

<sup>25</sup> Подобное определение правового режима иностранцев можно вывести из следующих работ: Микульшин А.И. Указ. соч. — С. 180, 188; Бахрах Д.Н. Указ. соч. — С. 279—280.

<sup>26</sup> См. Международное право: Учебник/Отв. ред. Ю.М. Колосов, В.И. Кузнецов. — С. 107.

<sup>27</sup> См. Международное право: Учебник/Под ред. Г.И. Тункина. — С. 308.

<sup>28</sup> См. Галенская Л.Н. Указ. соч. — С. 12.

<sup>29</sup> См. Манолов К.И. Указ. соч. — С. 21.

<sup>30</sup> См. Микульшин А.И. Указ. соч. — С. 179—188.

<sup>31</sup> См., например, Ежова О.Е. Указ. соч. — С. 33; Галенская Л.Н. Указ. соч. — С. 13.

<sup>32</sup> См. Галенская Л.Н. Указ. соч. — С. 13.

<sup>33</sup> См. Ежова О.Е. Указ. соч. — С. 33.

<sup>34</sup> См. Микульшин А.И. Указ. соч. — С. 180; Международное право: Учебник/Отв. ред. Ю.М. Колосов, В.И. Кузнецов. — С. 107; Международное право: Учебник/Под ред. Г.И. Тункина. — С. 308.

<sup>35</sup> См. Марышева Н.И. Указ. соч. — С. 18.

<sup>36</sup> См. Микульшин А.И. Указ. соч. — С. 180.

*Статья получена редакцией в марте 1996 года.*

## **ПРОБЛЕМЫ ЭКСТЕРРИТОРИАЛЬНОГО ДЕЙСТВИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНА\***

**Е.Т. Усенко\*\***

Вопросы о том, может ли национальный закон действовать вне пределов издавшего его государства, и, если да, то в каких случаях и в силу каких правовых оснований, относятся к числу тех теоретических проблем межгосударственных отношений, обоснованное международно-правовое решение которых в условиях «однополярного мира» приобретает еще большую, чем ранее,

---

\* В западной литературе более распространен термин «экстратерриториальное» действие закона. Мы же следуем традиции российской науки, отдававшей предпочтение термину «экстерриториальное». Так писали И.С. Перетерский, С.Б. Крылов, В.М. Корецкий, Л.А. Лунц, М.С. Строгович, А.Н. Тилле, М.М. Богуславский, Н.И. Марышева, Н.Р. Баратынц и другие наши авторы. Иначе — И.И. Лукашук. Но мы полагаем, что общепринятый в нашей науке термин более точно выражает суть рассматриваемого в данной статье явления.

\*\* Доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ. Подробно об авторе см. в № 1 нашего журнала за 1992 год.

практическую значимость. И это потому, что «правовой экстремизм» и «агрессивный подход» в данной области<sup>1</sup>, которые всегда были характерны именно для США, могут в современных условиях, когда эта страна обрела господствующие позиции в мире, получить еще большее развитие, со всеми вытекающими отсюда отрицательными последствиями.

Эффективными средствами противодействия правовой экспансии, выражающейся в использовании государством принудительных и даже насильственных методов обеспечения внетерриториального применения своих законов, являются и должны быть международное право и его наука. Последняя — в качестве инструмента раскрытия сущности актуальных правовых явлений, их необходимой взаимосвязи с основополагающими принципами международного права, равно как и должного ориентирования межгосударственной практики.

Отвечает ли уровень исследования данных проблем в российской\* науке международному праву? Полагаем, что нет. Не отвечает этим задачам потому, что наши авторы так или иначе, явно или подспудно исходят из ложной посылки, что некоторым или даже многим национальным законам присуща экстерриториальность либо в силу их особого качества, либо по воле законодателя.

Подобные представления сложились у наших ученых по ряду причин. Одна из них — историческая. Советское государство с первых лет своего существования выступило с требованием признания экстерриториального действия своих декретов о национализации, что получило безоговорочную поддержку в советской доктрине международного частного права, став аксиомой и для учебников по теории права. На этой концепции, об ошибочности которой будет сказано ниже, воспитывалось не одно поколение советских юристов. И если советские законы могут обладать свойством экстерриториальности, то как можно в принципе отрицать возможность наличия такого же свойства у законов других государств?

Другая причина — прагматизм американского толка, овладевший как недоброе поветрие перестроечного периода умами многих, отнюдь не только юристов... В интересующей нас области он сводится примерно к следующим рассуждениям: «Исторический прогресс ведет к увеличению объема отношений, выходящих за пределы государственной территории. Это требует расширения экстерриториального действия национального закона. Зачастую эта прогрессивная цель достигается односторонними экстремистскими

---

\* Здесь и далее термин «российская наука» охватывает и советскую науку международного права до 1992 года.

мерами, что ведет к обострению межгосударственных отношений. Поэтому вопросы экстерриториального действия национальных законов должны быть урегулированы международным правом.

Крылатая заповедь американского прагматизма гласит: «Делай то, что окупается». Поэтому приведенное рассуждение в устах американского прагматика означало бы: «Международно-правовое урегулирование? Может быть, но только если оно на пользу Америке». Та же заповедь в российской интерпретации — «делай то, что соответствует прогрессу (или «демократии», или «общечеловеческим ценностям» и т.п.)», без доподлинного выяснения существа проблемы (в том числе вопроса: кому на пользу?), равно как и принципов ее решения, ведет в лучшем случае к маниловщине.

Третья причина (в теоретическом плане, видимо, главная) заключается в смешении или отождествлении понятий: «действие закона», «применение закона», «соблюдение закона», в непонимании различий и взаимосвязей между этими понятиями. С выяснения их сути мы и начнем наше исследование.

Закон\* как форма права есть выражение властного веления государства, заключенного в правовой норме. Соответственно, действие закона — в его обязательности, в его властной обязывающей силе, обеспеченной государственным принуждением. И поскольку закон, как и все сущее, функционирует во времени и пространстве, «действие закона» как правовая категория обозначает пределы его обязательности во времени и пространстве.

Из сказанного следует, что пространственное действие любого национального закона возможно лишь в пределах пространств, подвластных государству, издавшему данный закон, — это прежде всего его собственная территория. Он в принципе не может действовать на территориях других государств. Причина этого — государственный суверенитет, который в нормальных международно-правовых отношениях исключает власть одного государства на территории другого. Поэтому говорить об «экстерриториальном» действии законов одних государств на территории других суверенных государств — это значит утверждать юридический нонсенс.

Другое понятие, четкое определение которого имеет важное значение для наших выводов, — это категория «применение закона». Применение закона представляет собой властную **индивидуально-правовую** деятельность по реализации закона. Важнейшая особенность применения закона, отличающая ее от других форм

---

\* Термин «закон» в настоящей статье употребляется в собирательном значении, включающем все многообразие государственных нормативных актов и иных источников права (обычай, прецедент), то есть в том же значении, что и в Разделе VIII ГК РСФСР, где речь идет о применении «иностранных законов».

его реализации (его соблюдения, исполнения, использования субъектами права), состоит в том, что применять закон могут только **специальные органы власти** — административные, судебные и другие<sup>2</sup>.

Из приведенных определений следует, что действие закона и применение закона различные, но тесно связанные между собой категории. Действие закона, его обязательность на территории, подвластной законодателю, является источником юридической силы применения закона, источником валидитарности деятельности государственных органов по индивидуальному применению закона (изданию соответствующего предписания, принятию судебного решения и т.п.). Но такая связь существует только в пределах территориального верховенства данного государства. Значит ли это, что положения закона не могут получить применения на территории других государств? Конечно, нет.

Современное международное право в принципе исключает власть одного государства на территории другого. Вместе с тем оно не возбраняет государству добровольно в своих интересах, в том числе и в интересах развития различных областей международного сотрудничества, применять иностранные законы. Но для того, чтобы применение иностранного закона могло иметь место, согласие данного государства на это должно быть выражено в его законе (в указанном выше широком значении этого термина). Закон одного государства может получить применение на территории другого государства только благодаря закону этого другого государства. Иначе говоря, источником необходимой валидитарности применения национального закона на иностранной территории является не сам этот закон, а закон данного иностранного государства. Поэтому объектом международно-правовой претензии заинтересованного государства может быть только такой отказ в применении его закона органами иностранного государства, который находится в явном противоречии с собственным, национальным законом этого другого государства.

Итак. Первый вывод из сказанного: ни один закон *ipse per se* (как таковой) не обладает и не может обладать свойством экстерриториального действия; второй вывод: применение иностранного закона на территории государства может иметь место только с его согласия, выраженного в правоположениях, санкционирующих (предписывающих или допускающих) такое применение.

Обоснованность первого из этих выводов наиболее наглядно можно проиллюстрировать на примере советских декретов о национализации, которым многие представители советской науки международного частного права тщетно пытались приписать именно свойство экстерриториального действия. Красноречивы в дан-

ном отношении и сами заблуждения наших ученых в том, что на этом пути Советскому государству якобы удалось добиться успеха.

Верно, что Советское государство успешно противостояло требованиям ряда иностранных государств об отмене (или изменении) декретов о национализации, справедливо оценивая такие требования как недопустимое вмешательство в его внутренние дела, направленное против устоев его общественного строя. Верно также, что, признав Советскую Россию *de facto* (1921 г.) и Советский Союз *de jure* (1924 г.), эти государства тем самым признали действующий в нем правопорядок, следовательно, и декреты о национализации. Но это отнюдь не означало признания некоего «экстерриториального» действия этих законов, как полагали многие наши авторы.

Западные суды до международно-правового признания Советского государства не признавали его собственность на национализированное имущество, которое было вывезено из страны за рубеж после его национализации. Но затем, когда признание *de facto* и тем более *de jure* уже имело место, государственная собственность в подобных случаях стала признаваться. Именно это изменение в практике зарубежных судов наши специалисты в области международного частного права истолковали как «вынужденное» признание «буржуазными судами» экстерриториального действия советских законов о национализации<sup>3</sup>.

На самом же деле суды исходили из территориального принципа действия национального закона. Суды в соответствии с международным правом признали, что на советской территории действуют советские законы, что данное имущество согласно советским законам в сфере их обязывающего действия стало государственной собственностью, что факт вывоза его за рубеж не может изменить его правового статуса, определяемого согласно общепризнанной норме международного частного права по советскому закону как *lex rei sitae*.

О том, что отмеченное изменение в практике иностранных судов было связано непосредственно с международно-правовым признанием Советского государства, явствует из мотивировки самих решений этих судов<sup>4</sup>; кстати говоря, суды отвергли и утверждения, что законы о национализации имущества, принятые в нашей стране, противоречат публичному порядку страны суда<sup>5</sup>. Корректная правовая квалификация действия советских декретов о национализации сохраняет свое значение и в наши дни, о чем свидетельствует решение французского суда 1993 года, признавшего право собственности Российской Федерации на национализированную в России коллекцию картин («Коллекция Шукина») и отказавшего в иске наследнице бывшего собственника.

Когда же иностранные суды повсеместно стали отклонять наши претензии на признание «действия» советских декретов о национализации в отношении собственности, находившейся за рубежом, то это было расценено советскими учеными как непоследовательность, как сужение смысла советского закона, как продолжение борьбы против Советского государства. Между тем данный подход сам по себе был вполне последовательным. Судьи обоснованно исходили из принципа территориальной ограниченности действия закона.

Практически с вопросами действия законов о национализации за рубежом автору настоящей статьи пришлось столкнуться в период его работы в Торговом представительстве СССР в Швеции в 1944—1949 годах. В то время в шведских судах находилось около 30 дел, связанных с национализацией в Прибалтике. В соответствии с тем, чему учила *alma mater universitas*, с нашей стороны вначале настойчиво выдвигалось требование о признании судами экстерриториального действия законов о национализации, принятых в Эстонии, Латвии и Литве. Шведские суды столь же настойчиво отклоняли наши иски в первой, а затем и во второй инстанциях с одной и той же формулировкой: «Закон о национализации не такого свойства, что он может быть применен в Швеции». Тогда-то у автора и возникло сомнение в обоснованности заученной догмы.

Аргументация была изменена. Мы стали требовать признания не действия на территории Швеции законов о национализации, а признания правомерности, то есть соответствия шведскому праву, последствий действия этих законов на территории СССР. В результате практически все дела были выиграны. Показательным в этом аспекте было дело о партии ликера. Оно было проиграно в судах первой и второй инстанций, поскольку требование основывалось на национализации фирмы, которой принадлежал этот товар, находившийся на складе в Швеции. В третьей инстанции советская сторона потребовала выдачи товара на основе товарораспорядительного документа, находившегося в момент национализации на территории СССР в делах национализированной фирмы. И дело было решено в нашу пользу.

Если трактовка пространственного действия законов о национализации как ограниченного территорией государства-законодателя была вполне обоснованной, то многочисленные попытки западных судов изыскивать предлоги для непризнания последствий именно такого их действия, последствий правомерных с точки зрения законов страны — суда, свидетельствуют о том, что политическая предубежденность в самом деле лишала их должной объективности. В наибольшей мере сказанное проявлялось в решениях по делам,

касавшимся заграничных отделений и активов национализированных предприятий (банковских, транспортных и иных).

Здесь следует различать два возможных фактических обстоятельства. Если речь идет о зарубежном отделении, являющемся самостоятельным юридическим лицом по законам страны местонахождения, то правомочия национализированного «материнского» предприятия (или государства, осуществившего акт национализации) ограничены той долей участия и теми активами, которые оно имеет в таком отделении.

Если же дело касается отделения, представляющего собой часть национализированного предприятия, или касается активов, являющихся собственностью этого предприятия непосредственно, то отказ суда признать эти фактические обстоятельства только потому, что закон о национализации, по его мнению, противоречит публичному порядку его страны или является «карательным», или «несправедливым», так как не предусматривает компенсации частным собственникам, или по иным подобного рода мотивам, является неправомерным. Неправомерным не только с точки зрения международного частного права (вопрос, достаточно глубоко исследованный в нашей отечественной литературе), но прежде всего в аспекте международного публичного права.

В самом деле, кто дал право органам одного государства давать негативную оценку законам другого суверенного государства, надлежащим образом признанного первым государством? Кто дал право этим органам на основе своих негативных оценок законов другого государства, по существу, экспроприировать его государственную собственность? Если, например, частное пароходство, будучи национализированным своим территориальным сувереном как целое, произвольно лишается по иностранному судебному решению права собственности на свои суда, находившиеся в заграничном плавании, то что же это означает, как не экспроприацию собственности иностранного государства? Не пытается ли суд законом своей страны изменить закон другого государства?

Именно к такому по существу выводу пришел в 1937 году Верховный суд США по делу правительства США против банкирского дома «Морган Бельмонт». Суд указал, что публичный порядок США, выраженный в американской Конституции, устанавливающей запрещение экспроприации частной собственности без вознаграждения, не может иметь экстерриториального (Obs!) значения, не может касаться актов, совершенных иностранным правительством в отношении собственности его граждан<sup>6</sup>. Как говорят немцы, «Da ist der Hund begraben!» (по-русски: «Вот в чем суть дела!»). Советские юристы, требуя признания экстерриториального действия законов о национализации, проглядели, что против их страны

по сути дела используется (в перевернутом виде) фактически та же юридически несостоятельная концепция.

Все сказанное относительно сферы действия советских законов о национализации в равной мере относится и к актам о национализации, осуществлявшейся в странах народной демократии, причем ввиду некоторых особенностей применявшихся там методов (национализация акций компаний без их ликвидации) политическая ангажированность многих решений западных судов по спорам, связанным с национализацией, проявлялась еще более наглядно.

Некоторые авторы в доказательство якобы экстерриториального действия национального закона приводят то обстоятельство, что гражданство иностранцев, национальность юридических лиц, акты гражданского состояния иностранцев определяются по их отечественному закону. На самом же деле в таких случаях речь идет об установлении определенных юридических фактов, и только. Если, допустим, английский суд признает брак какого-либо эмира со всеми его семью женами, то это вовсе не означает, что в Англии действует закон данного эмирата, допускающий многоженство. Английский суд просто устанавливает юридический факт, возникший под эгидой иностранного закона, но порождающий определенное правоотношение (допустим, наследственное в отношении недвижимости) по английскому праву.

Правда, жизненные обстоятельства сами по себе не являются юридическими фактами. Их наделяет таким качеством право. Поэтому, естественно, возникает вопрос: в силу какого закона все семь браков эмира стали юридическим фактом? На территории эмирата — в силу действия там закона, допускающего многоженство. А на территории Англии? В силу международно-правового признания Англией данного государства (в нашем примере эмирата), что, как уже говорилось, означает признание действующего в нем правопорядка и, следовательно, признание юридических фактов, возникших под эгидой законов этого государства, причем лишь в отношении тех юридических фактов, которые могут порождать правоотношения на территории Англии согласно ее законам как территориального суверена. Ситуация, в принципе аналогичная той, которую мы рассмотрели в связи с законами о национализации.

Предложенный нами казус относительно наследования имущества эмира мог бы получить и иное развитие, если бы в нем речь шла о движимости. Английским судом в таком случае был бы применен закон эмирата. Почему? Может быть, в отношении движимого имущества он имеет экстерриториальное действие? Конечно, нет. Он был бы применен в силу действия в Англии английской коллизийной нормы, согласно которой в отношении недвижимос-



ти подлежит применению закон последнего domicilia наследодателя (*lex domicilli*).

Коллизионный метод регулирования «отношений с иностранным элементом» представляет собой один из старейших методов решения вопросов о применимом праве, возникающих в международном экономическом обороте. Суть его заключается в том, что государство в законодательном порядке устанавливает принцип (формулу привязки или прикрепления), согласно которому к указанного рода отношениям в зависимости от обстоятельств конкретного дела должен быть применен либо отечественный, либо иностранный закон.

Ясно, что во всех случаях, когда по делам с иностранным элементом происходит применение иностранного закона, то это имеет место в силу веления государства, выраженного в коллизионной норме, а не в силу экстерриториальных свойств соответствующего иностранного закона. Данное обстоятельство представляется целесообразным подчеркнуть еще раз, поскольку в литературе можно встретить характеристики коллизионной отсылки как свидетельство экстерриториального действия закона и, более того, коллизионного права в целом как права, «регулирующего экстерриториальное действие» национальных законов.

Различия в национальных коллизионных нормах государств, относящихся к одному и тому же вопросу сложности, связанные с использованием этого метода, потребности в ускорении международного экономического оборота, ограниченные возможности его использования в других областях международной жизни — все это побуждает государства шире использовать для отношений с иностранным элементом метод международной унификации соответствующих положений своего национального законодательства. В этих целях уже заключено немало многосторонних и двусторонних международных договоров. Договорный метод урегулирования вопросов отношений с иностранным элементом, как и используемый в тех же целях коллизионный метод, — это наглядное свидетельство оторванности концепций об экстерриториальном действии национального закона от реальной действительности.

В доказательство экстерриториального действия национальных законов ссылаются и на то обстоятельство, что дипломатические представительства, находящиеся на иностранной территории, применяют свое отечественное право. Упускается из виду, что по исторически сложившейся традиции территории посольств считаются частью территории представляемого государства. Отечественный закон здесь применяется, следовательно, не экстерриториально, а потому, что здесь он действует как национальный закон.

Национальный закон имеет территориальное действие и на других объектах, юридически приравняемых к государственной территории (военно-морские суда в открытом море и отчасти в иностранных портах и т.п.). Игнорировать эту юридическую суть дела как некую фикцию, якобы не имеющую теоретического значения, было бы столь же несерьезно, как, скажем, отрицать значение для некоторых отраслей знаний такой фикции, как «восход» (или «заход») солнца.

Практическую значимость отмеченной *fictionis juris* относительно территориального статуса дипломатических представительств хорошо иллюстрирует следующий пример. Немка вышла замуж за итальянца в Италии. Затем расторгла этот брак в Германии. Она не может выйти замуж за другого итальянца в Италии, так как ее первый брак в Италии сохраняет силу. Но она может оформить свой второй брак в германском посольстве в Италии, что она и делает, и этот второй брак считается заключенным за рубежом, в Германии, со всеми вытекающими из законного брака последствиями.

Обратимся теперь к вопросу о так называемом личном верховенстве государства. Как известно, в сфере интересующей нас проблематики оно выражается в том, что между гражданином, пребывающим за рубежом, и его отечественным государством сохраняется определенная правовая связь. Эта связь весьма ограничена территориальным верховенством государства пребывания. Но тем не менее можно ли утверждать, как это делают сторонники «экстерриториальности», что эта связь сама по себе обуславливает действие национального закона данного гражданина на иностранной территории? На первый взгляд, а *priori*, как будто бы да. Анализ же соответствующих международно-правовых отношений убеждает в обратном.

Правомочия государства, проистекающие из указанной личной связи, сводятся к четырем моментам. Во-первых, осуществлять дипломатическую защиту своих граждан. Очевидно, что это правомочие к проблеме пространственного действия законов отношения не имеет. Во-вторых, отзываться своих граждан из-за рубежа для выполнения ими гражданских обязанностей (например, для несения воинской службы и др.). Этому правомочию соответствует обязанность государства пребывания не препятствовать отъезду иностранных граждан по требованию их отечественного государства, и только!

Очевидно, что вопрос о действии национального закона, на котором основывается предписание отзывающего государства своему гражданину, и в этом случае отношения к делу не имеет. Этот вопрос может и не интересовать государство пребывания, если,

конечно, между ним и отзывающим государством нет международного договора, касающегося данного конкретного случая.

В-третьих, отечественное государство вправе требовать от принимающего государства признания его органами на недискриминационной основе юридических фактов, возникших под эгидой законов отечественного государства и имеющих значение для использования его гражданами своих субъективных прав согласно законам принимающего государства (актов гражданского состояния, национальности юридических лиц, различного рода гражданско-правовых и иных актов). Эти вопросы решаются коллизионным правом и международными договорами, а не на основе концепции экстерриториальности.

Наконец, в-четвертых, отечественное государство может требовать от своих находящихся за рубежом граждан соблюдения отечественных законов в той части, в какой их соблюдение не противоречит законам принимающего государства. Конечно, граждане и в период своего пребывания за рубежом могут соблюдать отечественные законы, руководствуясь правосознанием, уважением отечественного закона, чувством морального долга и т.п., но это «соблюдение» не в юридическом значении этого понятия; оно не есть «соблюдение» как обязанность, выполнение которой обеспечивается возможностью государственного принуждения. Но какое из двух государств может обеспечить выполнение этой обязанности?

Для принимающего государства совершенно безразлично, соблюдают ли находящиеся на его территории иностранцы свои законы, это их личное дело. Понуждать иностранцев к этому у него нет правовых оснований, ибо иностранные законы на его территории не действуют. Значит — отечественное государство. И именно путем установления в своем законе угрозы применения санкций за нарушение его законов его гражданами, находящимися за рубежом. Такие законы в ряде стран действительно имеют место. Возникает вопрос: согласуются ли они с международным правом? Если да, то какова та правовая посылка, которая позволяет «привязать» к национальному закону деяние, совершенное вне сферы его территориального действия?

Попробуем ответить на эти вопросы на примере реального казуса, имевшего место в СССР — стране, в республиканских уголовных кодексах которой содержались нормы такого рода. Так, согласно статье 5 ГК РСФСР граждане РСФСР, совершившие преступление за границей, в случае предания их суду в РСФСР несут ответственность по Уголовному кодексу РСФСР.

Казус, о котором идет речь, касался советского гражданина, который был осужден за то, что, осуществляя свою деятельность в

Испании в качестве директора советско-испанского коммерческого общества, допустил нарушения валютного законодательства СССР. Затем он был помилован, но не согласился с этим, потребовав своей полной реабилитации и соответствующего материального возмещения за полтора года, проведенные в тюрьме. Ему инкриминировалось также нарушение испанских законов.

В связи с запросом союзной прокуратуры и по поручению Института государства и права АН СССР автором настоящей статьи было подготовлено по данному делу заключение, содержание которого вкратце сводилось к следующему.

1. Советский суд существует не для того, чтобы карать за несоблюдение испанских законов. Для этого есть испанский суд.

2. Советский уголовный закон не действует в Испании. Он действует в СССР.

3. Советский гражданин может быть привлечен к ответственности по советскому уголовному закону за свои действия, совершенные за рубежом, только в том случае, если отрицательные последствия этих действий сказались или могли сказаться на территории СССР. Такого рода фактических обстоятельств по делу не установлено. Гражданин должен быть признан по советскому закону невиновным.

Так и было решено. Более того, было прекращено еще несколько аналогичных дел, и лица, проходившие по ним, были освобождены из многомесячного предварительного заключения.

Центральное место в приведенном заключении занимает положение, согласно которому деяние, хотя и совершенное за рубежом, но имеющее или могущее иметь отрицательные последствия на территории данного государства, попадают в сферу территориального действия его национального закона и, соответственно, его судебной юрисдикции. В основе этого положения — причинно-следственная связь между противоправным деянием и его противоправным результатом, обуславливающим такое их правовое единство, которое позволяет территориально «привязать» противоправное отношение в целом к тому закону, который действителен для результата. Естественно, что при отсутствии противоправности территориального результата отпадает условие, необходимое для применения национального закона. Следовательно, и данная правовая конструкция исходит не из концепции экстерриториальности, а из последовательного осуществления принципа территориального действия закона.

Если наше толкование статьи 5 УК РСФСР верно, то ее текст следует признать ущербным. Столь важный смысл статьи, который мы устанавливаем посредством его толкования, должен не подразумеваться, а быть выражен ясно, *expressis verbis*, как это сделано, например, в Уголовном кодексе КНР.

Статья 3 УК КНР 1979 года устанавливает, что преступления считаются совершенными на территории КНР, если их последствия имели место на территории КНР, независимо от места совершения преступления. Аналогичные положения можно встретить в уголовных законах и некоторых других государств.

В странах прецедентного права имеются решения, основывающиеся на принципе, который можно именовать принципом «территориального эффекта». Этот принцип устанавливает: если преступление началось на территории государства, но получило завершение на иностранной территории, или если оно началось на иностранной территории, но завершилось или отразилось на его территории, то оно в обоих случаях подпадает под юрисдикцию этого государства. В качестве наглядного примера, обосновывающего юрисдикцию во втором случае, приводится выстрел через границу, повлекший гибель людей на территории данного государства.

Обращает на себя внимание, что ответственность как по статье 3 УК КНР, так и согласно приведенному англо-американскому принципу, не ставится в какую-либо связь с гражданством правонарушителя. И это вполне обоснованно, ибо уголовный закон в сфере своего территориального действия должен быть одинаковым как для собственных граждан, так и для иностранцев. Какой же смысл в таком случае имеет указание на отечественное гражданство в статье 5 ГК РСФСР? Если советский законодатель имел в виду, что за равнозначное деяние собственный гражданин должен нести большую ответственность, чем иностранец, то сие, естественно, достойно осуждения.

Каковы же те выводы, которые можно сделать на основе сказанного о роли «личного верховенства» в международных отношениях? По нашему мнению, из четырех указанных выше правомочий, проистекающих из этого верховенства, реальное значение имеют только первые два: право дипломатической защиты и право отзыва своих граждан; два же других — это *nudum jus*, то есть «пустое», формальное право.

В самом деле, если органы принимающего государства осуществляют дискриминацию, нарушающую законные права иностранных физических и юридических лиц, то, естественно, в таких случаях наиболее уместна и действенна их дипломатическая защита со стороны отечественного государства. Равным образом, в случае, когда для выполнения лицом своей гражданской обязанности требуется его возвращение на родину и он сам не заботится об этом, вполне уместным является использование государством своего права отозвать гражданина домой. Наказать же его оно сможет только тогда, когда он окажется в его власти, причем не за отказ

вернуться (если такое случится), а за уклонение от, скажем, воинской обязанности. При этом должно быть совершенно безразлично, где скрывалось данное лицо: в уссурийской тайге или на ныне модных Канарских островах. Устанавливать же какие-либо устрашающие нормы специально для «невозвращенцев» противоправно с точки зрения прав человека, гарантированных международным правом, и не служило бы интересам самого государства.

Все сказанное ранее можно резюмировать в следующих положениях: национальный закон, по общему правилу, **не может действовать** на территории, подвластной иностранному государству; он **может применяться** органами иностранного государства, но не в силу его особых свойств (такими свойствами не может обладать ни один национальный закон), а лишь в силу согласия на то или, точнее говоря, в силу выраженного в законе веления иностранного государства.

После этих выводов нам остается ответить, в каких случаях национальный закон все же может действовать вне территории издавшего его государства, то есть экстерриториально. Ответ на этот вопрос необходимо разделить на две части: действие национального закона на территории другого государства и действие национального закона в частях земного шара, не находящихся под суверенитетом какого-либо государства.

На территории другого государства закон может действовать в условиях оккупации, когда оккупирующая держава осуществляет властные функции по управлению оккупированной территорией. Так, на иностранных территориях, занятых советскими войсками в период второй мировой войны, советские законы применялись не только к советским, но и к иностранным гражданам<sup>7</sup>.

Национальный закон может действовать и на той части иностранной территории, которая является объектом международно-правового сервитута, ограничивающего в той или иной мере осуществление суверенных прав государства на этой части его территории. Из многообразных сервитутов, известных межгосударственной практике, ныне наиболее актуальны для изучения с точки зрения экстерриториального действия закона сервитутные правоотношения по поводу военных баз.

Основанием для экстерриториального действия национального закона по отношению к объектам, юридически приравненным к иностранной территории (иностранцы по отношению к законодателю суда и иные объекты в открытом море), могут быть также международные договоры (о борьбе с рабством и работорговлей, с пиратством, с несанкционированным радиовещанием и др.). Во всех подобных случаях действие, то есть обязательность национального закона на иностранной территории, обеспечивается **в полном соответствии с международным правом** государством, издавшим этот закон.

Определенные особенности являют собой случаи, когда экстерриториальное действие закона обеспечивается юрисдикционными полномочиями консула. Консул является единственным иностранным органом, который правомочен осуществлять на территории страны своей экзекватуры некоторые властные функции по отношению к морским судам флага своей страны, а при определенных обстоятельствах — и к своим гражданам. Посольства такими правомочиями не обладают. Исторически этот особый статус консула объясняется тем, что некогда консул был «своим» человеком в стране. По традиции некоторые его полномочия перешли к современным консулам, хотя теперь они суть иностранные органы. Отмеченные особые правомочия консульского института можно наглядно проиллюстрировать следующим примером.

В 1942 году советский консул осуществил в стокгольмском порту национализацию эстонского судна «Томас». Поскольку судно благодаря действиям консула перешло в собственность Советского государства, было заявлено об иммунитете судна против исков бывших собственников. Суды первой и второй инстанций не признали правомерности перехода судна в собственность государства по мотивам неприменимости в Швеции иностранного закона о национализации. Приблизительно в то же время норвежский консул на основе постановления норвежского «правительства в изгнании» осуществил в гётеборгском порту реквизицию значительного количества норвежских судов. Шведский суд отклонил иски собственников этих судов, признав действия норвежского консула правомерными.

По-видимому, эти факты побудили известного шведского международного юриста, профессора Т. Гиля опубликовать небольшое исследование о государственном иммунитете<sup>8</sup>, в котором, в частности, была показана необоснованность различного подхода судебных органов к каждому из приведенных случаев. Консул вправе, писал Гиль, осуществлять реквизицию и конфискацию судов флага своей страны. Применяет он при этом закон своей страны о реквизиции или конфискации (к последней Гиль относил и национализацию без возмещения), шведского суда это не должно касаться. Вскоре после выхода в свет указанной работы Т. Гиля Верховный суд Швеции признал иммунитет судна «Томас».

Следовательно, результат правоприменительной деятельности консула (переход судна в собственность государства) трактовался судом точно так же, как если бы этот юридический факт возник в территориальной сфере действия закона иностранного суверена. Объясняется это, по-видимому, как экстерриториальным характером действий консула, так и территориальным характером самого объекта, на который были направлены действия консула.

Национальный закон согласно международному праву может, как сказано, иметь экстерриториальное действие в некоторых частях земного шара, не находящихся под суверенитетом какого-либо государства. Это прежде всего континентальный шельф и морские экономические зоны, в отношении которых по Конвенции ООН по морскому праву 1982 года прибрежные государства наделены суверенными правами для осуществления деятельности, разрешенной этой конвенцией.

Все сказанное свидетельствует о том, что международное право не оставляет места для притязаний США на экстерриториальное действие их законодательства, в том числе и законов о регулировании экспорта. Отсюда — попытки судебных органов США поставить американский закон над международным правом. Поскольку, мол, «международное право покоряется воле конгресса», то в случае его противоречия такому федеральному закону, как Закон о регулировании экспорта, оно «должно уступить ему дорогу»<sup>9</sup>.

Попытки эти тщетны. Они не могут быть признаны международным сообществом. Как известно, страны — члены Европейского экономического сообщества отвергли притязания США на экстерриториальное действие их закона о регулировании экспорта в связи с поставками для транссибирского газопровода как нарушение фундаментальных принципов международного права по вопросам определения юрисдикции государств. При этом было заявлено, что требования правительства США в европейских судах признания получить не могут.

В наши задачи не входит детальный анализ пороков американского экспортного законодательства, извращающего общепризнанные критерии национальности юридического лица, приписывающих «национальность» товарам и технологиям, происходящим из США, расширяющих далеко за пределы страны круг лиц, «находящихся под юрисдикцией США», искажающих рациональное зерно упомянутого выше принципа «результата», или «эффекта», понуждающего своих граждан и свои фирмы под угрозой репрессивных мер действовать в качестве агентов американской политики вопреки национальным интересам и безопасности страны — местонахождения компании с американским участием и др. Эти пороки в той или иной мере вскрыты не только в зарубежной<sup>10</sup>, но и в нашей научной литературе<sup>11</sup>.

Цель данной статьи иная — обратить внимание на необходимость корректировки нашей доктрины в части, касающейся рассматриваемой проблемы. По этой же причине мы сознательно воздерживались от конкретных замечаний в адрес работ отдельных авторов. Корректировка же доктрины как таковой, полагаем, — насущная необходимость.



Для этого необходимо глубокое осознание той истины, что **действие** национального закона означает его обязательность, обеспеченную **государственным принуждением**. Поэтому **пределы** пространственной обязательности закона в принципе очерчены границами государства, издавшего этот закон. Вне этих пространственных пределов национальный закон может действовать там и постольку, где государство **согласно международному праву** правомочно осуществлять принудительную власть, то есть в совершенно специфических и ограниченных международным правом случаях<sup>12</sup>. Ни одно государство не может приписывать своим законам экстерриториальное действие без того, чтобы не стать заведомо на путь нарушения прав и законных интересов других государств.

Предлагаемая корректировка этой части нашей международно-правовой доктрины позволила бы сосредоточить внимание не на мнимых проблемах экстерриториальности, а на ее реальных проблемах, в особенности на совершенно не разработанных в нашей литературе проблемах международно-правового сервитута, приобретающих в рамках СНГ первостепенное значение (Севастополь и др.).

Она позволила бы сосредоточить усилия на разработке концептуальных и практических направлений более эффективного противодействия политике противоправного обеспечения экстерриториального действия своих законов тем или иным государством или блоком государств посредством мер экономического или политического давления, блокады или даже прямой агрессии, как это имело место в отношении Панамы, дабы обеспечить применение уголовного закона США по отношению к президенту Норьега или в отношении Ливии, экономической блокадой которой пытаются обеспечить применение английского уголовного закона в отношении пока еще мнимых ливийских террористов.

Полагаем, что назрела необходимость разработки и принятия конвенции о недопустимости применения силы для обеспечения международно-противоправного экстерриториального действия национальных законов. Если нечто подобное было возможно в 1907 году (мы имеем в виду Конвенцию об ограничении и применении силы при взыскании по договорным долговым обязательствам), то ныне предлагаемая конвенция была бы одной из конкретных мер по реализации постановления пункта 4 статьи 2 Устава ООН. Принятие такой конвенции способствовало бы предотвращению ущерба, сопутствующего проявлению указанного правового экстремизма. Так, блокада Ливии причинила многомиллиардный ущерб России и тем поставила ее в еще большую зависимость от диктата международных валютных организаций и стран-кредиторов.

Наконец, предлагаемая корректировка нашей доктрины способствовала бы концентрации усилий специалистов в области международного частного права, уголовного права и других отраслей права на вопросах совершенствования коллизионного права и так называемого «конвенционного права», посредством которого достигается материально-правовое решение вопросов, представляющих для государств общий, региональный или двусторонний интерес. Свидетельством больших возможностей на этом пути является венская Конвенция о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.

Во всяком случае несомненно, что в интересах России, особенно в условиях «однополярного мира», — противодействовать все расширяющейся за последние годы тенденции к нарушению основных норм международного права под флагом практической целесообразности.

В заключение, коль скоро мы коснулись вопросов прагматической философии, хотелось бы заметить, что и у юристов есть своя прагматическая заповедь: *fiat justitia — pereat mundus*, последнюю часть которой сплошь да рядом ошибочно переводят как «хоть пусть погибнет мир». Приписывать подобный вздор прагматичным римским юристам можно только с позиций правового нигилизма. Действительный же смысл этой заповеди и надлежащий перевод выражающей ее фразы должен быть: «Да свершится правосудие, чтобы не погиб мир». Иначе говоря, погибнет тот мир, в котором не соблюдается право. Соответственно нашему убеждению мы можем сказать: «*Fiat juris gentium — pereat mundus*».

---

<sup>1</sup> Так оценивают практику США американский автор Д. Розентал и английский У. Найтон. См. Rosenthal D., Knigton W. National laws and international commerce: The problem of extraterritoriality. — L. — Boston, 1982. — P. 8—14. К этой оценке присоединяется И.И. Лукашук. См. Лукашук И.И. Функционирование международного права. — М., 1992. — С. 162.

<sup>2</sup> О правоприменительной деятельности, ее государственно-властной природе см. Алексеев С.С. Общая теория права. — Т. I. — М., 1881. — С. 321—328.

<sup>3</sup> Такие выводы и аргументацию находим не только в работах отдаленных 30-х и 40-х годов, но и в работах недавнего времени.

<sup>4</sup> Так, уже по делу «Лютер—Сегор» (1921 г.) было констатировано, что утверждение, что советские законы о национализации «противоречат основам права и справедливости», являлось бы «серьезным нарушением международной вежливости в отношении актов государства, признанного в качестве независимого суверена».

<sup>5</sup> См., например, решение Верховного суда США по делу «Морган—Бельмонт».

<sup>6</sup> Приведено в книге Луниц Л.А. Международное частное право. Общая часть. — М., 1959. — С. 229.

<sup>7</sup> Об этом см. Шаргородский М.Д. Великая Отечественная война и вопрос о пределах действия советского закона. — Труды ВЮАК. — Вып. VI. — М., 1947. — С. 130.

<sup>8</sup> Ghil T. Statens imunitat vid framande domstolar. — Sthlm., 1944.

<sup>9</sup> Mich. Law Rew. — 1983. — N 4. — P. 1314.

<sup>10</sup> См. в особенности Rosenthal D., Knigton W. Op. cit.

<sup>11</sup> Барятинц Н.Р. Экстерриториальное действие экспортного законодательства США/СЕМП. 1986. — М., 1987. — С. 258—274; она же. Проблемы экстерриториального действия правовых норм в международном частном праве/Международное частное право. — М., 1994. — С. 245—261; Лукашук И.И. Функционирование международного права. — М., 1992. — С. 154—203.

<sup>12</sup> «Государственный суверенитет может осуществляться вне территориальных рамок национальной юрисдикции, только если такое осуществление разрешено договором или обычаем» (Fawcett J. Impact of technology on international law. — International law: Technic and practice. — L., 1982. — P. 96).

*Статья получена редакцией в январе 1996 года.*