

МЕЖДУНАРОДНОЕ ВОЗДУШНОЕ ПРАВО

Государство как субъект-носитель прав на суверенное воздушное пространство

*Круглова И.А.**

Суверенное воздушное пространство – один из видов территории государства, важнейший элемент, признак последнего. Территориальная организация государства, с одной стороны, географическое явление, совокупность его составных частей; с другой стороны – политическое явление, т.е. организация государственной власти, совокупность органов публичной власти. Косвенно (поскольку в воздушном пространстве непосредственно не расположены органы публичной власти) эти соображения применимы и к суверенному воздушному пространству, в пределах которого в полном объеме действует государственная власть в лице ее органов.

Одной из наиболее распространенных теорий объяснения правовой природы суверенного воздушного пространства является теория **международной собственности**, которая имеет много авторитетных сторонников среди теоретиков права. Согласно этой теории, распространяя свой *imperium* (империум), т.е. территориальное верховенство, власть, на всех лиц, находящихся на данной территории, государство одновременно реализует свой *dominium publicum* в отношении такой территории, обладая способностью и имея право распоряжаться своей территорией как собственностью, имеющей основание в международном праве.

Можно считать сложившимся обычай, в соответствии с которым это право собственности возникает *ipso facto* с момента возникновения

* Круглова Инна Александровна – к.ю.н.

соответствующего государства.¹ При этом предполагается, что только в своих отношениях с другими государствами государство выступает как собственник соответствующей территории.

Согласно другой, **патримониальной теории**, которая также имеет много сторонников, право собственности на территорию (под которой имеются в виду только земельные участки) у государства существует, но не может одновременно осуществляться государством, юридическими и частными лицами. Только последние и являются в рамках этой теории собственниками земли, которая приравнивается к территории. Если же государство имеет земельную собственность (что нередко случается на практике), то выступает при этом в качестве частного лица, частного владельца. Таким образом, территориальное верховенство (империум) как таковое не включает в себе право собственности на территорию (доминиум).

Представляется, что эта теория легко воспринимается, когда речь заходит о воздушном пространстве (как и водном), где сам объект – пространство, – хотя и подпадает под три элемента права собственности (владение, пользование, распоряжение), но тем не менее с трудом поддается регулированию именно как собственность. Территориальное верховенство, империум – это понятнее и сближает данную теорию с **пространственной теорией**, которую мы разделяем.

Здесь мы вынуждены кратко упомянуть о трех теориях, которые, строго говоря, имеют отношение только к понятию «империум», но без которых трудно понять и содержание понятия «доминиум».

Речь прежде всего идет о старейшей по времени **объектной теории**, согласно которой государство, являющееся публично-правовым единством, обладает публично-вещным правом собственности на принадлежащую ему землю. То есть земля (terra – лат.) и является территорией государства. Наибольший вклад в развитие этой теории внесли такие известные немецкие юристы, как Гейльберн, Зейдель, Клаус, Лабанд, Цорн. Критика этой теории основана на недопустимости сведения территории государства только к соответствующим земельным участкам.² В отношении воздушного пространства (как и водного) эта теория особенно уязвима. Гипотетически возможная ситуация, когда государство как бы отказывается от суверенитета в воздушном про-

¹ Исследование признаков государства и теорий его признания (конститутивной и декларативной) выходит за рамки настоящей статьи.

² См.: Барсегов Ю.Г. Территория в международном праве. М., 1958. С. 51.

странстве, довольствуясь только публично-вещным правом собственности на землю, в современном мире не встречается.³

Нельзя сказать, что ныне не существует никаких оснований для применения объектной теории. Для ряда малых внутриконтинентальных государств, расположенных к тому же в стороне от международных транспортных путей, владение землей (водой) и сегодня представляет единственный интерес. Но общая тенденция такова, как отмечено выше.

Согласно второй теории – **теории компетенции (или предела)**, под территорией понимается сфера валидатарности (юридической ответственности) национального юридического порядка, или, иначе, сфера, в пределах которой, согласно общему международному праву, органы, определенные национальным юридическим порядком, уполномочены осуществлять этот порядок. Так сформулировал ее автор данной теории Г. Кельзен, к которому присоединились Ш. Руссо, Ж. Ссель, некоторые другие авторы. Поскольку в данном случае при определении государственной территории (в частности) принимается во внимание не суверенитет государств как таковой, а пространственная и предметная компетенция государства, территориальное воздушное пространство может быть нарезано самым причудливым образом, в том числе вне связи с нижележащими сухопутными и водными участками.

Теория компетенции довольно быстро вызвала резкую оппозицию среди большинства государств, разглядевших в ней закамуфлированный принцип эффективности, давно отвергаемый международным правом. Эта теория фактически ориентирует не на стабильные границы государств, а на действие твердой власти государственных органов на конкретный момент (дату). В результате территориальная карта мира превращается в фикцию, косвенно оправдывается захват чужих территорий, слаборазвитые страны и народы вообще лишаются возможности иметь свою территорию, поскольку не в силах противостоять чужому «национальному юридическому порядку».

Сегодня можно считать общепризнанной в данном вопросе **пространственную теорию**, которую в XIX веке выдвинул украинский юрист В. Незабитовский. Согласно данной теории (в развитие которой внесли

³ В древние и средние века абсолютное большинство государств формально-юридически вообще не регулировали статус расположенного выше воздушного пространства, но полагали, что права земельного собственника действуют и в пространстве, расположенном над его участком, в русле известной латинской формулы “*cujus est solum, ejus est summities usque ad coelum*” (кому принадлежит земля, тому принадлежит и столб воздуха вплоть до небес) по принципу «вертикального единства».

важный вклад также такие юристы, как Л. Дюги, Г. Еллинек, Ф. Кокошкин, Н. Коркунов), территория государства представляет собой сферу его властвования, территориального верховенства, суверенитета, осуществляемого в тех пределах, которые образуются совокупностью земельных, водных и воздушных участков, входящих в состав данного государства как страны в целом. При этом не исключается оценка территории и как особого вида материального достояния.

Все современное воздушное право, как национальное, так и международное, построено именно на пространственной теории в отношении квалификации воздушного пространства как территории. В то же время здесь содержатся определенные рецидивы объектной теории. Так, согласно ст. 1 Чикагской конвенции «...каждое Государство обладает полным и исключительным суверенитетом над воздушным пространством, расположенным над его территорией»⁴. А в ст. 2 данной Конвенции говорится, что «в целях настоящей Конвенции территорией Государства признаются сухопутные территории и прилегающие к ним территориальные воды, находящиеся над суверенитетом, сюзеренитетом, протекторатом или мандатом данного Государства»⁵.

Формально из этого следует, что только соответствующие земельные и водные пространства на поверхности Земли являются собственно территорией, а в выше расположенном пространстве действует только полный и исключительный суверенитет. В качестве территории это выше расположенное воздушное пространство не квалифицировано.

Указанное несоответствие уже на протяжении почти полувека дает повод для дискуссии относительно правовой природы воздушного пространства. И хотя эта дискуссия почти целиком ведется с позиций определения высотного предела государственного суверенитета, в ней встречаются и важные теоретические положения относительно правовой природы собственно воздушного пространства.⁶

⁴ Конвенция о международной гражданской авиации 1944 г. ICAO Doc. 7300/9. Art. 1.

⁵ Там же. Статья 2.

⁶ См.: Черномордик Е.Я. Воздушное пространство в международном праве («свободы воздуха» и суверенитет) // Известия АН СССР. 1948. № 4; Жуков Г.П. Космические полеты и проблема высотной границы суверенитета // Сов. государство и право. 1967. № 12; Колосов Ю.М. Космос и атмосфера: суверенитет и границы // Авиация и космонавтика. 1967. № 10; Эмин В.Г. Проблема высотного предела государственного суверенитета. Автореф. дис. ... к.ю.н. М., 1970; Барсегов Ю.Г. Территория в международном праве. М., 1958; Клименко Б.М. Международно-правовая природа государственной территории // Сов. ежегодник международного права. 1968. М., 1969; Малеев Ю.Н. Международное воздушное право (вопросы теории и практики). С. 42-49.

Особый интерес для рассматриваемой тематики представляют претензии ряда субъектов (и территорий федерального подчинения) различных федераций на тот или иной объем прав в «их» воздушном пространстве, составляющем неотъемлемую часть территории соответствующего субъекта федерации (территории федерального подчинения).

Исходный тезис здесь кажется простым: территория федерации едина и неделима. Федеральная государственная граница не является суммой границ ее субъектов, отделяя федеративное государство от внешних государств, но не субъектов федерации друг от друга. Государственная граница федерации не делится на фрагменты, относящиеся к различным субъектам федерации, и охраняется федеральной пограничной службой.

Границы субъектов федерации имеют статус административных границ.

Изменение границ между двумя субъектами федерации возможно только с их обоюдного согласия и утверждается федерацией, что характеризует верховенство федерации в территориальных вопросах.

«Воздушный» (как и прочий) суверенитет государства – федерации не может расчленяться между субъектами федерации. Это особенно актуально для Российской Федерации, в которой ещё не изжили себя неадекватные настроения суверенизации в ряде её субъектов. В этой связи следует напомнить, что издавна в двусторонних соглашениях о воздушном сообщении используется формула: «территория – сухопутное и водное пространство, прилегающие к нему территориальные воды и воздушное пространство над ними, находящиеся под суверенитетом договаривающихся сторон»⁷. Стороной же в таких соглашениях в рассматриваемом нами случае в свое время являлось исключительно Правительство СССР, в настоящее время – Правительство Российской Федерации.

С более общих теоретико-правовых позиций здесь уместно рассмотрение проблем федерализма и федеративных отношений, самого понятия суверенитета. Но мы лишены возможности сделать такой экскурс в полном объеме. Отметим лишь заслуги в развитии данного

⁷ Международные воздушные сообщения Союза ССР: Сборник документов. М., 1969. Т. 1. С. 220.

⁸ Агабеков Г.Б. Жан Боден – основоположник концепции государственного суверенитета. М., 1990. С. 33.

понятия Жана Бодена⁸, Томаса Гоббса⁹, Гуго Гроция¹⁰, Г. Гегеля¹¹. Важен следующий аспект: с появлением таких форм государственного устройства, как федерации и конфедерации, возникли проблемы трактовки государственного суверенитета таких государств и их составных частей.

Речь идет конкретно о двух концепциях в данном случае: делимости суверенитета и неделимости суверенитета. В этом плане А. Де Токвиль был активным сторонником делимости суверенитета, полагая, что «принцип, на котором основаны все федерации, заключается в дроблении суверенитета»¹². В частности, он отмечал, что после образования федерации в США за штатами сохранилась практически вся полнота государственной власти, за исключением той небольшой части, которая добровольно передана ими федерации. Отсюда следовало, что федерация в США обладала лишь переданной ей штатами властью, ее суверенитет носит вторичный характер, в отличие от первичного суверенитета штатов.

Как полагал Г. Вайц, федеративное государство представляет собой такое образование, в котором часть государственных задач является общей, другая же часть принадлежит отдельным членам как самостоятельным государствам. Поэтому как власть федерации, так и власть входящих в ее состав государственных образований являются каждая в своей сфере самостоятельной, суверенной.

По данному вопросу можно было бы привести взгляды Г. Еллинека¹³ и многих других авторов, отстаивавших неделимость и неограниченность суверенитета, в том числе российских авторов.¹⁴ Но наше резюме в любом случае будет следующим: суверенитет – категория не дробная, неделимая. Федеративные государства образуются либо как результат объединения существующих государств, либо путем объединения существующих территориальных и национально-территориальных образований. Возможна и смешанная ситуация, когда основной

⁹ Гроций Г. О праве войны и мира. М., 1956. С. 127.

¹⁰ Палиенко Н.И. Суверенитет: историческое развитие идеи суверенитета и его правовое значение. Ярославль, 1903. С. 105.

¹¹ Гегель Г.Ф. Философия права. Сочинения. Т. VII. М., 1990. С. 301.

¹² А. де Токвиль. Демократия в Америке. М.: Прогресс, 1992. С. 279.

¹³ См.: Федерализм: теория, институты, отношения (сравнительное правовое исследование) / Отв. ред. Б.Н. Топорнин. М.: Юрист, 2001. С. 14.

¹⁴ Пиголкин А.С., Рахманина Т.Н. Суверенитет России и верховенство федерального законодательства // Право и экономика. 1998. № 2.

федеративного государства являются и государства, и территориальные образования. В состав Российской Федерации, как известно, вошли республики, названные в Конституции государствами, а также края, области, города федерального значения и национально-территориальные образования – автономные округа и автономная область.

Даже государства, вошедшие в состав федерации, теряют основные признаки государственности в силу признания верховенства самого федеративного государства – его конституции, законов, федеральной государственной власти. Тем более это справедливо в отношении остальных субъектов федерации и соответствует определению государства как правовой формы организации и функционирования публичной политической власти, которая распространяется прежде всего по территориальному признаку.¹⁵

Субъекты федерации не могут быть полноценными государствами.

Суверенитет – это свойство государственной власти, которое выражается в ее верховенстве и независимости по отношению к любым другим властям внутри страны, а также в отношениях с другими государствами. В федеративном государстве объективно существуют два уровня государственной власти – это государственная власть федерации и государственная власть субъекта федерации. Из сформулированных выше представлений о государственном суверенитете следует, что в федеративном государстве может быть только один суверенитет, и этим суверенитетом обладает федерация. Только государственная власть федерации обладает верховенством и независимостью, что является главным признаком суверенитета государства. Иными словами, государственный суверенитет в данном случае принадлежит только федерации.¹⁶ Председатель Конституционного суда РФ еще раз подчеркнул это в 2004 г.¹⁷

Согласно Конституции РФ (ч. 1 ст. 4) «суверенитет Российской Федерации распространяется на всю ее территорию». Последняя же, согласно ч. 2 ст. 67 Конституции, включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, **воздушное пространство над ними.**

¹⁵ Проблемы общей теории права и государства / Под общ. ред. В.С. Нерсисянца. М.: НОРМА-ИНФРА М, 1999. С. 532.

¹⁶ Чиркин В.Е. Предметы ведения федерации и ее субъектов: разграничение, сотрудничество, субсидиарность // Государство и право. 2002. № 5. С. 5-12.

¹⁷ Зорькин В. Апология Вестфальской системы // Россия в глобальной политике. Т. 2. № 3, май-июнь 2004. Калуга: Калужская типография стандартов. С. 19.

Несмотря на сказанное, в нормативно-правовых документах и в научной литературе (особенно публикуемой на территории субъектов РФ) активно используется термин «суверенитет субъектов Российской Федерации», что позволяет толковать расширительно и территориальный суверенитет, в том числе на воздушное пространство. Основано это на том, что в ч. 2 ст. 5 Конституции РФ республики названы государствами, имеющими свои конституции.

Существует обширная аналитическая литература, посвященная данной «коллизии». Она в подавляющем большинстве только подтверждает нашу точку зрения о том, что публичными правами на воздушное пространство (как и на территорию вообще) в федерации обладает только федерация в целом.¹⁸ Вместе с тем не следует упрощать проблему. Не столь давно, в 2000 году, Конституционный Суд Российской Федерации подтвердил, что в федеративном государстве может быть только один суверенитет – суверенитет федерации, указав на несоответствие нормам Конституции Российской Федерации отдельных положений конституций республик Адыгея, Алтай, Башкортостан, Ингушетия, Северная Осетия – Алания, Татарстан о суверенитете республик, верховенстве конституций республик, их законов, договорном характере вхождения республик в состав Российской Федерации, о статусе республик как субъектов международного права и др.¹⁹ После этого многие субъекты РФ внесли необходимые изменения в свои конституции. Но Республика Башкортостан и особенно Республика Татарстан по-прежнему нормативно (в конституциях) отстаивают концепцию своего суверенитета.²⁰ Принятая в 2003 г. Конституция Чеченской Республики сохранила понятие «суверенитет», которое существовало и в прежней конституции этого субъекта Российской Федерации.

Этому содействует и подход некоторых юристов и политиков в данном вопросе. Так, Л. Карапетян полагает, что в постановлениях Кон-

¹⁸ Этот подход не колеблют и толкования таких специфических категорий, как «народный суверенитет» и «национальный суверенитет». См.: Карапетян Л.М. Федеративное устройство Российского государства. М.: Изд-во НОРМА, 2001; Тадевосян Э.В. К вопросу о характере государственной власти субъекта федерации // Государство и право. 2002. № 3. С. 17-26.

¹⁹ См., например: Постановление Конституционного суда РФ от 7 июня 2000 г. 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2000. № 25. Ст. 2728.

²⁰ Протест прокурора Звягинцева // Российская газета. 28 сентября 2002 года.

ституционного Суда «не отрицается суверенность республик и других субъектов Федерации»²¹, а С. Шахрай исходит из того, что в условиях России применение формально-юридического подхода, основанного на тезисе «государства в государстве быть не может», исторически неоправданно.²² В свете сказанного выше нам представляется, что такие высказывания юридически не вполне корректны, хотя и отражают высокий уровень политической и гражданской свобод в стране.

Одновременно необходимо отметить, что в федеративном государстве учет местных условий, особенностей отдельных субъектов федерации может обусловить асимметричность в подходах к реализации ими государственной власти в вопросах, которые не входят в пределы ведения федерации и совместного ведения с субъектами федерации. Но это не должно быть связано с возникновением особого статуса (в том числе территориального) субъекта федерации, отличного от конституционного статуса других субъектов федерации, т.е. с возникновением реальной *правовой асимметрии*. Претензии на такую асимметрию в Российской Федерации есть. Их питает право федеральных органов заключать договоры с отдельными субъектами федерации. Такие договоры не должны носить международно-правовой характер и должны заключаться не по мотивам политической целесообразности, а строго в рамках федеральной конституции и не противоречить ей.²³ Но совершенно очевидна тенденция роста претензий субъектов РФ (в основном республик) на получение статусных привилегий именно через этот договорный канал, что является прямой угрозой стабильности федеративного государства и расшатывает основы конституционного строя.²⁴

Каким бы образом ни продолжался данный процесс, отражающий две тенденции – центристремительную и центробежную, он не должен подрывать основы федеральной принадлежности территории в ее публично-правовом выражении и подрывать, в интересующем нас аспекте, правовой статус федерального воздушного пространства.

²¹ Карапетян Л. Вопросы федеративных отношений в решениях Конституционного Суда // Российская юстиция. 2001. № 10.

²² Шахрай С.М. Роль договорных процессов в укреплении и развитии российского федерализма / В сб.: Федерализм власти и власть федерализма. М.: ТОО «ИнтелТех», 1997. С. 149-165.

²³ См.: Эбзеев Б., Карапетян Л. Российский федерализм: равноправие и асимметрия конституционного статуса субъектов // Государство и право. 1995. № 3.

²⁴ Шахрай С.М. Актуальные проблемы российского федерализма // Власть. 1995. № 8. С. 6.

Но «вторичные» права в отношении «своего» воздушного пространства субъекты федерации все же имеют. 8 января 1998 года Президент России подписал Федеральный закон «О государственной политике в области развития авиации». В данном Законе определены соответствующие полномочия Правительства России, федеральных органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления.

В перечне полномочий, содержащихся в этом законе, трудно обнаружить хотя бы намек на осуществление субъектами федерации публичных суверенных прав **именно в отношении воздушного пространства**. Только федеральный «специально уполномоченный орган в области обороны», согласно ст. 12 Воздушного кодекса РФ, осуществляет полное государственное регулирование использования воздушного пространства.

Субъекты РФ разрабатывают текущие и долгосрочные планы использования своего воздушного пространства (планы организации воздушного движения в пределах своей территории). Но эта организация носит вспомогательный характер по отношению к федеральной системе ОрВД (Организации воздушного движения) и входит в последнюю как ее составная часть.

В силу громадной протяженности территории России сегодня обсуждается вопрос о передаче субъектам федерации полномочий по регулированию «их воздушных отношений» с соседями и даже праве учреждать свои авиационные органы. Отдельные субъекты РФ стремятся к созданию органов ОрВД, находящихся в их подчинении (в сфере их компетенции), с целью пополнять свои финансы за счет аэронавигационных сборов. Но собственно к правовому статусу воздушного пространства это имеет косвенное отношение. Какими бы правами отдельные субъекты РФ в этом плане ни были наделены (а упомянутая выше договорная система отношений РФ – субъекты РФ не исключает любых неожиданных вариантов), все это будет происходить в едином федеральном воздушном пространстве, статус которого от этого не меняется.

Конечно, федеральный статус воздушного пространства на деле может превратиться в теоретическую фикцию, если, скажем, Татарстану будут переданы все полномочия по организации, использованию и охране воздушного пространства, расположенного в пределах его территории. Поэтому следует постоянно отслеживать указанный договорный процесс в том, что касается предмета настоящего параграфа.

Наконец, необходимо затронуть обсуждающийся вопрос о сокращении числа субъектов РФ, который непосредственно касается вопроса и о границах воздушного пространства того или иного субъекта РФ. Для пользователей воздушным пространством чрезвычайно важно то, к какому именно субъекту РФ отойдет тот или иной участок воздушного пространства: слишком велики политические, экономические, географические и иные различия субъектов РФ.

Предлагается даже принять Закон о границах между субъектами Российской Федерации.²⁵

Но в любом случае кажется решенным вопрос о сокращении числа указанных субъектов.²⁶ При этом высказываются опасения, что образование мощных в экономическом, политическом и социальном отношении самодостаточных субъектов РФ приведет к конкуренции между субъектами федерации и федерацией в целом. Следствием этого может быть ослабление федерации и возможный ее распад на несколько независимых государств. Примерами этому могут служить попытки создать Уральскую и Дальневосточную республики.

В этом процессе все чаще звучат голоса о том, что «субъекты Российской Федерации – не административно-территориальные, а политико-территориальные единицы, а вопрос об изменении структуры Российской Федерации – это не административно-территориальный, а политико-территориальный вопрос»²⁷ и решать его надо путем установления федеральных округов, институт полномочных представителей Президента в которых уже существует.

Для любого федеративного государства определение правового статуса его субъектов – важнейшая проблема. И не только правовой режим использования, но и правовой статус территории таких субъектов (и соответственно воздушного пространства) нередко бывает весьма различным.

Уже давно обсуждается вопрос о необходимости, кроме прочего, принять Федеральный закон о статусе субъекта Российской Федерации,²⁸ а также Федеративного кодекса, включающего нормативные

²⁵ Границы субъектов Российской Федерации и их изменение («Круглый стол» 26 июня 2001 г.) // Государство и право. 2002. № 2. С. 109-113.

²⁶ Драчевский в Эвенкии // Российская газета. 10 августа 2002 года.

²⁷ Тадевосян Э.В. К вопросу о характере государственной власти субъекта федерации // Государство и право. 2002. № 3. С. 17-26.

²⁸ Шумейко В.Ф. В сб.: Проблемы развития российского федерализма // «Круглый стол» Совета Федерации. Вып. 2. 4 июня 1996 года (издание Совета Федерации РФ).

правовые акты, которые должны определить основы регулирования федеративных отношений, принципы разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти всех уровней, принципы реализации положений Конституции Российской Федерации по предметам совместного ведения и др.

В настоящее время данный вопрос по-прежнему находится в стадии обсуждения, и некоторые ученые вообще склонны трактовать российский федерализм как процесс, а не как конституционно установленное устройство Российской Федерации. Для всех очевидно, что число субъектов федеративного государства не должно превышать порог управляемости большим государством.²⁹ Полагаем, что этот «порог управляемости» должен рассчитываться и с учетом вопросов организации, использования воздушного пространства, а также его значения для национальной безопасности.

²⁹ Иванов П. Каким быть завтра федерализму в России? // Федерализм. 1999. № 3. С. 43-51.