого океана от других океанов — Индийского, Тихого и Атлантического предопределены, прежде всего, пространственными — географическими особенностями. Северный Ледовитый океан — по площади самый малый (около 4% от всей площади Мирового океана) и самый мелководный из всех океанов (средняя глубина составляет 1225 м). Около 40% его площади имеет глубины меньше 200 м. Большую часть рельефа дна СЛО занимают подводные окраины материков (до 70% площади дна). Пространство СЛО, за исключением некоторых районов, покрыто льдами большую продолжительность года, а его центральная часть — постоянно¹⁶. Именно эти географические особенности не позволяют международно-правовому режиму Северного Ледовитого океана «раствориться» в правовом пространстве Мирового океана, о чем свидетельствует особая региональная политика арктических государств, специфика заключающихся ими соглашений по вопросам использования пространств СЛО¹⁷.

По мере освоения новых пространств СЛО на них распространялась регулирующая сила правовой нормы. В географическом измерении процесс этот в каждом из государств проходил однотипно — от побережья и, опираясь на освоенные районы, распространялся на острова СЛО в направлении к Северному полюсу. По мере того, как высокоширотные пространства (островные, водные, ледовые, подводные) становились доступными для человека (первооткрывателя, рыбака, охотника, торговца, мореплавателя, исследователя), практика их освоения трансформировалась в национальные, а затем — в международные обычаи.

1. «Полярный сектор»

Так, например, исторически длительный процесс освоения арктических районов, открытие новых земель и островов в Арктике предопределили появление такого обычая как фактическое размежевание сфер

распространения интересов приполярных государств с использованием меридианов, то есть по секторам.

Содержание этих правоотношений менялось по мере того, как пространства, заключенные в границах национальных секторов, подвергались все более интенсивному освоению — превращаясь из рыболовных и охотничьих владений, мореходных путей в территорию научных исследований, источник ресурсов дна и его недр, в зону природоохранной юрисдикции и военной безопасности. Границы полярных секторов не являлись государственными границами. Тем не менее, во многих советских изданиях с 1920-х по 1980-е годы прошлого века, допускалась возможность использования секторального подхода — для разграничения суверенных прав и юрисдикции. «Особый характер и значимость арктических морей для прибрежных государств дают основания рассматривать полярные секторы как зону их экономических и оборонных интересов, а соответствующие меридианы использовать для делимитации предусмотренных Конвенцией 1982 года экономических зон и национальных континентальных шельфов в этом районе»¹⁸.

2. «Исторические моря»

В науке отмечено, что «осуществление государствами «исторических» прав в отношении отдельных морских пространств — реальность современного международного права, не только отмечаемая в доктрине, но и признаваемая в международных актах, содержащих общие принципы и нормы, относящиеся к морскому праву»¹⁹. При этом учеными выделяется целый ряд факторов, формирующих так называемые «исторические» права на морские пространства.

Характер приводимых авторами квалифицирующих признаков «исторических» прав на морские пространства, позволяет одни из них отнести к временным, другие — к пространственным факторам: «Правовой режим морей, входящих в советский сектор Арктики, отличен от общепризнанного режима открытых морей в силу пространственных факторов:

- эти моря удалены от международных морских путей;
- движения по замерзшим морям не соответствует доктрине свободы открытого плавания (практическое отсутствие международного судоходства за исключением редких спорадических случаев плавания — преобладающую часть года эти моря покрыты непреодолимыми для обычных судов льдами);
- принадлежность к морям заливного типа Карского, Восточно-Сибирского и моря Лаптевых по своим физико-географическим очертаниям — обрамление со стороны остальной части океана обширными архипелагами и отдельными островами — геологическим продолжением суши»²⁰.

Так, в формировании исторического титула правообразующий фактор времени проявляет себя в таких признаках как первооткрытие, длительность и непрерывность осуществления права, позволяющие говорить о сложившемся «национальном обычае». Режим арктических морей формировался под влиянием исторических факторов, относящихся к освоению Россией и Советским Союзом арктических земель, архипелагов и островов, разбросанных вдоль северного побережья СССР, а также континентальных районов Крайнего Севера, а значит под влиянием «полярного сектора», которым эти земли были отнесены к суверенитету России.

Как о пространственных факторах можно говорить о конфигурации и географическом положении морских пространств, особенно по отношению к международным морским путям, об осуществлении «исторических» прав очевидным для других государств образом, о признании этих прав другими государствами, мнении авторитетов в области международного права²¹, — все они, в той или иной степени, призваны свидетельствовать о распространении правообразующей практики одного государства на определенное географическое пространство, находящееся под юрисдикцией других государств.

«Как «исторические моря» с режимом внутренних вод в советской доктрине международного права рассматривались воды арктических морей, омывающих арктическое побережье: Карского, Лаптевых, Восточно-Сибирского и частично (в пределах арктического сектора) Чукотского. При этом советская доктрина опиралась как на общую норму, признающую распространение суверенитета прибрежного государства на отдельные заливы или моря заливного типа ввиду их специфики и длительного осуществления над этими акваториями верховенства, так и на конкурентную практику Российской империи и СССР»²². «Они на протяжении длительного исторического периода освоены и поддерживаются в судоходном состоянии усилиями российских и советских мореходов и имеют первостепенное значение для экономики Советского Союза, его обороны и защиты природной среды в этом районе»²³.

Итак, длительность практики российского и советского государства по освоению и использованию морских пространств СЛО нашла свое выражение в признании ряда арктических морей — российскими историческими.

3. Северный морской путь

Эти же факторы пространства и времени стали определяющими в превращении трасс СМП в исторически сложившуюся национальную транспортную коммуникацию СССР и России.

Пространство и время — те правообразующие факторы, которые сформировали ключевые составляющие международно-правового режима Северного Ледовитого океана — полярный сектор, «исторические моря» и судоходную национальную магистраль — Северный Морской путь

Правообразующие факторы времени и пространства сыграли важнейшую роль в формировании обычаев, позволяющих рассматривать воды арктических морей и заливов — в качестве исторических вод России, а трассы Северного морского пути — в качестве национальной транспортной коммуникации. «Выражением международного признания существующего режима морей Советского арктического сектора является также тот факт, что все иностранные суда, которые иногда участвуют на договорных началах с советскими внешнеторговыми организациями в арктических навигациях, всегда полностью и беспрекословно подчиняются всем указаниям, которые им даются государственными органами, осуществляющими в СССР руководство морскими арктическими операциями»²⁴.

Международное признание установленного национальным законодательством секторального размежевания земель и островов, исторически обусловленного режима арктических морей и заливов, правил плавания по СМП позволяет констатировать превращение давно сложившихся советских «национальных» обычаев в международные²⁵.

Обычай традиционно признавался наиболее важным источником международного морского права. По словам Д. Колумбоса, обычаи великих морских держав должны неизменно оказывать сильное влияние на его развитие.

«Ввиду того, что большинство норм международного морского права возникло из обычая или обычкновения, юрист-международник в основном должен обладать знанием того, как разрешались в прошлом сходные вопросы. Эти «правила поведения», охарактеризованные членом Верховного суда Соединенных Штатов Стронгом как «покоящиеся на общем согласии цивилизованных обществ», имеют особое значение в качестве авторитетного подтверждения практики государств. Когда в подавляющем большинстве случаев такая практика совпадает по определенным пунктам, то она является доказательством существования общепризнанной нормы международного права; когда же практика расходится, то дает материал, могущий служить основой для анализа сталкивающихся точек зрения и разрешения спорных вопросов»²⁶.

По словам британских ученых П. Берни и А. Е. Бойл: «Часто бывает трудно определить, сформировался ли тот или иной обычай в достаточной степени, чтобы быть твердой нормой, и если да, то в каком объеме. Поэтому установление наличия обычного права всегда было и остается в высшей степени проблематичным и требует профессионализма и большой исследовательской работы»²⁷.

Следуя «классической» интерпретации международного права, отечественные ученые отмечают, что нормы обычного права формируются именно из комбинированного взаимодействия двух компонентов — а) «всеобщая практика» и б) признание этой практики «в качестве правовой нормы»²⁸.

Международный обычай в ст. 38 Статута Международного Суда ООН, «составляющего неотъемлемую часть» Устава ООН (ст. 92 Устава), определен «как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы.» С одной стороны — установившаяся, широко распространенная, последовательная практика государств; с другой — субъективный элемент (ее признание в качестве права), известный как *opinio juris sive necessitatis* (убежденность в правомерности и необходимости). Причем две составляющие международного обычая — общая практика и *opinio juris* — взаимообусловлены.

Нетрудно заметить, что в основе этих двух составляющих теоретической конструкции международного обычая лежат два фактора — времени и пространства.

Действительно, международный обычай — это практика, установившаяся (а значит длительная) и последовательная (то есть непрерывная), широко распространенная и признаваемая в качестве правовой нормы (то есть — всеобщая).

Длительность и непрерывность практики, а также её распространенность создают обычай, первоначально закрепляемый в актах национального законодательства и в доктринах, а затем превращающийся из «национального» в «международный», благодаря «общей терпимости» других государств.

Правомерно ли противопоставлять обычай договорным нормам?

Согласно правилам «действия правовой нормы во времени», принятие нового акта влечет за собой отмену прежнего акта: либо прямую — когда об этом непосредственно указано в новом акте, либо фактическую — когда новый акт по одному и тому же вопросу принимается без отмены прежнего.

Могла ли Конвенция 1982 года заменить собой международные обычаи, которые были сформированы многолетней практикой арктических государств?

Вопрос приоритетности таких источников международного права как договор и обычай — не раз становился предметом исследований: «Для построения четкой соподчиненности между двумя основными источниками международного права — международными договорами и международным обычаем — нет оснований. Международное обычное право и международное договорное право не только равнозначимы, но и взаимосвязаны. В их взаимодействии, взаимодополняемости обеспечиваются стержневые функции международного права»²⁹.

Подмену обычно-правовой нормы договорной, а равно подчинение правоотношений, сформировавшихся под воздействием обычаев вековой давности, действующим универсальным договорным нормам или рассмотрение исторической практики с позиций сегодняшних договорных норм — не допускает доктрина интертемпорального права, которая гласит — нельзя оценивать юридические факты прошлого на основании международного права наших дней. Иными словами — юридически значимые факты прошлых веков следует рассматривать, исходя из действовавших тогда правовых норм.

Необходимость учета права соответствующего времени неоднократно отмечалась в практике разрешения территориальных споров: «...юридический факт должен оцениваться в свете современного ему права, а не по праву, находящемуся в силе во время возникновения или разрешения спора»; «... в данном случае имеет место один из аспектов правила против обратной силы закона, и в этом смысле он может рассматриваться как общий принцип права»; «Невозможно требовать, чтобы государства, например, XV века в своих действиях руководствовались международным правом XXI века. Следовательно, взаимоотношения государств вообще, и по территориальным вопросам в частности, в XV веке должны расцениваться по праву этого века. Соответственно и правомерность приобретения территории в XV веке должна оцениваться по праву этого века. Это право во многих случаях было негуманным и несправедливым, но другого права не было»³⁰.

А. Н. Вылегжанин констатирует: «Заслуги России в Арктике состоят, прежде всего, в открытии и освоении многих и многих арктических пространств, а право первооткрытия и начального освоения, создания первых «зимовок», «поселений», сообразно международному праву того периода, имели позитивные последствия, в т. ч. для распространения на открытые, осваиваемые арктические районы властных полномочий российского государства»³¹.

Отрицание значимости правовых обычаев в международно-правовом режиме СЛО равносильно отрицанию реальности всяких

пространственно-временных эволюционных преобразований³². В правовом отношении такая позиция не находит убедительной аргументации. Вполне вероятно, что её основу изначально составляли не правовые, а политические, т. е. конъюнктурные, факторы.

Влияние политического фактора на оценки международно-правового режима Северного Ледовитого океана

Взгляды на правовое регулирование арктических пространств — всегда находились под влиянием политических процессов.

В 1954 году С. А. Вышнепольский писал: «система секторов в последнее время стала предметом ожесточенных нападения в реакционной американской печати (выступление М. Гульда, Дж. Купера, Джона Тила и др.). Эта кампания против системы секторов ... в Арктике является выполнением классово-политического заказа агрессивных кругов США, стремящихся к неограниченной экспансии в Арктике. Авторы этих «теорий», выражая захватнические стремления империалистических государств, стремятся обосновать право хозяйничать в арктических районах номинально любым государствам, а фактически — наиболее сильной и влиятельной капиталистической группировке, подчинившей себе все остальные зависимые или полузависимые капиталистические страны»³³.

Противостояние социалистической и капиталистической систем, которым характеризовался прошлый век, и которое в значительной степени повлияло на поляризацию взглядов научно-экспертных сообществ этих систем, сегодня вновь проявилось в позициях тех же стран Запада в отношении Российской Федерации.

Однако сегодня позиция отечественного научно-экспертного сообщества уже не является единой, а представлена двумя разнонаправленными векторами, один из которых продолжает советскую доктрину (базирующуюся на географической уникальности и историчности сложившегося режима приполярных пространств, значения в нем правовых обычаев), другой же — лежит в русле известной западной концепции (ЕС, НАТО), отрицающей значение обычаев, исторических правооснований, географической уникальности СЛО — в пользу глобализации, безусловной унификации правового режима всех без исключения морских пространств — в соответствии с универсальными нормами Конвенции 1982 года³⁴.

По сути, если в первом случае речь идет о приверженности методам диалектического материализма в исследовании объекта, научной ценности процесса его эволюции, во втором же случае — о метафизическом взгляде на объект — вне пространственно-временных координат.

Отрицание значения обычая в МПР СЛО — равносильно изъятию предмета исследования из исторического процесса его формирования, игнорированию его местоположения в пространстве. Результат такого исследования, безусловно, достоверным не будет.

Подобное упрощенчество, не имеющее под собой какой-либо научной основы, тем не менее — активно используется в политических целях, в частности, сторонниками глобализации — распространения на районы российской Арктики правового механизма международного управления («общего наследия человечества»).

Общеизвестна резко негативная реакция руководства Российской Федерации на идею передачи арктических пространств под режим международного управления³⁵.

Внешнеполитическая линия государств-соседей России по арктическому побережью, объединенных членством в НАТО, с распадом СССР не изменилась и заключается в том, чтобы — в значительной степени лишить Россию тех конкурентных и естественных преимуществ, которые дает ей самое протяженное побережье, сократить возможности России по защите своего суверенитета и исключительных прав на северных рубежах.

Представляется, что в отсутствие убедительных правовых оснований, причину следования некоторых отечественных специалистов «западной» идее глобализации МПР СЛО следует искать не в особенностях научного толкования тех или иных правовых норм, а в политической конъюнктуре.

Evolution of the International Legal Regime of the Arctic Ocean and Russia's National Interests (Summary)

*Ivan S. Zhudro**

The article is devoted the theme of a clash in the views of the domestic expert community on international legal regime of the Arctic Ocean (hereinafter — ILR AO) and, in particular, on the problem of delimitation of the Arctic shelf. The author examines the ILR AO as an object of temporal and spatial changes that have shaped international customs — Arctic sector, “historical” sea and the Northern sea route. The cause of the current divergence in relation to the ILR AO, the author sees the recognition of these international customs:

* Ivan S. Zhudro – Ph.D. in Law, Honoured lawyer of the Russian Federation, member of Scientific and Expert Council, Maritime Collegium to the Government, Russian Federation.

in one case, a dialectical approach that recognizes the customs, in other — the metaphysical, to deny the customs. In the context of actual problems of delimitation of the Arctic shelf dispute becomes a purely practical sense — the denial of the traditions involves the creation of the center of the Arctic Ocean area “the common heritage of mankind” and is in line with the political line of NATO and the EU, does not correspond to the national interests of the Russian Federation. On the contrary, the recognition of the customs allows observing the national interests in the delimitation of the Arctic shelf.

Keywords: Law, space-time factors; the international legal regime; international customs; Arctic ocean; continental shelf; “common heritage of mankind”.

¹ Кулебякин В. Н. Правовой режим Арктики. Международное морское право / Отв. ред. И. П. Блищенко. — М., 1988. — С. 139.

² См.: Колодкин Р. А., Пунжин С. М. Континентальный шельф за пределами 200 миль: определение внешних границ и делимитация. «Консультант Плюс»; Губанов А. И. Разграничение континентального шельфа в Арктике: международно-правовые проблемы и перспективы. Монография. — М.: ИКД «Зерцало-М». 2015. — С. 251. Титушкин В. Ю. К вопросу о внешних границах континентального шельфа Российской Федерации в Арктике. Международное морское право. Статьи памяти А. Л. Колодкина. — М.: Статут, 2014. — С. 234.

³ Молодцов С. В. Международное морское право. — М.: Междунар. отношения, 1987. — С. 47.

⁴ Морское право. Жудро А. К., Джавад Ю. Х. — М.: «Транспорт», 1974. — С. 152.

⁵ Там же. С. 151.

⁶ Там же, С. 150.

⁷ Лазарев М. И. Теоретические вопросы современного международного морского права. — М.: Наука, 1983. — С. 45.

⁸ См. об этом подробнее: Вылегжанин А. Н. Правовое положение Арктического региона в документах. / Арктический регион. Проблемы международного сотрудничества. Том 3. Применимые правовые источники. Глав. ред. И. С. Иванов. — М., 2013. — С. 27–29.

⁹ Тексты конвенций см.: там же С. 73–82.

¹⁰ Проблемы общей теории права и государства. Учебник под общ. ред. В. С. Нерсесянца, М.: Норма — Инфра, 2001. — С. 414.

¹¹ Барсегов Ю. Г. Мировой океан: право, политика, дипломатия. — М.: Международные отношения. 1983. — С. 107.

¹² Лазарев М. И. Теоретические вопросы современного международного морского права, М.: Наука — 1983. — С. 41.

¹³ Там же. С. 46.

¹⁴ Vallega A. Sustainable Ocean Governance. A geographical perspective. — N.-Y., L.: Routledge, 2001. — P. 73

¹⁵ См.: Арктическое право: концепция развития / А. И. Абрамова, В. Р. Авхадеев, Л. В. Андриченко и др.; отв. ред. Т. Я. Хабриева; Институт законодательства и сравнительного

правоведения при Правительстве Российской Федерации. — М.: ИД «Юриспруденция», 2014—152 с.

¹⁶ Географический энциклопедический словарь. — М.: Советская энциклопедия, 1986., Физическая география материков и океанов / Под общей ред. А. М. Рябчикова. — М.: Высшая школа, 1988. — С. 546–551

¹⁷ См. Соглашение о сотрудничестве в сфере готовности и реагирования на загрязнение моря нефтью в Арктике. Заключено в г. Кируна 15 мая 2013 г. Бюллетень международных договоров. 2013. № 9. С. 21–32., и Соглашение о сотрудничестве в авиационном и морском поиске и спасании в Арктике. Заключено в г. Нууке 12 мая 2011 г. Распоряжение Правительства Российской Федерации от 13.05.2013 № 769-р «О подписании Соглашения о сотрудничестве в сфере готовности и реагирования на загрязнение моря нефтью в Арктике». Собрание законодательства Российской Федерации, 20.05.2013, № 20, ст. 2552.

¹⁸ Международное морское право. Справочник под ред. Г. С. Горшкова. М.: Военное издательство. 1985 С. 232.

¹⁹ Международно-правовая квалификация морских районов в качестве исторических вод (теория и практика государств). Под ред. Вылегжанина А. Н. — М. Институт международных исследований МГИМО МИД России, 2012. — С. 4.

²⁰ Морское право. Жудро А. К., Джавад Ю. Х. — М.: «Транспорт», 1974. — С. 151.

²¹ Там же, С. 148–149.

²² Военно-морской международно-правовой справочник. Под ред. А. С. Бахова, Военное издательство Министерства обороны Союза ССР. — М., 1956. — С. 189.

²³ Молодцов С. В. Международное морское право. — М.: Междунар. отношения, 1987. — С. 53.

²⁴ Там же, С. 153.

²⁵ Там же, С. 154.

²⁶ Международное морское право. Хиггинс и Коломбос. перевод с английского В. В. Зайцевой и Н. И. Кузьминского. Под редакцией и с предисловием проф. С. Б. Крылова ИЛ М. 1953 (под редакцией и с вступительной статьей А. К. Жудро и М. И. Лазарева). Издательство «Прогресс» Москва 1975.

²⁷ Birni P., Boyle A. E. International Law and the Environment. 2nd ed., Oxford, 2002, p. 16.

²⁸ Вылегжанин А. Н., Каламкарян Р. А. Международный обычай как основной источник международного права// Государство и право. — 2012. — № 6. — С. 78–89.

²⁹ Вылегжанин А. Н., Каламкарян Р. А. Международный обычай как основной источник международного права// Государство и право. — 2012. — № 6. — С. 78–89.

³⁰ Клименко Б. М. Мирное решение территориальных споров. — М.: «Международные отношения», 1982. — С. 134.

³¹ Международно-правовая квалификация морских районов в качестве исторических вод (теория и практика государств)/под ред. Вылегжанина А. Н. ИМИ МГИМО (У) МИД России. — М.: МГИМО-Университет, 2012. — С. 55.

³² Губанов А. И. Разграничение континентального шельфа в Арктике: международно-правовые проблемы и перспективы. Монография. — М.: ИКД «Зерцало-М», 2015. — С. 251.

³³ Вышнепольский С. А. К проблеме правового режима арктической области. Советское государство и право, М.: Издательство Академии наук Союза ССР. 1953 г., июль, 1957 г.—С. 37.

³⁴ Speech by NATO Secretary General General J.de H. Scheffer on Security Prospects in the High North. NATO.29.01.09./ Цит. по: Российский совет по международным делам. Предложения к дорожной карте развития международно-правовых основ сотрудничества России в Арктике. Гл.ред.И.С.Иванов. — М., 2013. — С. 5.

³⁵ Антинародной и непатриотичной назвал Владимир Путин идею отдать Арктический регион под чье-либо управление. Интерфакс. 03.10.2013