

ЦЕЛИ И ЗАДАЧИ

Московский журнал международного права является профессиональной трибуной, открытой для различных точек зрения по вопросам толкования и применения норм современного международного права. Журнал нацелен на консолидацию творческих усилий юристов, представляющих российскую и зарубежную науку международного права в ее прогрессивном развитии и позитивном воздействии на международно-правовую практику. В журнале публикуются также результаты исследований национального права, в том числе иностранного, в общем контексте действия международного права.

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

Александр Николаевич ВЫЛЕГЖАНИН

заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

ЗАМЕСТИТЕЛИ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

Дмитрий Владимирович ИВАНОВ

(первый заместитель) кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Владимир Алексеевич КАРТАШКИН

заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник сектора прав человека, Институт государства и права, Российская академия наук (Москва, Российская Федерация)

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Аслан Хусейнович АБАШИДЗЕ

заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного права, Российский университет дружбы народов (Москва, Российская Федерация)

Уильям БАТЛЕР

доктор права, заслуженный профессор Школы права и международных отношений им. Джона Эдварда Фоулера, Университет штата Пенсильвания (Юниверсити-Парк, США)

Сергей Владимирович БАХИН

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права, Санкт-Петербургский государственный университет (Санкт-Петербург, Российская Федерация)

Пол БЕРКМАН

доктор юридических наук, профессор, ассоциированный член ЮНИТАР, руководитель Арктического проекта Фулбрайт, Арктический университет Норвегии (Университет Тромсё) (Тромсё, Норвегия)

Лариса Владиславовна ВЕРЕИНА

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Душко ДИМИТРИЕВИЧ

доктор юридических наук, ведущий научный сотрудник, Институт международной политики и экономики (Белград, Сербия)

Лотар ДЕТЕРМАН

доктор права, лектор факультета права Калифорнийского университета в Беркли (Беркли, США)

Сергей Алексеевич ЕГОРОВ

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права, Дипломатическая академия МИД России (Москва, Российская Федерация)

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

Анатолий Васильевич ТОРКУНОВ

Академик Российской Академии наук, член Президиума Российской Академии наук, ректор МГИМО МИД России, доктор политических наук, профессор, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Михаил Михайлович БИРЮКОВ

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры европейского права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Алексей Николаевич БОРИСОВ

кандидат политических наук, заведующий кафедрой ЮНЕСКО, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Виталий Семенович ИВАНЕНКО

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного права, Санкт-Петербургский государственный университет (Санкт-Петербург, Российская Федерация)

Светлана Юрьевна КОЛОСОВА

магистр права, полковник юстиции в отставке, Государственно-общественное объединение «Московский Дом ветеранов войн и Вооруженных сил» (Москва, Российская Федерация)

Вячеслав Николаевич КУЛЕБЯКИН

кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Александр Игоревич МУРАНОВ

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного частного и гражданского права им. С.Н. Лебедева, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Людмила Васильевна ПАВЛОВА

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры международного права факультета международных отношений, Белорусский государственный университет (Минск, Белоруссия)

Марат Алдангорович САРСЕМБАЕВ

доктор юридических наук, профессор, Центральная избирательная комиссия Республики Казахстан (Астана, Казахстан)

Геннадий Петрович ТОЛСТОПЯТЕНКО

доктор юридических наук, профессор, первый проректор, профессор кафедры административного и финансового права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Андрей Адамович ТРЕБКОВ

заслуженный юрист СССР, кандидат юридических наук, председатель, Международный союз юристов (Москва, Российская Федерация)

Владимир Васильевич УСТИНОВ

заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, Полномочный представитель Президента Российской Федерации в Южном федеральном округе (Ростов-на-Дону, Российская Федерация)

Анна Ивановна ИВАНЧАК

доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры международного частного
и гражданского права им. С.Н. Лебедева, Московский государственный
институт международных отношений (Университет) МИД России
(Москва, Российская Федерация)

Джон Энтони КАРТИ

доктор права, профессор международного права
Пекинского технологического института, главный редактор
Оксфордской онлайн-библиографии международного права
(Оксфорд, Великобритания)

Алексей Александрович КОСТИН

кандидат юридических наук, Председатель МКАС и МАК при ТПП РФ,
профессор кафедры международного частного
и гражданского права им. С.Н. Лебедева,
Московский государственный институт международных отношений
(Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Цзэнцзюн КУАН

профессор международного права, Китайский институт приграничных и
морских исследований, Уханьский университет (Ухань, КНР)

Геннадий Иринархович КУРДЮКОВ

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры
международного и европейского права, Казанский (Приволжский)
федеральный университет (Казань, Российская Федерация)

Дмитрий Константинович ЛАБИН

доктор юридических наук, доцент,
профессор кафедры международного права,
Московский государственный институт международных отношений
(Университет) МИД России (Москва, Российская Федерация)

Лев Александрович ЛАЗУТИН

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой
международного и европейского права, Уральский государственный
юридический университет (Екатеринбург, Российская Федерация)

Евгений Григорьевич ЛЯХОВ

Заслуженный юрист Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры
конституционного и международного права, Российская таможенная
академия (Москва, Российская Федерация)

Александр Борисович МЕЗЯЕВ

доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой
конституционного и международного права, Университет управления
"ТИСБИ" (Казань, Российская Федерация)

Алексей Александрович МОИСЕЕВ

доктор юридических наук, вице-президент, Российская ассоциация
международного права (Москва, Российская Федерация)

Юрий Эдуардович МОНАСТЫРСКИЙ

доктор юридических наук, партнер, юридическая фирма
«Монастырский, Зюба, Степанов и Партнеры»
(Москва, Российская Федерация)

Рейн МЮЛЛЕРСОН

доктор юридических наук, профессор, президент Академии права,
Таллинский университет (Таллин, Эстония)

Борис Иванович НЕФЁДОВ

доктор юридических наук, доцент,
профессор кафедры международного права, Московский университет
МВД России имени В. Я. Кикотя (Москва, Российская Федерация)

Тим ПОТЬЕ

доктор права, профессор и старший научный сотрудник Школы права и
дипломатии им. Флетчера, Университет Тафтса (Массачусетс, США)

Низами Абдулла оглу САФАРОВ

доктор юридических наук, заведующий отделом административного и
военного законодательства, Аппарат Милли Меджлиса (Парламента)
Азербайджанской республики (Баку, Азербайджан)

Владислав Леонидович ТОЛСТЫХ

доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой
международного права, Новосибирский
государственный университет (Новосибирск, Российская Федерация)

Владимир Михайлович ШУМИЛОВ

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой между-
народного права, Всероссийская академия внешней торговли
Министерства экономического развития России
(Москва, Российская Федерация)

Марк Львович ЭНТИН

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой
европейского права, Московский государственный институт
международных отношений (Университет) МИД России
(Москва, Российская Федерация)

ОТВЕТСТВЕННЫЙ СЕКРЕТАРЬ**Анна Ивановна ЕФИМОВА**

Ph.D. (политические науки), доцент департамента политической науки,
Национальный исследовательский университет «Высшая школа
экономики» (Москва, Российская Федерация)

Плата за публикацию

Публикация в журнале для авторов бесплатна.

Редакция не взимает плату с авторов за подготовку, размещение и печать
материалов.

Московский журнал международного права зарегистрирован
Федеральной службой по надзору в сфере связи и массовых коммуника-
ций 09.12.2000, свидетельство о регистрации: № 77-5895

ISSN (print): 0869-0049

ISSN (online): 2619-0893

Журнал входит в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов
и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные ре-
зультаты диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора
наук.

Журнал включен в РИНЦ

Подписной индекс в каталоге «Роспечать» 70893

Периодичность: 4 раза в год

Учредители: Международный союз общественных объединений юристов
«Международный союз юристов»; Федеральное государственное авто-
номное образовательное учреждение высшего образования «Московский
государственный институт международных отношений (университет) Ми-
нистерства иностранных дел Российской Федерации»

Сайт: <http://mjil.ru>

Адрес: 119454, Российская Федерация, пр. Вернадского, д. 76, ком. 146

E-mail: mjil@mgimo.ru

Тел.: +7 (495) 229-38-23

Подписано в печать 26.09.2023 г.

Тираж: 1000 экземпляров

Заказ № 1265

Отпечатано в отделе оперативной полиграфии

и множительной техники МГИМО МИД РФ

119454, Москва, пр. Вернадского, д. 76

Выпускающий редактор номера – Н.Ю. Молчаков

Верстка – Д.Е. Волков

© «Московский журнал международного права», 2023

ABOUT THE JOURNAL

The Moscow Journal of International Law is a professional tribune open for various points of view on the interpretation and application of the norms of modern international law. The Journal is aimed at consolidation of creative efforts by lawyers who represent the Russian and foreign science of international law in its progressive development and positive impact on international legal practice. The journal also publishes the results of studies of national law, including foreign law, in the general context of application of international law.

EDITORIAL BOARD

EDITOR-IN-CHIEF

Alexander N. Vylegzhanin

Doctor of Juridical Sciences, Professor,
Head of the International Law Department,
Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry
of Foreign Affairs of Russia (*Moscow, Russian Federation*)

DEPUTY EDITORS-IN-CHIEF

Dmitry V. Ivanov

Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Associate Professor of the International
Law Department, Moscow State Institute of International Relations
(University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia
(*Moscow, Russian Federation*)

Vladimir A. Kartashkin

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Chief Researcher at the Human Rights
Sector, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences
(*Moscow, Russian Federation*)

EDITORIAL BOARD MEMBERS

Aslan Kh. Abashidze

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the International Law
Department, Peoples' Friendship University of Russia
(*Moscow, Russian Federation*)

William Butler

Doctor of Laws, the John Edward Fowler Distinguished Professor of Law,
Pennsylvania State University (*University-Park, USA*)

Sergei V. Bakhtin

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Professor at the International Law
Department, Saint-Petersburg State University
(*Saint-Petersburg, Russian Federation*)

Paul Berkman

Paul Berkman - Doctor of Laws, Professor,
UNITAR Associated Fellow, Fulbright Arctic Chair in Tromsø with
the Arctic University of Norway (*Tromsø, Norway*)

Duško Dimitrijević

Dr. Sci. (Law), Principal Research Fellow,
Institute of International Politics and Economics (*Belgrade, Serbia*)

Lothar Detemmann

Dr., Lecturer at the UC Berkeley School of Law,
The University of California, Berkeley (*Berkeley, USA*)

Sergey A. Egorov

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Professor at the International Law
Department, Diplomatic Academy of the Ministry of Foreign Affairs of Russia
(*Moscow, Russian Federation*)

Mark L. Entin

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the European Law
Department, Moscow State Institute of International Relations (University) of
the Ministry of Foreign Affairs of Russia (*Moscow, Russian Federation*)

EDITORIAL COUNCIL

PRESIDENT

Anatoly V. Torkunov

Doctor of Political Sciences, Professor, Rector of the Moscow State Institute of
International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia,
Academician of the Russian Academy of Sciences, Member of the Presidium
of the Russian Academy of Sciences (*Moscow, Russian Federation*)

MEMBERS OF THE EDITORIAL COUNCIL

Mikhail M. Biryukov

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Professor at the European Law
Department, Moscow State Institute of International Relations (University) of
the Ministry of Foreign Affairs of Russia (*Moscow, Russian Federation*)

Alexey N. Borisov

Candidate of Political Sciences, Head of the UNESCO Department, Moscow
State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign
Affairs of Russia (*Moscow, Russian Federation*)

Vitaly S. Ivanenko

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Associate Professor at
the International Law Department, Saint-Petersburg State University
(*Saint-Petersburg, Russian Federation*)

Svetlana Yu. Kolosova

Master of Laws, Retired Lieutenant Colonel of Justice, Public and Private
Partnership Moscow House of Veterans of War and Armed Forces
(*Moscow, Russian Federation*)

Vyacheslav N. Kulebyakin

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor at the International Law
Department, Moscow State Institute of International Relations (University) of
the Ministry of Foreign Affairs of Russia (*Moscow, Russian Federation*)

Alexander I. Muranov

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Associate Professor at
the Private International and Civil Law Department, Moscow State Institute of
International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia
(*Moscow, Russian Federation*)

Ludmila V. Pavlova

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Professor at the
International Law Department of the Faculty of International Relations,
Belarusian State University (*Minsk, Belarus*)

Marat A. Sarsembaev

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Central Election Commission of the
Republic of Kazakhstan (*Astana, Kazakhstan*)

Gennady P. Tolstopyatenko

Doctor of Laws, Professor, Vice-Rector, Professor at the Administrative and
Financial Law Department, Moscow State Institute of International Relations
(University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia
(*Moscow, Russian Federation*)

Andrey A. Trebkov

Candidate of Juridical Sciences, Head of the International Union of Lawyers
(*Moscow, Russian Federation*)

Anna I. Ivanchak

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Professor at the Private International and Civil Law Department, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia
(Moscow, Russian Federation)

John Anthony Carty

PhD, Professor of International Law at Beijing Institute of Technology,
Editor-in-Chief of the Oxford Bibliographies in International Law
(Oxford, Great Britain)

Alexey A. Kostin

Candidate of Laws, Chairman of the International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Commerce and Industry of the Russian Federation, Professor of the Private International and Civil Law Department, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia (Moscow, Russian Federation)

Zengjun Kuang

Professor of International Law, China Institute of Boundary and Ocean Studies, Wuhan University (Peoples Republic of China)

Gennady I. Kurdyukov

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Professor at the International and European Law Department, Kazan Federal University
(Kazan, Russian Federation)

Dmitry K. Labin

Doctor of Juridical Sciences, Associate Professor, Professor at the International Law Department, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia (Moscow, Russian Federation)

Lev A. Lazutin

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the International and European Law Department, Ural State Law University
(Yekaterinburg, Russian Federation)

Eugene G. Lyakhov

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Professor at the Constitutional and International Law Department, Russian Customs Academy
(Moscow, Russian Federation)

Alexander B. Mezyaev

Doctor of Juridical Sciences, Head of the Department of International Law, University of Management TISBI (Kazan, Russian Federation)

Alexey A. Moiseev

Doctor of Juridical Sciences, Vice-President, Russian International Law Association (Moscow, Russian Federation)

Yuri Ed. Monastyrsky

Doctor of Juridical Sciences, Partner, Monastyrsky, Zyuba, Stepanov & Partners Law Firm (Moscow, Russian Federation)

Rein Müllerson

Doctor of Laws, Professor, President of Law School, Tallinn University
(Tallinn, Estonia)

Boris I. Nefyodov

Doctor of Laws, Associate Professor, Professor at the International Law Department, Kikot Moscow University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation (Moscow, Russian Federation)

Nizami A. oglu Safarov

Doctor of Juridical Sciences, Head of the Administrative and Military Law Department, National Assembly of the Republic of Azerbaijan
(Baku, Azerbaijan)

Tim Potier

Doctor of Laws, Professor of International Law and Senior Fellow, Fletcher School of Law and Diplomacy, Tufts University (Massachusetts, USA)

Vladislav L. Tolstykh

Doctor of Juridical Sciences, Associate Professor, Head of the International Law Department, Novosibirsk State University
(Novosibirsk, Russian Federation)

Vladimir M. Shumilov

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the International Law Department, Russian Foreign Trade Academy of the Ministry for Economic Development of Russia (Moscow, Russian Federation)

Larisa V. Vereina

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the International Law Department, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia
(Moscow, Russian Federation)

ASSISTANT EDITOR**Anna I. Yefimova**

Ph.D. in Political Science, Associate Professor of the Political Science Department, National Research University Higher School of Economics
(Moscow, Russian Federation)

Vladimir V. Ustinov

Doctor of Juridical Sciences, Presidential Envoy to the Southern Federal District (Rostov-on-Don, Russian Federation)

Author fees

Publication in «Moscow Journal of International Law» is free of charge for all the authors.

The journal doesn't have any Article processing charges.

The journal doesn't have any Article submission charges.

Moscow Journal of International Law was registered as mass media by the Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communications on the 9th of December, 2000.

Registration certificate: № 77–5895

ISSN (print): 0869-0049

ISSN (online): 2619-0893

The Journal is on the List of leading peer-reviewed academic journals and editions where key scholarly results of Cand. Sci. and Dr. Sci. theses should be published.

The Journal has been included in the Russian Science Citation Index (RSCI).

Subscription Index: 70893

Publication Frequency: Quarterly

Founders: International Union of Lawyers; Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia

Web-site: <http://mjil.ru>

Address: 76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454

E-mail: mjil@mgimo.ru

Tel.: +7 (495) 229-38-23

Circulation: 1000 copies

Executive editor – Nikita Yu. Molchakov

Typography – Dmitry E. Volkov

© «Moscow Journal of International Law», 2023

СОДЕРЖАНИЕ

CONTENTS

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

ISSUES OF THEORY OF INTERNATIONAL LAW

Нефедов Б.И.
Правовой фронтир в регулировании
трансграничных общественных отношений

6 *Nefedov B.I.*
Legal Frontier in the Regulation
of Cross-Border Public Relations

Драгиев А.
Концепция и процесс формирования
субъективного элемента обычной
нормы (opinio juris) международного права

17 *Dragiev A.D.*
Concept and Process of Formation of the Subjective
Element of the Customary Rule (opinio juris)
of International Law

ПРАВО И ПОЛИТИКА

LAW AND POLITICS

Магомедова О.С.
Роль случайного в становлении
международного права

29 *Magomedova O.S.*
Role of Contingency in Formation
of International Law

МЕЖДУНАРОДНОЕ МОРСКОЕ ПРАВО

LAW OF THE SEA

Минчева Н.А.
Карское море в международно-правовой
политике России

41 *Mincheva N.A.*
The Kara Sea as an Object of International Legal Policy
of Russia

МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО

INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW

Воронцова Н.А., Сибилева О.П.
Боевые действия в городах:
проблемы международно-правовой защиты
гражданского населения и гражданских объектов

52 *Vorontsova N.A., Sibileva O.P.*
Fighting in Cities: Problems of International Legal
Protection of Civilians and Civilian Objects

Пузырева Ю.В.
Эволюция международно-правового
регулирования защиты культурных ценностей
в условиях вооруженных конфликтов

65 *Puzyreva Yu.V.*
The Evolution of the International Legal Regulation
of the Protection of Cultural Property in the Event
of Armed Conflict

ПРАВО ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

LAW OF THE EUROPEAN UNION

Энтин М.Л., Цвейба Н.А.
Взаимодействие судебных органов
(на примере Суда Европейского союза
и Европейского суда по правам человека)

84 *Entin M.L., Tsveyba N.A.*
Interaction between the Judicial Institutions
(on the example of the Court of Justice of the European
Union and the European Court of Human Rights)



Борис Иванович НЕФЕДОВ

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики».

Мясницкая ул., д. 20. Москва, 101000 Российская Федерация.

boris-nefedov@mail.ru

ORCID: 0000-0002-7762-5979

ПРАВОВОЙ ФРОНТИР В РЕГУЛИРОВАНИИ ТРАНСГРАНИЧНЫХ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

ВВЕДЕНИЕ. В регулировании трансграничных общественных отношений принимают участие не только нормы права данного государства, но и нормы иностранного национального права и самоисполнимые международно-правовые нормы. В своей совокупности эти нормы образуют своеобразную буферную зону между существующими правовыми системами, т. е. создают правовой феномен, который допустимо назвать правовым фронтиром. Именно в рамках этого фронтира происходят многочисленные правовые явления, сама возможность существования которых в недалеком прошлом либо оспаривалась, либо категорически отрицалась.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ. В качестве материалов для исследования были использованы положения международных договоров, национального законодательства России и других государств, а также многочисленные труды российских и зарубежных ученых. Методологическую основу исследования составляют общенаучные и специальные методы.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ. В ходе исследования были сделаны выводы о том, что поскольку иностранное право по своему содержанию не совпадает между собой, применение его норм для регулирования трансграничных отношений приводит к тому, что подобные отношения одного и того же вида на территории одного и того же государства регулируются по-разному. При этом источниками

правовых норм, регулирующих трансграничные отношения, являются все известные источники права, чего нет ни у внутригосударственных, ни у международных межгосударственных отношений. Кроме того, появились новые виды источников международно-правовых норм, направленных на урегулирование трансграничных общественных отношений, не указанных в ст. 38 Статута Международного Суда ООН. В статье констатируется, что значительные изменения в теории общего международного права (а также в общей теории права) вызваны появлением самоисполнимых международно-правовых норм, предназначенных для регулирования именно трансграничных общественных отношений.

ОБСУЖДЕНИЕ И ВЫВОДЫ. Автор приходит к выводу, что появление самоисполнимых международно-правовых норм потребовало изменения самого определения международного права, признания невозможности существования какой-либо универсальной теории соотношения международного и национального права, а также уточнения понятия объекта и предмета международного договора. Применение самоисполнимых международно-правовых норм в качестве регуляторов трансграничных общественных отношений не трансформирует эти отношения в международные межгосударственные отношения и не превращает их субъекты в субъектов международного права. Эти отношения остаются трансграничными

отношениями, а их субъекты обладают именно трансграничной правосубъектностью, независимо от того, нормой какой правовой системы они оказались урегулированы.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: правовой фронт, трансграничные отношения, источники права, применение норм иностранного права, система права, понятие международного права, теории соотношения правовых систем, объект международного договора, предмет международного договора, источники международного права

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Неведов Б.И. Правовой фронт в регулировании трансграничных

общественных отношений. – *Московский журнал международного права*. №3. С. 6–16. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-6-16>

Доклад на тему статьи был представлен автором на секции «Теория международного права» Международного конгресса XIX Блищенковские чтения «Международное право как основа диалога и гарантия мира», проходившем на базе Российского университета дружбы народов имени Патриса Лумумбы (Москва) 15 апреля 2023 г.

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

ISSUES OF THEORY OF INTERNATIONAL LAW

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-6-16>

Boris I. NEFEDOV

National Research University Higher School of Economics.
20, ul, Myasnitckaya str., Moscow, Russian Federation, 101000,
boris-nefedov@mail.ru
ORCID: 0000-0002-7762-5979

Research article

UDC: 341.01

Received 10 May 2023

Approved 28 August 2023

LEGAL FRONTIER IN THE REGULATION OF CROSS-BORDER PUBLIC RELATIONS

INTRODUCTION. When it comes to regulating cross-border relations, the rules of law of a given state, foreign national laws and international legal norms are/may all be applicable. In their entirety, these norms form a sort of buffer zone between existing legal systems, i.e. create a legal phenomenon that can be called a legal frontier. It is within the framework of this frontier that numerous legal phenomena occur, with the very concept of their existence in recent years being either challenged or blatantly denied.

MATERIALS AND METHODS. The provisions of international treaties, the national legislation of Russia and other states, as well as numerous works of Russian and foreign researchers were used as materials for this study. The study relies on the general scientific and special methods as its methodological foundation.

RESEARCH RESULTS. The study found that foreign laws do not coincide, applying them to regulate cross-border relations leads to cases where relations of the same category are managed differently even within a single state. All known sources of law serve as the generators of norms that govern cross-border relations, which is not the case for either domestic or international interstate relations. Additionally, new sources of international legal norms have emerged and their objective is to regulate cross-border public relations not specified in Art. 38 of the Statute of the International Court of Justice. The article states that significant changes in the theory of general international law (as well as in the general theory of law) are caused by the emergence of self-executing international legal norms designed to regulate cross-border social relations specifically.

DISCUSSION AND CONCLUSIONS. *The author comes to the conclusion that the emergence of self-executing international legal norms required a change in the very definition of international law, admitting the impossibility of the existence of any universal theory of the relationship between international and national law, as well as specifying the nature of the object and subject of an international treaty. The use of self-executing international legal norms as regulators of cross-border public relations does not transform these relations into international interstate relations and does not turn their subjects into subjects of international law. These relations remain as cross-border relations, and their subjects have an exclusively cross-border legal standing, regardless of which legal system norm was responsible for regulating them.*

KEYWORDS: *legal frontier, cross-border relations, sources of law, application of foreign law, system of*

law, concept of international law, legal systems correlation theory, object of an international treaty, subject of an international treaty, sources of international law

FOR CITATION: Nefedov B.I. Legal Frontier in the Regulation of Cross-Border Public Relations. – *Moscow Journal of International Law*. 2023. No. 3. P. 6–16. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-6-16>

A report on the topic of the article was presented by the author at the section “Theory of International Law” of the International Congress of the XIX Blishchenko Readings “International Law as the Basis of Dialogue and a Guarantee of Peace”, held at the Patrice Lumumba Peoples' Friendship University of Russia (Moscow) on April 15, 2023.

The author declares the absence of conflict of interest.

1. Введение.

В строгом смысле слова под фронтиром (от англ. «frontier», что переводится как граница, рубеж) принято понимать особую территорию, формально не принадлежащую никакому государству и находящуюся в процессе своего освоения. Это – своеобразная переходная зона взаимодействия двух или более культур и/или политических структур. [Rieber 2003:23-47] Как понятие в научный и бытовой оборот это слово было введено в конце XIX века американским учёным Фредериком Джексоном Тёрнером по отношению к огромной территории в центре Северной Америки [Turner 1920; Turner 1987:433-443]. Ему же, по общему признанию принадлежит и первенство в создании классической теории фронта, получившей (еще при жизни автора) всемирную известность [Якушенков, Якушенкова 2010:109]. В дальнейшем это понятие использовалось для обозначения «территории интенсивных контактов английских колоний с местными княжествами Индии» [Barthorp 1982:16], обозначения испанских колоний в Латинской Америке [Bannon 1970], территорий освоения Сибири русскими первопро-

ходцами [Агеев 2005; Барахвостов 2022:166-177; Белаш 1998: 75-89] и др. Именно на территории фронта происходят встреча, столкновение и активное «взаимопроникновение и противоречивое сочетание различных культурно-цивилизационных практик» [Левяш 2016:194].

Особенностью зоны фронта является то, что здесь нет установленной и единой государственной власти. Иными словами, на территории фронта не действуют законы, отсутствуют правоохранительные органы и пенитенциарные учреждения и т. д. Конечно же, подобный нормативный вакуум не может долго сохраняться и обязательные правила поведения устанавливаются, причем устанавливаются и, что не менее важно, обеспечиваются самими лицами, занимающимися освоением соответствующих территорий¹. Другое дело, что эти правила не являются едиными, поскольку в каждой человеческой общности, занимающейся освоением таких земель, продолжают существовать в виде неких ориентиров таких правил законы государств прежнего гражданства или подданства, а также традиции, обычаи, предрассудки и религиозные догмы, которые в значительной степени отличаются друг от друга.

¹ Поэтому судьей, например, мог быть избран человек, не имеющий юридического образования, а для шерифа требовалось, помимо положительных человеческих качеств, еще и умение быстро и метко стрелять.

Нечто схожее происходит и в своеобразной зоне урегулирования трансграничных общественных отношений², которые находятся на стыке между внутригосударственными и международными межгосударственными отношениями. Дело в том, что у трансграничных отношений нет «собственной» правовой системы, и в этом смысле они являются «ничейной» зоной, в рамках которой (тоже для заполнения вакуума) действуют и многочисленные (часто не совпадающие между собой по содержанию) национальные правовые нормы отдельных государств, и (самоисполнимые) международно-правовые нормы. Причем ни те, ни другие не выступают здесь в качестве установленного абсолютного фаворита. В своей совокупности все эти правовые нормы образуют не новый тип правовой системы, а своеобразную буферную зону между существующими правовыми системами, т. е. некий правовой феномен, который, по нашему мнению, допустимо назвать *правовым фронтиром*.

Именно в виртуальном пространстве зоны правового фронта, т. е. на стыке взаимодействия национальных, а также национальных и международной правовых систем, как в теории, так и в практике правового регулирования общественных отношений постоянно появляются парадоксальные новеллы в виде сочетания (с точки зрения прежних устоявшихся подходов), казалось бы, несочетаемого, т. е. происходит фактическое возникновение правовых явлений, которые исторически совсем недавно рассматривались не иначе как невозможные.

2. Источники правовых норм, регулирующих трансграничные отношения.

Источниками правовых норм, регулирующих трансграничных отношений являются все известные источники права, чего нет ни у внутригосударственных, ни у международных межгосударственных отношений. В качестве источников права как таковых в настоящее время

признаются: нормативно-правовой акт, правовой прецедент, религиозные, правовая доктрина, нормативный договор (внутригосударственный и международный), санкционированный обычай (международно-правовой обычай как источник международного права), принципы права (общие принципы права, признанные цивилизованными нациями, указанные в ст. 38 Статута Международного суда ООН), а также отдельные акты юридических лиц при делегировании им государством соответствующих полномочий (коллективный договор и др.) [Зарецкая, Хлебникова, Мирзоян 2022:29-37; Марченко 2017; Сильченко 2021; Овсепян 2016; Садохина 2003:52-56].

При этом обычно в конкретных государствах не рассматриваются в качестве источников норм права, регулирующих *внутригосударственные* общественные отношения, источники иностранного права, а также международные договоры и международные обычаи, а в качестве источников норм права, регулирующих *международные межгосударственные* отношения, – источники норм национального права в целом. В то же время оказалось, что источниками норм, регулирующих *трансграничные* отношения, могут быть **любые** из всех известных источников права. Так, в настоящее время для регулирования трансграничных отношений все государства применяют нормы иностранного права [Егоров 2018:105-114; Азнагулова 2012:8-11; Некрасов 2007:710-715; Тимохов 2000:17-42]³, а большинство из них – еще и самоисполнимые международно-правовые нормы.

Причем нормы иностранного права применяются даже в том случае, когда они **закреплены в таких источниках, которые в данном государстве в качестве источников права не признаются**. Мало того, в ст. 1191 ГК РФ оговаривается то, что «при применении иностранного права суд устанавливает содержание его норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве»⁴.

² Они же – транснациональные отношения; они же – международные немежгосударственные отношения; они же – отношения физических и юридических лиц с иностранным элементом, они же – международные диагональные отношения и др.

³ При этом нормы иностранного права не включаются в право применяющего их государства. Для него они остаются нормами иностранного права и применяются (см.: ст. 1186 ГК РФ) именно в качестве таковых. Не входят они, как и их источники, и в правовую систему применяющего их государства подобно (см., например: ч. 4 ст. 15 Конституции РФ) международно-правовым нормам и их источникам.

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 3. – *Справочно-правовая система КонсультантПлюс*. Доступ: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34154/ (дата обращения: 28.04.2023).

Это неизбежно приводит к тому, что государства не только де-факто признают в качестве источников национального права такие из них, которые де-юре у них в качестве таких источников быть не могут, но и, поскольку в каждом государстве в регулировании трансграничных общественных отношений применяются нормы всех известных общей теории права источников национального права, то у этих отношений источников регулирующих норм всегда оказывается больше, чем источников норм права у внутригосударственных отношений, не говоря уже об отношениях межгосударственных.

И еще одна важная деталь: поскольку иностранное право в разных государствах по своему содержанию не совпадает между собой, применение его норм для регулирования трансграничных отношений приводит к тому, что **общественные отношения одного и того же их вида на территории одного и того же государства регулируются по-разному**, даже если соответствующие внутригосударственные отношения категорично урегулированы императивной нормой. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 156 Семейного кодекса РФ «условия заключения брака на территории Российской Федерации определяются для каждого из лиц, вступающих в брак, законодательством государства, гражданином которого лицо является в момент заключения брака»⁵. Следовательно, при заключении брака на территории Российской Федерации иностранные граждане не связаны необходимостью достижения брачного возраста в восемнадцать лет, установленного (причем в качестве императивного требования по отношению к внутригосударственным отношениям) ст. 12 Семейного кодекса РФ⁶, если по закону их государства гражданства допускается заключение брака в более раннем возрасте. В то же время, они не могут вступить в брак в России даже по достижении 18 лет, если по их отечественному праву брачная дееспособность возникает позднее⁷.

3. Самоисполнимые нормы международных договоров и трансграничные отношения.

Именно для регулирования трансграничных отношений были созданы самоисполнимые нормы международных договоров. Как раз в зоне правового фронта и возник этот удивительный феномен – нормы международных договоров, которые с санкции государства оказались способны непосредственно осуществлять регулирование трансграничных общественных отношений, т. е. самостоятельно наделять их субъектов (в том числе физических и юридических лиц) правами и обязанностями [Капустин, Журавлева 2020: 36-37; Лифшиц 2020:90-102; Осминин 2012:80-90]. И во многих государствах (в том числе в России) такие международно-правовые нормы указанную санкцию (в виде, например, коллизионных норм) получили.

Появление самоисполнимых норм потребовало:

- *изменения самого определения международного права*. Оказалось, что оно регулирует (может регулировать) международные отношения в целом, включая не только международные межгосударственные, но и международные не-межгосударственные (т. е. трансграничные) общественные отношения;

- *уточнения понятия объекта международного договора*. Довольно быстро стало понятно, что для международных договоров, содержащих самоисполнимые нормы, они являются **объектом** (т. е. тем, по поводу чего государства договариваются и принимают на себя определенные обязательства), а не предметом правового регулирования, т. е. правами и обязанностями самих сторон международных договоров⁸. Таким образом, оказалось, что объектом международного договора могут быть не только предметы, вещи, услуги и т. д., но и юридически обязательные правила поведе-

⁵ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ. – *Справочно-правовая система КонсультантПлюс*. Ст. 16. Доступ: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8982/ (дата обращения: 28.04.2023).

⁶ Там же. Ст. 12.

⁷ Например, в Египте, Лесото, Либерии, Намибии, Гонконге или штате США Миссисипи заключать брак (при отсутствии дополнительных формальных обстоятельств, например, согласия родителей) можно с 21 года, Японии – с 20, в Китае мужчины достигают брачной дееспособности с 22 лет, а женщины – с 20. В то же время, в Кувейте девочки могут вступать в брак с 15 лет, а мальчики – с 17, в Камбодже девочки – с 13 лет, а мальчики – с 16, а в Судане те и другие – по достижению половой зрелости. В Европе, в целом, установлен порог в 18 лет, но в Северной Ирландии и Шотландии, например, пока сохраняется нижняя планка в 16 лет.

⁸ Скажем (на бытовом уровне), объектом договора купли-продажи какой-либо вещи будет именно эта вещь. и она как объект договора не может наделять стороны, его заключившие, правами и обязанностями. В то же время, устанавливаемые договором права и обязанности, которые складываются между сторонами договора по поводу и в связи с этой вещью, т. е. с его объектом, являются предметом этого договора.

ния физических и юридических лиц, вступающих в трансграничные отношения, одинаковое правовое урегулирование которых оказалось вызвано теми или иными государственными интересами⁹.

- *опровержения самой возможности существования какой-либо универсальной теории соотношения международного и национального права.* Дело в том, что не все государства восприняли практику применения самоисполнимых международно-правовых норм. Так, в Англии, Австралии, Канаде, Израиле, Дании, Швеции, Норвегии, Финляндии нормы международных договоров не могут выступать в этом качестве, что обусловлено особенностями нормотворческого процесса в этих государствах¹⁰. А раз в рамках национальных правовых систем не существует единого механизма реализации предписаний международно-правовых норм в целом¹¹ и самоисполнимых норм международных договоров в частности, то ни одна из известных теорий соотношения международного и национального права, начиная с традиционных (монистических и дуалистической) и заканчивая теориями «радикального монизма», «радикального дуализма», «умеренного дуализма» и «умеренного монизма», «сдержанного дуализма» и «диалектического дуализма», «последовательного дуализма» и «реалистического дуализма», «объективного дуализма», «координации», «конвергенции», а также «диалектической» концепцией и т. д., **не является универсальной и отражает только практику отдельных государств.**

- *уяснения того непреложного обстоятельства, что вид и тип общественных отношений, а также правосубъектность их участников, зависит не от источника регулирующей нормы, а от характеристик самого регулируемого общественного отношения.* Появление самоисполнимых международно-правовых норм вызвало в научном мире многочисленные дискуссии, связанные, с одной стороны, с отрица-

нием самой возможности непосредственного применения норм международных договоров в качестве регуляторов общественных отношений с участием физических и юридических лиц, а с другой – с призывами признать за индивидами и юридическими лицами пусть не полную, а частичную, но международную правосубъектность. Дело в том, что практически все участники указанных дискуссий, во-первых, исходили из ложного тезиса о том, что вид и тип общественного отношения зависит от источника регулирующей нормы, а во-вторых, не обращали внимания на то, что самоисполнимые нормы международных договоров регулируют не все отношения с участием физических и юридических лиц, а исключительно трансграничные общественные отношения. А поскольку у трансграничных отношений нет собственной правовой системы, их и стали относить к тем или иным видам отношений, урегулированных нормами соответствующей национальной или международной правовой системы.

Но трансграничные отношения, хотя и обладают иностранным элементом (в силу чего выходят за пределы юрисдикции одного государства), не могут рассматриваться в качестве международных межгосударственных отношений, даже если они будут урегулированы нормами международных договоров. Не будут они являться и внутригосударственными отношениями, даже если будут урегулированы нормой того или иного национального права. Иными словами, факт применения для урегулирования трансграничного отношения самоисполнимой нормы международного договора или нормы отечественного или иностранного национального права вовсе не трансформирует эти отношения и не превращает их субъектов в отношения и субъекты соответствующей правовой системы. Так, в случае применения для урегулирования трансграничного отношения самоисполнимой международно-правовой нормы субъекты этих отношений будут обладать не международной, а трансгра-

⁹ Так, объектом Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. является единый комплекс выработанных и согласованных государствами норм, направленных на урегулирование трансграничных отношений, связанных с договорами купли-продажи товаров, заключенных между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах. См. об этом подробнее: [Капустин, Журавлева 2020:36-37]. О соотношении предмета и объекта правового регулирования в международном праве см. также: *Международное право в 2 ч. Часть 1: учебник для вузов.* Под ред. А.Н. Вылегжанина. 4-е изд. М.: Юрайт. 2021. С. 25-28.

¹⁰ Не случайно И.М. Лифшиц прямо приходит к выводу о том, что в правовой системе ЕС разделение между монизмом и дуализмом проводится именно по критерию самоисполнимости [Лифшиц 2020:97].

¹¹ В США – одни, в континентальной Европе – другие.

ничной правосубъектностью¹², а применительно к понятию субъекта права (раз уж, повторимся, у этих отношений нет «собственной» правовой системы) их следует считать субъектами тех межсистемных правовых образований (МСО)¹³, которые создаются государствами для урегулирования той или иной разновидности таких отношений (международного частного права, международного налогового права, международного таможенного права и др.)¹⁴.

4. Изменение структуры МСО в зависимости от характера регулируемых трансграничных общественных отношений.

Первый вид МСО – международное частное право (МЧП) – появляется в XIX веке и формируется государствами с целью урегулирования всей совокупности частных отношений с иностранным элементом¹⁵. Особенностью МЧП было то, что в него государствами, помимо собственных правовых норм, включались и иностранные национальные правовые нормы (а затем стали включаться и международно-правовые нормы). В XX веке происходит формирование государствами межсистемных образований в публично-правовой сфере, но с опорой уже на существующие в каждом государстве системы деления этой части права на отрасли. Так, к этому периоду относится появление международного таможенного права, международного финансового права, международного уголовного права и др. При этом значимой

спецификой таких МСО стало то, что при их формировании нормы иностранного права, как правило, вообще не включались, но значительная активная роль отводилась нормам международных соглашений¹⁶. Но на рубеже XXI века для регулирования трансграничных отношений начинают формироваться межсистемные образования, сочетающие в себе элементы публичного и частного порядка. Предметом правового регулирования таких МСО стали различные формы международного государственно-частного партнерства [Зеленский 2020:308-326]¹⁷, в том числе соглашения о разделе продукции [Селезнева, Кузнецов 2018:133-141; Джонстон 2000] и договоры об иностранных инвестициях [Волова 2011:118]). В рамках этих МСО (в силу специфики указанного предмета правового регулирования) происходило фактическое стирание различий между регулированием трансграничных отношений частного и публичного характера, что в значительной мере было достаточно новым явлением и потребовало изменений вышеуказанных уже устоявшихся взглядов. Становится понятно, что трансграничные отношения могут носить «диагональный» характер, иметь комплексную природу, содержать в себе как публично-правовые, так и частноправовые элементы, а совокупность регулирующих их норм может иметь не частный или публичный, а двойственный [Garcia-Bolivar 2011:586-605.], гибридный публично-частный характер [Alvarez 2016; Douglas 2003:151-289; Radi 2014:157-177], т. е. их урегулирование может быть построено

¹² Нефёдов Б.И. *Катехизис аспиранта кафедры международного права: учебное пособие*. М.: МГИМО-Университет. 2018. С. 244-245. Практически к таким же выводам пришли и некоторые другие авторы [См., например: Галенская 2022:76-77].

¹³ Понятие межсистемных образований не совпадает с понятием транснационального права в его понимании Ф. Джессепом, Д. Карро, Г. Кохом, Ж. Сселем, В. Фридманом и др., а также из отечественных авторов — профессорами Г.М. Вельяминовым, Ю.Н. Малеевым, Е.А. Шибяевой и др., которые фактически включают в него социальные нормы как правовой так и неправовой природы. но близко (до совпадения) позициям профессоров В.М. Шумилова и Л.Н. Галенской, которые применительно к транснациональному праву предполагают включение в него хотя и разнотипных, но только правовых норм.

¹⁴ Нефёдов Б.И. *Катехизис аспиранта кафедры международного права: учебное пособие*. – 2-е изд., перераб и доп. М.: МГИМО-Университет. 2022. С. 338.

¹⁵ Поскольку на тот момент гражданское, трудовое и семейное право еще не выделились в самостоятельные отрасли, то и основным ориентиром для государств на тот момент послужило общее деление права на публичное и частное. См. подробнее: Нефедов Б.И. *Динамика изменений структуры межсистемных правовых образований в XIX веке* // Журнал российского права. 2020. № 5. С. 131-147.

¹⁶ См. подробнее: Нефедов Б.И. *Динамика изменений структуры межсистемных правовых образований в XX веке – начале XXI века* // Журнал российского права. 2021. № 2. С. 128-144

¹⁷ См.: Маслова С.В. *Тенденции развития международно-правового регулирования международных и трансграничных отношений в сфере государственно-частного партнерства*. Дисс.... д-ра юрид. наук. Санкт-Петербург, 2021; Громова Е.А. *Государственно-частное партнерство и его правовые формы: учебное пособие*. М.: Юстицинформ. 2019.

«на сочетании частноправовых и публично-правовых норм»¹⁸, в том числе иностранного права.

5. Урегулирование трансграничных общественных отношений в сфере Интернета и появление новых видов источников международно-правовых норм.

27 апреля 2016 г. Европейский Парламент и Совет Европейского Союза принимает Регламент 2016/679 «О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС»¹⁹, который, согласно ст. 288 Договора о функционировании ЕС, являлся «обязательным во всей своей полноте» и применялся «непосредственно во всех государствах-членах». В ст. 40 (§ 9) этого Регламента было прямо закреплено право Еврокомиссии придавать корпоративным нормам ряда юридических лиц, участвующих в передаче и дальнейшей обработке персональных данных (кодексам поведения и общеорганизационным правилам), в рамках Союза обязательную силу²⁰. Добавим к этому, что в 2018 г. Совет Европы принял Протокол о внесении поправок в Конвенцию о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера, в котором отношение к вышеназванным корпоративным нормам было перенесено на принципы регулирования этого вида трансграничных отношений, но теперь уже Конвенцией. В частности, статьей 17 (3) п. «b» указанного Протокола было прямо уточнено, что обеспечением третьей стороной соответствующего уровня защиты являются, в частности, специальные или утвержденные стандартизированные гарантии, предусмотренные в юридически обязательных и подлежащих исполнению документах, принятых и осущест-

вляемых лицами, участвующими в передаче и дальнейшей обработке персональных данных²¹. В результате, к регулированию общественных отношений, связанных с защитой персональных данных при их трансграничной передаче, европейскими государствами стали допускаться многочисленные нормы корпоративного права («общеорганизационные правила» и «кодексы поведения»), которые начали приобретать в силу санкции со стороны европейского права обязательность международно-правовых норм²². Иными словами, явочным порядком мы получили формализацию нового источника международного права, о котором не упоминается в ст. 38 Статута Международного суда ООН – санкционированные международным правом в качестве обязательных правил поведения корпоративные нормы отдельных юридических лиц. При этом сами эти юридические лица, не являясь субъектами международного права, тем самым фактически приобрели возможность не только устанавливать, но и менять международно-правовые нормы в процессе создания и корректировки собственных корпоративных правил. И тот факт, что речь идет об урегулировании трансграничных общественных отношений, возникающих в условиях использования Интернета, в данном случае существенного значения не имеет.

5. Заключение

По нашему глубокому убеждению, правовой фронт, существующий в рамках правового регулирования трансграничных общественных отношений, еще принесет нам немало удивительных открытий в теории и практике нормотворчества и правоприменения, а потому он должен продолжать оставаться объектом повышенного внимания в проводимых научных исследованиях соответствующих направлений.

¹⁸ Попов Е.В. Проблемы развития международного инвестиционного права. Дисс. ... канд. юрид. наук: Саратов. 2001. С. 53.

¹⁹ European Union: Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679> (accessed 28.04.2023).

²⁰ Уже через 2 года в ЕС уже были утверждены в качестве общеобязательных 135 организационных правил таких компаний-гигантов (своих отраслей) как Airbus, BMW, CISCO, Citigroup, BP, Maersk Group, JPMC, Siemens Group и др. См.: European Union: List of companies for which the EU BCR cooperation procedure is closed. URL: https://ec.europa.eu/newsroom/article29/do-cument.cfm?doc_id=50116 (accessed 28.04.2023).

²¹ Council of Europe: Protocol amending the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data. URL: <https://rm.coe.int/16808ac918> (accessed 28.04.2023).

²² См. подробнее: [Нефедов, Истомин 2021:175-179].

Список литературы

- Агеев А.Д. 2005. *Сибирь и американский Запад: движение фронтиров*. М.: Аспект Пресс. 330 с.
- Азнагулова Г.М. 2012. Применение норм международных договоров и норм права иностранных государств в Российской правовой системе. – *Юридическая мысль*. № 1. С. 6-11.
- Баряхвостов П.А. 2022. Формирование и эволюция русских фронтиров. – *Россия и мир: научный диалог*. № 2. С. 166-177. DOI: [https://doi.org/10.53658/RW2022-2-2\(4\)-166-177](https://doi.org/10.53658/RW2022-2-2(4)-166-177)
- Белаш Н.Ю. 1998. Зона освоения (фронт) и ее образ в американской и русской культурах. – *Общественные науки и современность*. № 5. С. 75-89.
- Волова Л.И. 2011. Становление международного режима иностранных инвестиций. – *Terra ecomomicus*. №9. С. 116-121.
- Галенская Л.Н. 2022. *Правовое регулирование транснациональных отношений*. СПб.: Издательство СПбГУ. 316 с.
- Джонстон Д. 2000. *Международный нефтяной бизнес: налоговые системы и соглашения о разделе продукции*. М.: ЗАО «Олимп-Бизнес». 300 с.
- Егоров А.В. 2018. Внутреннее право иностранных государств как источник международного частного права. – *Журнал российского права*. № 6. С. 105-114. DOI: [10.12737/art_2018_6_10](https://doi.org/10.12737/art_2018_6_10)
- Зарецкая М.Г., Хлебникова А.А., Мирзоян Р.Э. 2022. Понятие и виды источников (форм) права. – *Вопросы российского и международного права*. Т. 12. № 4А. С. 29-37. DOI: [10.34670/AR.2022.83.82.043](https://doi.org/10.34670/AR.2022.83.82.043)
- Зеленский М. 2020. Новые правовые формы государственно-частного партнерства в России. – *Вопросы российской юстиции*. № 9. С. 308-326.
- Капустин А.Я., Журавлева И.П. 2020. Действие международного права в национальной правовой системе: в поиске лучшего понимания. – *Московский журнал международного права*. № 1. С. 26-43. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2020-1-26-43>
- Конституционно-правовой механизм применения норм международного права в зарубежных странах: монография. Под ред. К.В. Карпенко. 2019. М.: МГИМО-Университет. 300 с.
- Леваш И.Я. 2016. Культурное отчуждение и фронтиры: пропасти и мосты. – *Диалог культур в эпоху глобальных рисков. Материалы международной научной конференции и X научно-теоретического семинара «Инновационные стратегии в современной социальной философии»*. Минск: РИВШ. С. 193-196.
- Лифшиц И.М. 2020. Типология взаимодействия международного финансового права и права Европейского союза. – *Московский журнал международного права*. № 1. С. 90-102. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2020-1-90-102>
- Марченко М.Н. 2017. *Источники права*. М.: Проспект. 759 с.
- Некрасов И. А. 2007. Применение иностранного права судами РФ: общая характеристика и значимость. – *Актуальные проблемы российского права*. №1. С. 710- 715.
- Нефедов Б.И., Истомин Н.А. 2021. Особенности формирования межсистемных правовых образований для регулирования защиты персональных данных при их трансграничной передаче. – *Российский юридический журнал*. № 2. С. 164-181.
- Овсепян Ж.И. 2016. *Источники (формы) российского права в период международной глобализации (общетеоретическое и конституционно-правовое исследование)*. Монография. М.: Проспект. 519 с.
- Осминин Б. И. 2012. Вопросы самоисполнимости международных договоров (на примере США, Нидерландов и России). – *Журнал российского права*. №6. С. 80-90.
- Садохина Н.Е. 2003. Понятие и виды источников права в Российской Федерации. – *Вестник тамбовского университета. Серия: гуманитарные науки*. № 2. С. 52-56.
- Селезнева Н.А., Кузнецов В.В. 2018. Соглашение о разделе продукции и иные договорные формы недропользования в зарубежных странах. – *Образование и право*. №4. С. 133-141.
- Сильченко Н.В. 2021. *Источники права: сборник научных статей*. Минск: Право и экономика. 294 с.
- Тимохов Ю.А. 2000. Применение иностранного права в практике российских судов. – *Международное частное право: современная практика*. Сборник статей. М.: ТОН-Остожье. С. 17-42.
- Якушенков С.Н., Якушенкова О.С. 2010. Американский фронт и российские аналогии в Поволжье и на Нижней Волге. – *Каспийский регион: политика, экономика, культура*. № 1. С. 109-115.
- Alvarez J. 2016. *Is Investor-State Arbitration Really Public?*. New York: Institute for International Law and Justice. 45 p.
- Bannon, J. F. 1970. *The Spanish borderlands frontier, 1513-1821*. New York: Holt, Rinehart and Winston. 308 p.
- Barthorp M. 1982. *The North-West Frontier: British India and Afghanistan. A Pictorial History 1839-1947*. Dorset: Blandford Pr. 192p.
- Douglas Z. 2003. The Hybrid Foundations of Investment Treaty Arbitration. – *British Yearbook of International Law*. Vol. 74. Issue 1. P. 151-289.
- Garcia-Bolivar O. E. 2011. Economic development at the core of the international investment regime. – *Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration*. Ed. by C. Brown and K. Miles. Cambridge University Press. P. 586- 605. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9781139043809.033>
- Radi Y. 2014. Balancing the Public and the Private in International Investment Law. – *Private International Law and Global Governance*. Ed. by H. Muir Watt and D.P. Fernández Arroyo. Oxford: Oxford University Press. P. 157-177. DOI: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198727620.003.0009>
- Rieber A.J. 2003. Changing concepts and constructions of frontier: a comparative historical approach. – *Ab Imperio*. No. 1. P. 23-47.
- Turner F.J. 1920. *The frontier in American history*. New York: H. Holt and company. 394 p.
- Turner F.J. 1987. Dominant forces in West life. – *The Atlantic monthly*. No. 79. P. 433-443.

References

- Ageev A.D. *Sibir' i amerikanskii Zapad: dvizhenie frontirov* [Siberia and the American West: The Frontier Movement]. Moscow: Aspekt Press Publ. 2005. 330 p. (In Russ.)
- Alvarez J. *Is Investor-State Arbitration Really Public?*. New York: Institute for International Law and Justice. 2016. 45 p.
- Aznagulova G.M. Primenenie norm mezhdunarodnykh dogovorov i norm prava inostrannykh gosudarstv v Rossiiskoi pravovoi sisteme [Application of the norms of international treaties and the norms of the law of foreign States in the Russian legal system]. – *Yuridicheskaya mys'*. 2012. No. 1. P. 6-11. (In Russ.)
- Bannon, J. F. *The Spanish borderlands frontier, 1513-1821*. New York: Holt, Rinehart and Winston. 1970. 308 p.
- Barakhvostov P.A. Formirovanie i evolyutsiya russkikh frontirov [Formation and evolution of russian frontiers]. – *Rossiya i mir: nauchnyi dialog*. 2022. No. 2. P. 166-177. (In Russ.). DOI: [https://doi.org/10.53658/RW2022-2-2\(4\)-166-177](https://doi.org/10.53658/RW2022-2-2(4)-166-177)
- Barthorp M. *The North-West Frontier: British India and Afghanistan. A Pictorial History 1839-1947*. Dorset: Blandford Pr. 1982. 192p.
- Belash N.Yu. Zona osvoeniya (frontir) i ee obraz v amerikanskoi i russkoi kul'turakh [The zone of development (frontier) and its image in American and Russian cultures]. – *Obshchestvennye nauki i sovremennost'*. 1998. No. 5. P. 75-89. (In Russ.)
- Douglas Z. The Hybrid Foundations of Investment Treaty Arbitration. – *British Yearbook of International Law*. 2003. Vol. 74. Issue 1. P. 151-289.
- Egorov A.V. Vnutrennee pravo inostrannykh gosudarstv kak istochnik mezhdunarodnogo chastnogo prava [The internal law of foreign states as a source of private international law]. – *Zhurnal rossiiskogo prava*. 2018. No. 6. P. 105-114. (In Russ.). DOI: [10.12737/art_2018_6_10](https://doi.org/10.12737/art_2018_6_10)
- Galenskaya L.N. *Pravovoe regulirovanie transnatsional'nykh otnoshenii* [Legal regulation of transnational relations]. Saint Petersburg: Izdatel'stvo SPbGU Publ. 2022. 316 p. (In Russ.)
- Garcia-Bolivar O. E. Economic development at the core of the international investment regime. – *Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration*. Ed. by C. Brown and K. Miles. Cambridge: Cambridge University Press. 2011. P. 586- 605. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9781139043809.033>
- Johnston D. International Petroleum Fiscal Systems and Production Sharing Contracts (Russ. ed.: Johnston D. *Mezhdunarodnyi neftyanoi biznes: nalogovye sistemy i soglasheniya o razdele produktsii*. Moscow: ZAO "Olimp-Biznes" Publ. 2000. 300 p.)
- Kapustin A.Ya., Zhuravleva I.P. Deistvie mezhdunarodnogo prava v natsional'noi pravovoi sisteme: v poiske luchshego ponimaniya [The Operation of International Law in the National Legal System: in search for better understanding.]. – *Moscow Journal of International Law*. 2020. No. 1. P. 26-43. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2020-1-26-43>
- Konstitutsionno-pravovoi mekhanizm primeneniya norm mezhdunarodnogo prava v zarubezhnykh stranakh: monografiya*. Pod red. K.V. Karpenko [Constitutional and legal mechanism of application of the norms of international law in foreign countries: a monograph. Ed. by K.V. Karpenko]. Moscow: MGIMO-Universitet Publ. 2019. 300 p. (In Russ.)
- Levyash I.Ya. Kul'turnoe otchuzhdenie i frontiry: propasti i mosty [Cultural alienation and frontiers: chasms and bridges]. – *Dialog kul'tur v epokhu global'nykh riskov. Materialy mezhdunarodnoi nauchnoi konferentsii i X nauchno-teoreticheskogo seminara "Innovatsionnye strategii v sovremennoi sotsial'noi filosofii"* [Dialogue of cultures in the era of global risks. Materials of the International scientific conference and the X scientific and theoretical seminar "Innovative strategies in modern social philosophy"]. Minsk: RIVSh Publ. 2016. P. 193-196. (In Russ.)
- Lifshits I.M. Tipologiya vzaimodeistviya mezhdunarodnogo finansovogo prava i prava Evropeiskogo soyuza [Typology of Interaction between the International Financial Law and the EU Law.]. – *Moscow Journal of International Law*. 2020. No. 1. P. 90-102. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2020-1-90-102>
- Marchenko M.N. *Istochniki prava* [Sources of Law]. Moscow: Prospekt Publ. 2017. 759 p. (In Russ.)
- Nefedov B.I., Istomin N.A. Osobennosti formirovaniya mezhsistemnykh pravovykh obrazovaniy dlya regulirovaniya zashchity personal'nykh dannykh pri ikh transgranichnoi peredache [Features of the development of intersystem legal formations designed to regulate personal data protection during cross-border transfer]. – *Rossiiskii yuridicheskii zhurnal*. 2021. No. 2. P. 164-181. (In Russ.)
- Nekrasov I. A. Primenenie inostrannogo prava sudami RF: obshchaya kharakteristika i znachimost' [Application of foreign law by the courts of the Russian Federation: general characteristics and significance]. – *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava*. 2007. No.1. P. 710- 715. (In Russ.)
- Osminin B. I. Voprosy samoispolnivosti mezhdunarodnykh dogovorov (na primere SSHa, Niderlandov i Rossii) [Issues of self-fulfillment of international treaties (on the example of the USA, the Netherlands and Russia)]. – *Zhurnal rossiiskogo prava*. 2012. No. 6. P. 80-90. (In Russ.)
- Ovsepyan Zh.I. *Istochniki (formy) rossiiskogo prava v period mezhdunarodnoi globalizatsii (obshcheteoreticheskoe i konstitutsionno-pravovoe issledovanie)*. Monografiya [Sources (forms) of Russian law in the period of international globalization (general theoretical and constitutional legal research). A monograph]. Moscow: Prospekt Publ. 2016. 519 p. (In Russ.)
- Radi Y. Balancing the Public and the Private in International Investment Law. – *Private International Law and Global Governance*. Ed. by H. Muir Watt and D.P. Fernández Arroyo. Oxford: Oxford University Press. 2014. P. 157-177. DOI: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198727620.003.0009>
- Rieber A.J. Changing concepts and constructions of frontier: a comparative historical approach. – *Ab Imperio*. 2003. No. 1. P. 23-47.
- Sadokhina N.E. Ponyatie i vidy istochnikov prava v Rossiiskoi Federatsii [The concept and types of sources of law in the Russian Federation]. – *Vestnik tambovskogo universiteta. Seriya: gumanitarnye nauki*. 2003. No. 2. P. 52-56. (In Russ.)
- Selezneva N.A., Kuznetsov V.V. Soglashenie o razdele produktsii i inye dogovornye formy nedropol'zovaniya v zarubezhnykh stranakh [Production sharing agree-

- ment and other subsoil using contract forms in foreign countries]. – *Obrazovanie i pravo*. 2018. No.4. P. 133-141. (In Russ.)
26. Sil'chenko N.V. *Istochniki prava: sbornik nauchnykh statei* [Sources of law: a collection of articles]. Minsk: Pravo i ekonomika Publ. 2021. 294 p. (In Russ.)
27. Timokhov Yu.A. *Primenenie inostrannogo prava v praktike rossiiskikh sudov* [Application of foreign law in the practice of Russian courts]. – *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: sovremennaya praktika. Sbornik statei* [Application of foreign law in the practice of Russian courts]. Moscow: TON-Ostozh'e Publ. 2000. P. 17-42. (In Russ.)
28. Turner F.J. Dominant forces in West life. – *The Atlantic monthly*. 1987. No. 79. P. 433-443.
29. Turner F.J. *The frontier in American history*. New York: H. Holt and company. 1920. 394 p.
30. Volova L.I. Stanovlenie mezhdunarodnogo rezhima inostrannykh investitsii [Formation of the international regime of foreign investments]. – *Terra economicus*. 2011. No. 9. P. 116-121. (In Russ.)
31. Yakushenkov S.N., Yakushenkova O.S. *Amerikanskii frontir i rossiiskie analogii v Povolzh'e i na Nizhnei Volge* [The American Frontier and Russian analogies in the Volga region and on the Lower Volga]. – *Kaspiiskii region: politika, ekonomika, kul'tura*. 2010. No. 1. P. 109-115. (In Russ.)
32. Zaretskaya M.G., Khlebnikova A.A., Mirzoyan R.E. *Ponyatie i vidy istochnikov (form) prava* [The concept and types of sources (forms) of law]. – *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava*. 2022. Vol. 12. No. 4A. P. 29-37. (In Russ.). DOI: 10.34670/AR.2022.83.82.043
33. Zelenskii M. *Novye pravovye formy gosudarstvenno-chastnogo partnerstva v Rossii* [New legal forms of public-private partnership in the Russian Federation]. – *Voprosy rossiiskoi yustitsii*. 2020. No. 9. P. 308-326. (In Russ.)

Информация об авторе

Борис Иванович Нефедов,

доктор юридических наук, доцент, профессор-исследователь департамента международных отношений, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

101000, Российская Федерация, г. Москва, ул. Мясницкая, д. 20

boris-nefedov@mail.ru
ORCID: 0000-0002-7762-5979

About the Author

Boris I. Nefedov,

Doctor of Juridical Sciences, Associate Professor, Research Professor at the Department of International Relations. National Research University Higher School of Economics.

20, ul, Myasnitskaya str., Moscow, Russian Federation, 101000

boris-nefedov@mail.ru
ORCID: 0000-0002-7762-5979

Александр ДРАГИЕВСофийский университет «Св. Кл. Охридски»
Царь Освободитель бул., д. 15, София 1504, Болгария
al_dragiev@abv.bg
ORCID: 0009-0006-0339-5521

КОНЦЕПЦИЯ И ПРОЦЕСС ФОРМИРОВАНИЯ СУБЪЕКТИВНОГО ЭЛЕМЕНТА ОБЫЧНОЙ НОРМЫ (OPINIO JURIS) МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

ВВЕДЕНИЕ. Международное обычное право является старейшим источником международного права и на протяжении столетий являлось его основным источником. Но и в наше время сохраняется значение обычая в международном праве - это другой вид его правовой нормы, наравне с международным договором. Основное различие между двумя нормами заключается в неписаной форме обычая, но он и договорные нормы имеют равную юридическую силу.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ. Документальной основой исследования являются международные договоры и международные обычаи, резолюции Генеральной Ассамблеи ООН, Статут Международного Суда ООН и его юриспруденция, доклады Ассоциации международного права. Доктринальной основой статьи являются труды ученых международного права. Методология исследования - общенаучные и частнонаучные методы познания.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ. Результаты исследования в статье касаются определения международно-правового обычая, а это формулировка его как применимого права в делах, рассматриваемых Международным Судом: «международный обычай, как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы» (Ст. 38, п. 1 «b» Статута

Международного Суда ООН). Согласно этому определению, обычно-правовая норма содержит два элемента: объективный, называемый также материальным - это практика государств, и субъективный - убеждение государств в обязательности этой практики, т.е. право. Для обозначения субъективного элемента в международном праве установлено латинское выражение «*opinio juris sive necessitatis*» (мнение о праве или необходимости), а чаще всего субъективный элемент кратко именуется только «*opinio juris*». В результате исследования выявлено, что по своей сути *opinio juris* представляет собой волевое отношение к государственной практике. Воля государства имеет внешние формы проявления; эти формы не являются чем-то случайным и произвольным — они точно определены, общеизвестны и созданы государственной практикой: согласие, принятие, признание и убеждение государства.

ОБСУЖДЕНИЯ И ВЫВОДЫ. Основные выводы исследования касаются вопроса формирования *opinio juris*. Процесс создания двух элементов обычая представляет собой интегральный процесс: он одновременно формирует практику государств, но и *opinio juris* относительно нее. *Opinio juris* не имеет самостоятельной стадии или процесса формирования,

а также не формируется после окончательного формирования практики обычно-правовой нормы, так сказать, формирование *opinio juris* не „ждет“ окончательного формирования практики; следовательно формирование *opinio juris* не располагаться между стадией практики и возникновение самой обычной нормы. Поэтому объективный элемент обычной нормы — ее практика, и ее субъективный элемент — *opinio juris*, создаются вместе и во взаимодействии. Вывод, вытекающий из интегральности процесса состоит в том, что каждый акт соответствующей практики, такой же, как и предыдущий, но и как последующий, и таким образом способствует формированию убеждения в том, что это единственный, а потому - обязательный способ выполнения практики. И наоборот, убеждение государств в том, что данная практика является обязательной, мотивирует их выполнять только эту практику.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: международное право, источники международного права, международный договор, международный обычай, обычные нормы международного права, элементы содержания обычной нормы, объективный элемент обычая, субъективный элемент обычая, практика государств, *opinio juris sive necessitatis*, Международный Суд ООН

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Драгиев А.Д. 2023. Концепция и процесс формирования субъективного элемента обычной нормы (*opinio juris*) международного права. – Московский журнал международного права. №3 . С. 17–28. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-17-28>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-17-28>

Research article
UDC:341.01
Received 25 April 2023
Approved 25 September 2023

Alexander DRAGUIEV

Sofia University "St. Kl. Ohridski"
15, Tsar' Osvoboditel' bul., Sofia, Bulgaria, 1504
al_dragiev@abv.bg
ORCID: 0009-0006-0339-5521

CONCEPT AND PROCESS OF FORMATION OF THE SUBJECTIVE ELEMENT OF THE CUSTOMARY RULE (OPINIO JURIS) OF INTERNATIONAL LAW

INTRODUCTION. Customary international law is the oldest source of International law and has been its main source for centuries. However, even in our time, the importance of custom in International law is preserved – besides and on par with international treaties; this is the other type of its legal norms. The main difference between the two kinds of norm is the unwritten form of custom, but customary and treaty norms have equal legal force.

MATERIALS AND METHODS. The documentary basis of the study is international treaties and international customs, resolutions of the UN General Assembly, Statute of the International Court of Justice and its jurisprudence, reports of the International Law Association. The theoretical basis of the article is the works of scholars of international law. The methodological basis of the study is general and particular scientific methods of cognition.

RESEARCH RESULTS. *The research in the article leads to a conclusion that comprises a definition of international custom, and this is the formulation of it as applicable law in cases before the International Court of Justice: “international custom, as evidence of a general practice accepted as law” (Art. 38 (1) (b) of Statute of the Court). According to this definition, the customary legal rule contains two elements: objective, also material - the practice of States, and subjective – the conviction of States that this practice is obligatory, i.e. law. It has been established in International law that the subjective element is termed by the Latin expression “*opinio juris sive necessitates*” (opinion of law or necessity), and most often the subjective element is briefly called only “*opinio juris*”.*

*The research reveals as its result that by its nature *opinio juris* represents a conscious, intentional attitude towards State practice. The will of the State has external manifestations – the consent, acceptance, recognition and conviction of the State.*

DISCUSSION AND CONCLUSIONS. *The main conclusions of the research relate to the question of the formation of *opinio juris*. This formation is a process that is integrated: it simultaneously forms the practice of States and the *opinio juris* towards it. *Opinio juris* does not have an autonomous stage or process of for-*

mation, nor is it formed only after the practice of the customary law rule has been completely formed. The conclusion from the integrated process is that each act of the relevant practice, which is the same as the previous one, but also as the next one, helps to form the belief that this is the only, and therefore - obligatory, manner to perform the practice. Conversely, States' belief that a given practice is obligatory motivates them to perform only that practice.

KEYWORDS: *International law, sources of International law, international treaty, international custom, customary rules of International law, elements of the customary rule, objective element, subjective element, State practice, *opinio juris sive necessitates*, UN International Court of Justice*

FOR CITATION: Dragiev A.D. Concept and Process of Formation of the Subjective Element of the Customary Rule (*opinio juris*) of International Law. – *Moscow Journal of International Law*. 2023. No. 3. P. 17–28. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-17-28>

The author declares the absence of conflict of interest.

1. Введение

В странах, принадлежащих к континентальной правовой системе (другое название - романо-германская правовая система) [Давид, Жоффр-Спинози 2009:35,37], и прежде всего в странах континентальной Европы, где источники права только письменные, представители науки международного права и в международном праве в основном обращают внимание на договор как на его письменный источник и при этом игнорировать другой его источник – обычай, именно потому, что он неписаный. Но международное право возникло как

обычное и в течение столетий оставалось в основном таковым, например, морское, дипломатическое, договорное право; даже такая современная отрасль международного права, как космическое право, возникает как обычное: «... целый ряд институтов в области международного права покоится исключительно на обычае...» [Вылегжанин, Каламкарян 2012: 6]. И в настоящее время международно-правовой обычай продолжает регулировать международные отношения. Кроме того, в международной судебной практике в качестве применимого права для разрешения судебных дел установилась международно-правовая норма обычного права¹. Это иллюстриру-

¹ См. напр. International Court of Justice: Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. USA). 1986. URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf> (accessed 9.04.2023); International Court of Justice: Case concerning Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India). 1960. URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/32/032-19600412-JUD-01-00-EN.pdf> (accessed 9.04.2023); International Court of Justice: Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua). 2009. URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/133/133-20090713-JUD-01-00-EN.pdf> (accessed 9.04.2023).

ет важность международного обычного права и оправдывает изучение того, как формируются его нормы.

2. Определение обычной нормы международного права

Статут Международного Суда (МС) Организации Объединенных Наций в ст. 38, п. 1 регулирует применимое право в разбирательствах в Суде, а ст. 38, п. 1 «б» указывает в качестве такого применимого права обычай международного права: «Суд, который обязан решать переданные ему споры на основании международного права – применяет:

б) международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы».

Положение ст. 38, п. 1 «б» Статута (Ст.) МС дает определение обычной нормы международного права [Danilenko 1988:31 («общепризнанное законодательное определение обычая, предусмотренное ст. 38»)]. В свою очередь это определение раскрывает содержание нормы обычного международного права; она состоит из двух элементов², имеющих конститутивный для нормы характер: практика государств, определяемая как объективный или также материальный элемент, и признание государствами практики как обязательной, т. е. как права, которое признание определяется как субъективный элемент обычной нормы³. Эти два элемента также были подтверждены Комиссией ООН по международному праву, которая разработала специальный проект с выводами о выявлении обычного международного права. Вывод 2 определяет практику государств и *opinio juris* как составные элементы нормы⁴.

Для обозначения субъективного элемента в международном праве установлено латинское выражение «*opinio juris sive necessitatis*» (мнение о праве или необходимости⁵), а чаще всего субъективный элемент кратко именуется только «*opinio juris*» [Хименес де Аречага 1983:39; Mendelson 1995:181; Scharf 2013:47; Skubiszewski 1971:840]. Наиболее авторитетное подтверждение субъективного элемента международного обычая дает юриспруденция Международного Суда: «существование субъективного элемента неотъемлемо заложено в самой концепции *opinio juris sive necessitatis*»⁶, а также Ассоциация международного права: «Так называемый субъективный элемент обычая часто описывается латинской фразой «*opinio juris sive necessitatis*»⁷, или сокращенно «*opinio juris*»⁸. Таким образом можно сделать очень важный вывод. И в теории, и в практике международного права всеобщее признание получили и термин *opinio juris*, и его понятие как субъективный элемент обычной нормы.

3. *Opinio juris* - сущность субъективного элемента обычной нормы

Убежденность государств в обязательности своей практики по тому или иному вопросу является проявлением их волевого отношения к практике и имеет одну юридическую функцию – превратить соответствующую государственную практику в правовую норму: «природа субъективного элемента состоит в том, что он содержит акт воли. Именно этот акт воли создает право» [Kammerhofer 2004:536], «*opinio juris* является доказательством того, что практика кристаллизовалась в норму обычного права» [Starke 1977:44], «*opinio juris* означает волю государств,

² См.: [Вылегжанин, Каламкьян 2012:8 («нормы обычного права формируются...из взаимодействия обоих элементов»); Ромашев 2022:32 («...двухэлементной структуры обычной нормы международного права»)]. См. также [Даниленко 1988:64-124; Лукашук 1997: 221 - 235; Толстых 2017: 17-20].

³ См.: [Skubiszewski 1971:840; Villiger 1985: 12, 26; Degan 1997:143, 144, 147, 162; Mendelson 1998:195], а также International Law Association (ILA): Final Report of the Committee on Formation of Customary (General) International Law: Statement of Principles Applicable to the Formation of General Customary International Law. London. 2000. P. 7.

⁴ Yearbook of the International Law Commission. 2018. Vol. II. Part 2. P. 93.

⁵ «Мнение о праве (*opinio juris*) будет тогда, когда выражено юридическое обязательство; мнение о необходимости (*opinio necessitatis*) будет, когда выражаются требования социального, экономического или политического характера» [Cassese 2005:156].

⁶ I. C. J. Reports. 1969. P. 44; I. C. J. Reports. 1986. P. 109.

⁷ International Law Association (ILA): Final Report of the Committee on Formation of Customary (General) International Law: Statement of Principles Applicable to the Formation of General Customary International Law. London. 2000. P.32

⁸ Ibid. P. 7.

направленную на признание юридически обязательного характера обычного правила поведения» [Даниленко 1988: 102]. Таким образом, эта юридическая функция фактически является конститутивной функцией *opinio juris* [Kammerhofer 2004:536] – она создает обычно-правовую норму.

Но воля сама по себе не может выполнять эту функцию, ибо воля вообще, а не только государства, есть абстракция, нечто невещественное, нечто идеальное, «духовный элемент»⁹, что и является остроумной квалификацией *opinio juris* в международно-правовой литературе. Поэтому воля по необходимости должна иметь какие-то формы проявления, посредством которых она получает внешнее выражение и может быть установлено ее присутствие. Воля государства также имеет внешние формы проявления, конкретные и адекватные только ей и имеющие реальное участие в нормотворческом процессе международно-правового обычая, поэтому они фактически констатируемы. Вот почему эти формы не являются чем-то случайным и произвольным – они точно определены, общеизвестны и созданы государственной практикой. Сам субъективный элемент обычной нормы по своей природе является такой практикой, он не существует вне ее. Соответственно воля государства как субъективный элемент состоит из актов государственного поведения, которые в свою очередь становятся выражениями этой воли, конкретнее – ее внешними проявлениями. Поэтому воля государства как субъективный элемент обычной нормы как по своей правовой природе, так и по своим явным формам есть практика того же государства. «...*opinio juris* проявляется в практике, а практика развивается под влиянием *opinio juris*...» [Вылегжанин, Каламкарян 2012:18].

Формы волеизъявления различны и имеют разные названия: согласие, принятие, признание, убеждение.

4. Процесс формирования субъективного элемента обычной нормы

1. Каждая обычная норма международного права возникает как поведение государств

для решения определенного вопроса международных отношений. Вначале это несколько, немногие страны, которые в случае универсальной обычно-правовой нормы могут быть из разных географических регионов, а могут быть и из одного региона, к которому со временем присоединяются страны из других регионов. Как говорит Ю.С. Ромашев: «Это своего рода аналог присоединения к открытому международному договору» [Ромашев 2022:32]. Государства начинают осуществлять соответствующую деятельность для удовлетворения определенного своего интереса – экономического, социального, политического, культурного, гуманитарного и т. п.¹⁰. В этой связи следует подчеркнуть предложенную проф. В.М.Шумиловым классификацию государственных интересов, куда помимо экономических и политических включены также территориальные, правовые и интеллектуальные интересы [Шумилов 2000:13].

Для выяснения природы государственного интереса можем полностью положиться на анализ в этом плане проф. Шумилова. Интересы государств – это пути и способы необходимые для удовлетворения их потребностей, которые можно обозначить понятием «ценности». Потребности государств невозможно удовлетворить без межгосударственного взаимодействия, без участия в межгосударственном общении. Степень включения в межгосударственное общение может быть разной и зависит от множества причин. Существует взаимозависимость между потребностями государства и степенью его участия в международных отношениях: чем более значительную часть своих потребностей государство не может обеспечить за счет внутренних ресурсов, тем в большей степени его интересы обращены вовне и тем большую роль оно стремится обеспечить себе в международных отношениях [Шумилов 2000:5].

Практика государств изначально возникает из их стремления найти разумное решение конкретного вопроса, учитывающее различные интересы [Degan 1997:188]. Поэтому на данном этапе необходима только практика выполнения деятельности. В разных странах может быть разная практика осуществления такой деятельно-

⁹ См.: *Международное право: Учебник*. Под общ. ред. А.Я. Капустина. М.: Гардарики. 2008. С. 72.

¹⁰ См.: [Ромашев 2019: 134; Orakhelashvili 2008:89–90,90; Cassese 2005 :156-158 ; Villiger 1985:26].

сти¹¹; и это различие в практиках не позволяет создать общую норму¹². Как отмечают А.Н. Вылегжанин и Р.А. Каламкьян, для формирования международного обычая важно, чтобы не было явно противоречивой практики [Вылегжанин, Каламкьян 2012:14].

Создание международно-правовой обычной нормы является продуктом естественно исторического, объективного развития общества [Ромашев 2018:145-146]. Поэтому вначале процесс создания обычной нормы характеризуется относительной стихийностью [Ромашев 2022:29], и спонтанностью [Вылегжанин, Каламкьян 2012:7]. Но со временем практика приобретает значение сознательного нормативного инструмента формирования обычных норм [Даниленко 1988:22; Ромашев 2019:131].

Постепенно одна из практик начинает доминировать, поскольку ее придерживаются все больше стран, и в ходе ее развития и закрепления из нее возникает убеждение в ее обязательном характере [Degan 1997:188]. «Одна из практик становится обычным правом вместо другой, если она применялась в течение более длительного времени и более последовательно и в большем количестве стран, чем практика, которая применялась в течение более короткого времени, с меньшим количеством повторений и небольшим числом государств» [Kammerhofer 2004:530]. Таким образом, создание нормы обычного права представляет собой процесс, в котором государства одно за другим унифицируют свое поведение в отношении соответствующей деятельности, это поведение становится одинаковым. Отсюда получается, что государства отказываются от различных видов практики и остается только одна, а это означает, что она является выбором государства, какой должна быть их практика в соответствующей деятельности.

Объяснение того, почему государства выбирают ту или иную практику для своей деятельности, заключается в их вере в то, что это единственная практика, адекватная их интересам, с одной

стороны, а с другой стороны, они убеждены, что эта практика в наибольшей степени соответствует предмету [Villiger 1985:222] их деятельности, а отсюда их убежденность в том, что это поведение является единственно правильным, допустимым, приемлемым, поэтому иное поведение недопустимо. И если определенное поведение по той или иной деятельности или вопросу государства считают единственно возможным и допустимым, то они трактуют это поведение как обязательное [Villiger 1985:30 («постепенно растет убеждение, что определенный тип поведения в целом считается обязательным»)]¹³ – никакого другого поведения у государств быть не может. А обязательность поведения государства, т. е. обязательность практики, означает, что сформировалось определенное волевое отношение государств к этому поведению – это «согласование воли государств относительно признания правила поведения в качестве юридически обязательного» [Шумилов 2000:14]. Это признание, в свою очередь, превращает практику в обычно-правовую норму и выражается понятием *opinio juris*. [Danilenko 1988:11 («требование о признании как права, обычно именуемое *opinio juris*, которое превращает установленные правила поведения в юридически обязательные нормы обычного международного права»)]; а *opinio juris*, признание практику обязательной, становится субъективным элементом нормы.

2. Происходит формирование императивности практики государств, или иначе – формирование *opinio juris* по отношению к ней, постепенно в ходе процесса формирования самой практики и одновременно с ней: [Тункин 2009:117 («Создание обычной нормы международного права есть процесс, элементы правовой нормы нарастают постепенно»)]. *Opinio juris* не имеет самостоятельной стадии или процесса формирования, а также не формируется после окончательного формирования практики обычно-правовой нормы, так сказать, формирование *opinio juris* не «ждет» окончательного формирования практики;

¹¹ См.: [Roberts 2001: 784: «обычная норма развивается медленным процессом, где вначале (государства — Прим. авт.) могут выбирать свое поведение». В этом смысле есть авторы, которые определяют процесс создания нормы обычного международного права как имеющий вначале «аморфный характер» [Holning 2005 - 2006: 499], или «текущая (fluid) (т.е. жидкая, в смысле изменчивая, еще не определенная) природа» [Roberts 2001:784, 785].

¹² См. в этом смысле: *Международное право: Учебник*. Под общ. ред. А.Я. Капустина. М.: Гардарики. 2008. С. 73.

¹³ См. также: [Slouka 1968:15 (выражение «признанной в качестве правовой нормы» (государственная практика — Прим. авт.) из определения международного обычая в ст. 38, п. 1 «b» Ст. означает «стремление государств признать определенное поведение обязательным и исключить любое другое поведение»)].

следовательно формирование *opinio juris* не располагаться между стадией практики и возникновение самой обычной нормы. Поэтому объективный элемент обычной нормы — ее практика, и ее субъективный элемент — *opinio juris*, создаются вместе и во взаимодействии: «В целом процесс демонстрирует близкое сходство между исходной материальной практикой и ее «юридической квалификацией», *opinio juris*» [Villiger 1985:30]. Формирование *opinio juris* представляет собой последовательный процесс, «шаг за шагом», вначале которого государственная практика находится в состоянии «правовой неопределенности, в ходе которого процесса практика постепенно перерастает в право» [Villiger 1985:218].

Процесс создания двух элементов обычая является интегральным: каждый акт соответствующей практики, такой же, как предыдущий, но и как последующий, поэтому способствует формированию убеждения в том, что это единственный, а потому — обязательный, способ выполнения практики. И наоборот, убеждение государств в том, что данная практика является обязательной, мотивирует их выполнять только эту практику. «Присуще *opinio juris* убеждение, что рассматриваемая практика является единственной нормой, касающейся предмета (подлежащей регулированию — Прим. авт.)» [Villiger 1985:222]. Концом этого целостного процесса является окончательное формирование объективного и субъективного элемента нормы обычного права, а это значит, что она уже возникла: «... поведение государств порождает правовые нормы лишь тогда, когда оно сопровождается убежденностью в обязательной силе этого поведения» [Walden 1977:358-359].

Ясно, что практика государств по данному вопросу и *opinio juris* к ней вместе создают обычно-правовую норму, но неясно когда¹⁴, в какой момент «на практике невозможно точно определить момент, когда обычная норма поведения превращается в норму международного обычного права») [Даниленко 1988:136] эти два элемен-

та перерастают в норму: «когда эти два элемента сливаются и готовы (для создания обычной нормы — Прим. авт.), часто неясно» [Holning 200:499]; «часто неясно, когда заканчивается практика и начинается норма международного обычного права» [Byers 1999: 142; Cassese 2005: 157-158].]. Хотя с известной долей относительности, все же единственным объективным моментом для суждения о возникновении нормы международного обычного права является момент, когда практика по данному вопросу, являющемуся предметом этой нормы, стала единообразной, последовательной, непрерывной и универсальной, а это означает устойчивую, устоявшуюся и стабильную практику [Danilenko 1988:29 («Соответствующие правила поведения (т. е. обычно-правовые нормы Прим. авт.) могут выкристаллизоваться только в том случае, если государственная практика достигает необходимой степени устойчивости и последовательности. Для оценки готовности практики к созданию обычной нормы используют следующие критерии: 1) единообразие; 2) универсальность; и 3) продолжительность»)]. «Чтобы стать устойчивой, практика должна демонстрировать следующие характеристики: единообразие, универсальность и последовательность» [Skubiszewski 1971:853]. А практика с такими характеристиками означает, что она уже обязательна (*opinio juris*): «когда практика постоянна, единообразна и непротиворечива, этого достаточно для вывода, что *opinio juris* тоже существует, нет необходимости в его специальном и независимом доказательстве» [Mendelson 1995: 208]¹⁵. Как отмечает Ассоциация международного права: «только иногда необходимо установить независимое существование субъективного элемента, его нет необходимости доказывать, если существует практика, которая является достаточно единообразной, последовательной и репрезентативной»¹⁶. Таким образом, присутствуют оба элемента, образующих обычно-правовую норму — практика и *opinio juris*, поэтому и возникла сама норма.

¹⁴ См. напр.: [Goldsmith, Posner 1999:1118 (неясно «как распространенная и единообразная практика становится правом»); Degan 1997:185 : («Однако почти невозможно определить точный момент, когда устоявшаяся практика кристаллизуется в новую правовую норму»)].

¹⁵ См. также: [Slouka 1968: 16 («для существования веры в юридическую обязанность достаточно доказать длительную единообразную практику государств»); Danilenko 1988:35 («Государства полностью согласны с тем, что, если практика государств в определенной сфере их отношений постоянна и единообразна, можно презюмировать существование *opinio juris* »)].

¹⁶ International Law Association (ILA): Final Report of the Committee on Formation of Customary (General) International Law: Statement of Principles Applicable to the Formation of General Customary International Law. London. 2000. P.7.

Отношения между практикой и *opinio juris* являются взаимными и двусторонними: каждая из сторон обуславливает другую, но также является и результатом другой¹⁷. Так например характеристики практики являются результатом ее восприятия государствами как обязательной: единообразие, постоянство, продолжительность и универсальность данной практики могут быть достигнуты только в том случае, если государства относятся к ней как к обязательной и потому только осуществляют. И наоборот – эти характеристики, их самое окончательное формирование приводит к обязательности (*opinio juris*) практики¹⁸: международно-правовой обычай, это не просто практика, а «признанной в качестве правовой нормы» практика, как указано в определении обычая (ст. 38, п. 1 «b» СтМС).

В ситуации, когда «нет фиксированного момента времени возникновения обычной нормы международного права» [Quince 2010:75], решения международных судов и арбитражей приносят очевидную пользу для установления существования такой нормы [Bernhardt 1987:270]. Когда судебное или арбитражное решение констатирует существование обычной нормы международного права, то и государства признают, что такая норма возникла.¹⁹ Таким образом, решение суда и арбитража становится для государств доказательством существования обычной нормы.

В международной судебной практике есть решения МС, в которых он высказывается о существовании как универсальных, так и локальных обычных норм международного права. В своем решении по делу Никарагуа против Соединенных Штатов о военной и военизированной деятельности в Никарагуа и против нее Суд постановил, что Соединенные Штаты нарушили ряд правовых норм, которые Суд счел нормами обычного международного права²⁰. Позже, в деле между Коста-Рикой и Никарагуа о судоходных и смежных правах, МС снова заявил о появлении

обычной нормы. На этот раз она локальная, можно даже квалифицировать как «двусторонняя», поскольку она возникла в отношениях только между двумя странами – Коста-Рикой и Никарагуа, и соответственно порождает юридическую силу только для них; эта норма регулирует права граждан Коста-Рики на рыболовство в реке Сан-Хуан, пограничной Коста-Рикой и Никарагуа²¹.

3. *Opinio juris* как волевое отношение государств к практике осуществления той или иной деятельности может быть выражено двояко: явно и молчаливо²². Как указывает В.Л. Толстых воля выражается словами или поведением [Толстых 2017:18]. Очевидно, что выражение воли словами будет явным выражением *opinio juris*, а выражение воли поведением будет молчаливым признанием *opinio juris*. Неявное выражение осуществляется через выполнение самих действий практики деятельности; они свидетельствуют о том, что государства желают именно такой практики. Следовательно, здесь воля государств выводится путем интерпретации их фактического поведения. Молчаливое согласие выражает субъективное отношение государств либо к их собственному поведению, либо к поведению других государств [Ромашев 2018:131]. Явное выражение *opinio juris* является наилучшим, наиболее эффективным способом сделать это, поскольку оно является бесспорным, не оставляющим сомнений в намерениях государства в отношении соответствующей деятельности [Даниленко 1988:108]. И самый надежный способ явно выразить *opinio juris* – сделать это посредством письменного акта.

Именно письменная форма позволяет согласие с практикой, которое составляет сущность *opinio juris*, быть установленным ясно, однозначно и категорично. Гипотеза, когда письменный акт становится выражением *opinio juris*, отличается рядом особенностей. Первая заключается в том, что государства принимают такой акт за свою практику осуществления данной деятель-

¹⁷ Ibid. P. 7: «В действительности зачастую трудно или даже невозможно разделить два элемента (обычной нормы — практика как объективный элемент и *opinio juris* как субъективный элемент — Прим. авт.)».

¹⁸ См.: *Международное право: Учебник*. Под общ. ред. А.Я. Капустина. М.: Гардарики. 2008. С. 72: «Принято считать, что международный обычай существует тогда, когда практика отвечает следующим характеристикам: 1) всеобщее признание (т.е. универсальность, признание сообществом государств - Прим. авт.); 2) единообразие; 3) длительность; 4) юридическая убежденность (*opinio juris*)».

¹⁹ См.: [Holning 2005:506, Quince 2010:76].

²⁰ I. C. J. Reports. 1986. P. 146, 147.

²¹ I. C. J. Reports. 2009. P. 265 - 266.

²² См. в этом смысле: *Международное право: Учебник*. Под общ. ред. А.Я. Капустина. М.: Гардарики. 2008. С. 72.

ности, когда она утвердилась в их отношениях как устойчивая практика, и это является основанием относиться к ней с убеждением, что она является единственно допустимой, т. е. обязательной практикой в отношении деятельности.

Второй особенностью этой гипотезы является то, что этот акт, хотя и в письменной форме, всегда юридически необязателен и обычно называется декларацией. Этот акт не может быть международным договором, потому что тогда он создал бы не обычную, а договорную правовую норму. Следующей особенностью этих актов является то, что посредством такого письменного акта государства добавляют к практике обычной нормы, т. е. к ее объективному элементу, ее субъективный элемент (*opinio juris*). Поэтому после принятия декларации государства стали применять практику как правовую норму, в данном случае - обычную.

Таковыми письменными актами, отражающими *opinio juris* государств в отношении определенных видов деятельности, являются, например, Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Декларация правовых принципов деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства 1963 г., Барселонская декларация о признании права на флаг государств, не имеющих выхода к морю 1921. Что касается Всеобщей декларации прав человека, я полностью согласен с мнением Ю. С. Ромашева. Содержащиеся в ней права, носящие рекомендательный характер, приобрели характер обычно - правовых норм. В данном случае признание прав человека в качестве правовой нормы опережает практику государств в этой сфере [Ромашев 2018:139].

4. Поскольку практика и *opinio juris* являются элементами, объективным и субъективным, обычной нормы международного права, то оправдан вопрос, в каком соотношении они находятся между собой и, следовательно, как составные элементы нормы, имеют ли они одно и то же воздействие на процесс ее создания²³: «Ряд ученых также считают, что обычай состоит толь-

ко из одного элемента: или практики, или *opinio juris*» [Ромашев 2022:33]. При сопоставлении двух элементов нормы необходимость практики для ее возникновения очевидна, а потому бесспорна. Причина тоже очевидна - сама норма есть не что иное, как практика, она существует только как практика. «Если нет практики, нет и обычной нормы» [Thirlway 2014:74]. С другим, субъективным, элементом дело обстоит сложнее. С одной стороны, оно предполагается, потому что вытекает из практики и существует только как практика. С другой стороны, субъективный элемент, *opinio juris*, представляет собой самостоятельный структурный элемент нормы обычного права, отличный от практики как таковой и равный ей.

Вот почему наличие субъективного элемента *opinio juris* обязательно для возникновения обычной нормы; международное право никогда не признавало, что такая норма может состоять только из практики, без *opinio juris*, хотя бы потому, что это не реально²⁴. «Хотя есть много случаев, когда *opinio juris* даже не упоминается, нет ни одного случая, в котором бы прямо указывалось, что он излишен» [Akehurst 1975:44]. Комиссия ООН по международному праву в своем проекте о выявлении обычного международного права, Вывод 3, пункт 2, прямо требует, чтобы установить существование обычной нормы, наличия обоих составных элементов нормы - практики и *opinio juris*²⁵.

Opinio juris - это обязательная сила нормы по отношению к государствам как ее адресатам, и в этом суть и действие нормы обычного права - она всегда обязательна [Higgins 1999: 34 («Общее (т. е. обычное - Прим. авт.) международное право создает и содержит нормы, обязательные для исполнения всегда.» Конечно, это верно в отношении права в целом - правовая норма не может быть необязательной)]. Поэтому проблема с *opinio juris* как элементом обычной нормы состоит не в его существовании, а в необходимости его искать, доказывать его существование, чтобы констатировать существование

²³ См. напр.: [Ромашев 2018:127 («...нельзя отрицать, что одноэлементный подход, заключающийся в абсолютизации практики или *opinio juris* как определяющих элементов при формировании международных обычаев, по-прежнему имеет место в доктрине международного права»); Вылегжанин, Каламкарян 2012:11].

²⁴ См.: [Ромашев 2018:132 («Наличие *opinio juris* является неотъемлемым субъективным элементом обычной нормы международного права, как и наличие практики, удовлетворяющей необходимым требованиям обычного нормообразования»)].

²⁵ Yearbook of the International Law Commission, 2018, vol. II, Part Two, p. 94.

нормы. Можно сделать вывод о том, что установление *opinio juris* не является необходимым²⁶, поскольку он презюмируется²⁷. А он презюмируется, потому что руководствуемся другим, объективным элементом – самой устойчивой практикой: «государственная практика предполагает субъективный элемент» [Kammerhofer 2004:526]. Поэтому субъективный элемент, *opinio juris*, признается таковым самым определением международно-правового обычая в ст. 38, п. 1 «б» СтМС: это практика, «признанной в качестве правовой нормы».

5. Заключение

Международно-правовой обычай является самостоятельным источником международного права. Обычная норма является другим типом нормы, помимо договорной нормы в междуна-

родном праве. «Современная роль международного обычая состоит в том, что он продолжает оставаться основным, наряду с международными конвенциями, источником международного права» [Ромашев 2022: 29]. Обычная норма международного права представляет собой неписаное соглашение, отражающее всеобщую практику государств, признанную в качестве правовой нормы, т. е. практика является юридически обязательной [Ромашев 2022:35]. Главной характеристикой обычной нормы является ее неписаная форма, из чего вытекают ее особенности, а главное – более трудно доказуемое ее существование и нормативное содержание по сравнению с международным договором. Этим определяется как научная, так и практическая значимость выяснения сущности обычных международно-правовых норм.

Список литературы

1. Вылегжанин А. Н., Каламкарян Р. А. 2012. Значение международного обычая в современном международном праве. – *Московский журнал международного права*. № 2. С. 5-29. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2012-2-5-29>
2. Давид Р., Жоффре - Спинози К. 2009. *Основные правовые системы современности*. М.: Международные отношения. 456 с.
3. Даниленко Г. М. 1988. *Обычай в современном международном праве*. М.: Наука. 192 с.
4. Лукашук И. И. 1997. *Нормы международного права в международной нормативной системе*. М.: Издательство «Спарк». 322 с.
5. Ромашев Ю. С. 2018. Признание практики в качестве правовой нормы (*opinio juris*) при формировании международного обычая. – *Право. Журнал Высшей школы экономики*. № 1. С. 124-148. DOI: 10.17323/2072-8166.2018.2.124.148
6. Ромашев Ю. С. 2019. Эволюция и прекращение существования обычных норм международного права. – *Право. Журнал Высшей школы экономики*. № 4. С. 122-143. DOI: 10.17323/2072-8166.2019.4.122.143
7. Ромашев Ю. С. 2022. К вопросу о понятии международного обычая. – *Московский журнал международного права*. № 1. С. 27-37. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2022-1-27-37>
8. Толстых В. Л. 2017. К вопросу о природе международного обычая. – *Евразийский юридический журнал*. № 7. С. 17-20.
9. Тункин Г. И. 2009. *Теория международного права*. М.: Зерцало. 416 с.
10. Хименес де Аречага Э. 1983. *Современное международное право*. М.: Прогресс. 480 с.
11. Шумилов В. М. 2000. Категория „государственный интерес“ в политике и праве (системно - теоретические и международно - правовые аспекты). – *Право и политика*. № 3. С. 4-17.
12. Akehurst M. 1975. Custom as a Source of International Law. – *The British Year Book of International Law*. Vol. 47. Issue 1. P. 1-53. DOI: <https://doi.org/10.1093/bybil/47.1.1>
13. Baxter R. R. 1970. Treaties and Custom. – *Recueil des Cours de l'Académie du droit international de la Haye*. Vol. 129. P. 31-104.
14. Bernhardt R. 1987. Custom and Treaty in the Law of the Sea. – *Recueil des Cours de l'Académie du droit international de La Haye*. Vol. 205. P. 255-330.
15. Byers M. 1999. *Custom, Power and the Power of Rules*. Cambridge: Cambridge University Press. 247 p.
16. Cassese A. 2005. *International Law*. Oxford: Oxford University Press. 558 p.
17. Danilenko G. M. 1988. The Theory of International Customary Law. – *German Yearbook of International Law*. Vol. 31. P. 9-47.
18. Degan V. D. 1997. *Sources of International Law*. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers. 564 p.
19. Goldsmith J. L., Posner E. A. 1999. A Theory of Customary International Law. – *The University of Chicago Law Review*. Vol. 66. No. 4. P. 1113-1177.
20. Higgins R. 1999. *Problems and Process. International Law and How We Use It*. Oxford: Clarendon Press. 274 p.

²⁶ См. напр.: [Mendelson 1998: 293 («Требовать *opinio juris* со стороны каждого государства представляется чрезмерным и излишним»; Kammerhofer 2004: 526 («отказ от независимого доказательства второго элемента (т. е. субъективного элемента, поскольку первый является объективным элементом – Прим. авт.)»)].

²⁷ См.: [Thirlway 2014:74; Baxter 1970:69].

21. Holning L. 2005. Rethinking the Persistent Objector Doctrine in International Human Rights Law. – *Chicago Journal of International Law*. Vol. 6. No. 1. P. 495-510.
22. Kammerhofer J. 2004. Uncertainty in the Formal Sources of International Law: Customary International Law and Some of its Problems. – *European Journal of International Law*. Vol. 15. Issue 3. P. 523-553.
23. Mendelson M. 1995. The Subjective Element in Customary International Law. – *The British Year Book of International Law*. Vol. 66. Issue 1. P. 177-208. DOI : <https://doi.org/10.1093/bybil/66.1.177>
24. Mendelson M. 1998. The Formation of Customary International Law. – *Recueil des Cours de l'Académie du droit international de La Haye*. Vol. 272. P. 155-410.
25. Orakhelashvili A. 2008. Natural Law and Customary Law. – *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*. Vol. 68. P. 69-110.
26. Quince Ch. 2010. *The Persistent Objector and Customary International Law*. Denver: Outskirts Press. 131 p.
27. Roberts A. E. 2001. Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: A Reconciliation. – *American Journal of International Law*. Vol. 95. Issue 4. P. 757-791. DOI: <https://doi.org/10.2307/2674625>
28. Scharf M. 2013. *Customary International Law in Time of Fundamental Change. Recognizing Grotian Moments*. Cambridge: Cambridge University Press. 228 p.
29. Skubiszewski, K. 1971. Elements of Custom and the Hague Court. – *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*. Vol. 31. No. 4. P. 810-854.
30. Slouka Z. 1968. *International Custom and the Continental Shelf*. The Hague: Martinus Nijhoff. 182 p.
31. Starke J. G. 1977. *An Introduction to International Law*. London: Butterworths. 45 p.
32. Thirlway, H. 2014. *The Sources of International Law*. Oxford: Oxford University Press. 239 p.
33. Villiger M. 1985. *Customary International Law and Treaties*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers. 421 p.
34. Walden R. 1977. The Subjective Element in the Formation of Customary International Law. – *Israel Law Review*. Vol. 12. No. 3. P. 344 - 364.
8. David R., Joffre-Spinozi K. Les Grands Systemes de Droit Contemporains (Russ. ed.: David R., Joffre-Spinozi K. Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya Publ. 2009. 456 p.)
9. Degan V. D. *Sources of International Law*. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers. 1997. 564 p.
10. Goldsmith J. L., Posner E. A. A Theory of Customary International Law. – *The University of Chicago Law Review*. 1999. Vol. 66. No. 4. P. 1113-1177.
11. Higgins R. *Problems and Process. International Law and How We Use It*. Oxford: Clarendon Press. 1999. 274 p.
12. Holning Lau. Rethinking the Persistent Objector Doctrine in International Human Rights Law. – *Chicago Journal of International Law*. 2005. Vol. 6. No. 1. P. 495-510.
13. Jiménez de Aréchaga E. El Derecho internacional contemporáneo (Russ. ed.: Jiménez de Aréchaga E. Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo. Moscow: Progress Publ. 1983. 480 p.)
14. Kammerhofer J. Uncertainty in the Formal Sources of International Law: Customary International Law and Some of its Problems. – *European Journal of International Law*. 2004. Vol. 15. Issue 3. P. 523-553.
15. Lukashuk I. I. Normy mezhdunarodnogo prava v mezhdunarodnoi normativnoi sisteme [Norms of International Law in the International Normative System]. Moscow: Izdatel'stvo "Spark" Publ. 322 p. (In Russ.)
16. Mendelson M. The Formation of Customary International Law. – *Recueil des Cours de l'Académie du droit international de La Haye*. 1998. Vol. 272. P. 155-410.
17. Mendelson M. The Subjective Element in Customary International Law. – *The British Year Book of International Law*. 1995. Vol. 66. Issue 1. P. 177-208. DOI : <https://doi.org/10.1093/bybil/66.1.177>
18. Orakhelashvili A. Natural Law and Customary Law. – *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*. 2008. Vol. 68. P. 69-110.
19. Quince Ch. *The Persistent Objector and Customary International Law*. Denver: Outskirts Press. 2010. 131 p.
20. Roberts A. E. Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: A Reconciliation. – *American Journal of International Law*. 2001. Vol. 95. Issue 4. P. 757-791. DOI: <https://doi.org/10.2307/2674625>
21. Romashev Yu. S. Evolyutsiya i prekrashchenie sushchestvovaniya obychnykh norm mezhdunarodnogo prava [Evolution and Cessation of the Existence of Customary Rules of International Law]. – *Pravo. Zhurnal Vysshei shkoly ekonomiki*. 2019. No. 4. P. 122-143. (In Russ.). DOI: 10.17323/2072-8166.2019.4.122.143
22. Romashev Yu. S. K voprosu o ponyatii mezhdunarodnogo obychnaya [To the Question of the Concept of International Custom]. – *Moscow Journal of International Law*. 2022. No. 1. P. 27-37. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2022-1-27-37>
23. Romashev Yu. S. Priznanie praktiki v kachestve pravovoi normy (opinio juris) pri formirovanii mezhdunarodnogo obychnaya [Acceptance of Practice as Legal Norm (opinio juris) in the Formation of International Custom]. – *Pravo. Zhurnal Vysshei shkoly ekonomiki*. 2018. No. 1. P. 124-148. (In Russ.). DOI: 10.17323/2072-8166.2018.2.124.148
24. Scharf M. *Customary International Law in Time of Fundamental Change. Recognizing Grotian Moments*. Cambridge: Cambridge University Press. 2013. 228 p.

References

1. Akehurst M. Custom as a Source of International Law. – *The British Year Book of International Law*. 1975. Vol. 47. Issue 1. P. 1-53. DOI: <https://doi.org/10.1093/bybil/47.1.1>
2. Baxter R. R. Treaties and Custom. – *Recueil des Cours de l'Académie du droit international de la Haye*. 1970. Vol. 129. P. 31-104.
3. Bernhardt R. Custom and Treaty in the Law of the Sea. – *Recueil des Cours de l'Académie du droit international de La Haye*. 1987. Vol. 205. P. 255-330.
4. Byers M. *Custom, Power and the Power of Rules*. Cambridge: Cambridge University Press. 1999. 247 p.
5. Cassese A. *International Law*. Oxford: Oxford University Press. 2005. 558 p.
6. Danilenko G. M. *Obychai v sovremennom mezhdunarodnom prave* [Custom in Contemporary International Law]. Moscow: Nauka Publ. 1988. 192 p. (In Russ.)
7. Danilenko G. M. The Theory of International Customary Law. – *German Yearbook of International Law*. 1988. Vol. 31. P. 9-47.

25. Shumilov V. M. Kategoriya „gosudarstvennyi interes“ v politike i prave (sistemno - teoreticheskie i mezhdunarodno - pravovye aspekty) [Category “state interests” in politics and laws (Systematic - teoretical and international - lawful aspects)]. – *Pravo i politika*. 2000. No. 3. P. 4-17. (In Russ.)
26. Skubiszewski, K. Elements of Custom and the Hague Court. – *Zeitschrift für ausländisches öffentliches recht und völkerrecht*. 1971. Vol. 31. No. 4. P. 810-854.
27. Slouka Z. *International Custom and the Continental Shelf*. The Hague: Martinus Nijhoff. 1968. 182 p.
28. Starke J. G. *An Introduction to International Law*. London: Butterworths. 1977. 45 p.
29. Thirlway, H. *The Sources of International Law*. Oxford: Oxford University Press. 2014. 239 p.
30. Tolstykh V. L. K voprosu o prirode mezhdunarodnogo obychnaya [The Nature of International Custom]. – *Evrasiiskii yuridicheskii zhurnal*. 2017. No. 7. P. 17-20. (In Russ.)
31. Tunkin G. I. *Teoriya mezhdunarodnogo prava* [Theory of International Law]. Moscow: Zertsalo Publ. 2009. 416 p. (In Russ.)
32. Villiger M. *Customary International Law and Treaties*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers. 1985. 421p.
33. Vylegzhanin A. N., Kalamkaryan R. A. Znachenie mezhdunarodnogo obychnaya v sovremennom mezhdunarodnom prave [The Role of International Custom in the Contemporary International Law]. – *Moscow Journal of International Law*. 2012. No. 2. P.5-29. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2012-2-5-29>
34. Walden R. The Subjective Element in the Formation of Customary International Law. – *Israel Law Review*. 1977. Vol. 12. No. 3. P. 344 - 364.

Информация об авторе

Александр Драгиев,
профессор международного права, Юридический факультет, Софийский университет «Св. Кл. Охридски»

1504, Болгария, София, бул. Царь Освободитель, д. 15

al_dragiev@abv.bg
ORCID: 0009-0006-0339-5521

About the Author

AlexanderDraguiev,
Professor of International Law, Faculty of Law, Sofia University “St. Kl. Ohridski”,

15, Tsar' Osvoboditel' bul., Sofia, Bulgaria, 1504

al_dragiev@abv.bg
ORCID: 0009-0006-0339-5521

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-29-40>

Research article

UDC: 341.01

Received 6 February 2023

Approved 5 September 2023

Olga S. MAGOMEDOVARussian Foreign Trade Academy of the Ministry for the Economic Development of the Russian Federation
6a, Vorobyovskoye shosse, Moscow, Russian Federation, 119285

olga.magomedova.96@mail.ru

ORCID: 0000-0003-0593-3101

ROLE OF CONTINGENCY IN FORMATION OF INTERNATIONAL LAW

INTRODUCTION. A group of foreign international scholars has recently published a collective monograph – “Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories” [Contingency in International Law...2021]. The starting point of this work is the question why international law is as we know it today, and whether it could be different. The problem of possible alternative ways for development of international law calls challenges the necessity of the current state of international law and urges to research the interrelation among the power of international law itself, historical context and wills of subjects involved in international law-creating.

MATERIAL AND METHODS. The research material for the present article is the collective monograph “Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories” edited by I. Venzke and K.J. Heller. The study of the presented ideas is based on general scientific methods and private legal methods, as the historical and legal approach.

RESEARCH RESULTS. The development of a national international legal scholarship of the theory of international law sometimes needs an intellectual impulse, a bold statement of questions that challenge the dominant theoretical principles. In this regard, the question on the possibility of different ways of developing international law due to a variety of factors, could be a trigger for rethinking positivist attitudes in the Russian theory of international law. The intention in revising the classical theses does not imply rejection of established legal positions, but, on the contrary, it necessitates fruitful reflections on traditional tenets. This assumption is illustrated with the concept of the international legal policy of the state,

which originates from the classical theory of coordination of wills, and at the same time makes a number of assumptions or explanations which could answer questions about contingencies in formation of international legal norms. Relying on the materials of the book edited by I. Venzke and K.J. Heller the article provides outlook on questions about chance and regularities in determining the content of international law, about role of context in the creation and development of international law, about the sovereign wills and role of contingencies and extra-legal factors in the concept of international legal policy.

DISCUSSION AND CONCLUSIONS. In contrast to the theory of coordination of wills, which is based on strict positivist grounds, the concept of the international legal policy of State assumes influence of extra-legal factors for arrangement of international legal argumentation of States. For example, the problem of context is of great importance in determining the possibility of legitimizing certain international legal positions of State. The arguments of States as such with references to norms of international law remain fruitless outside certain context (including present content of international law, current state of international relations, topics on the international agenda). This is because legitimated legal norms fix the current results of coordination of wills among States, which depend on interaction of legal and non-legal factors. But it is also important to understand limits of assumptions about impact of certain factors on the content of international law. So, on the one hand, the role of context should not be overestimated, since international law does not succumb to conjuncture, but develops consistently. At the

same time, by studying international legal policies of States, one should avoid false determinism. It poses the risk to trace a wrong strategic line of State's legal arguments with over-shadowing 'irrelevant' facts. Thus, questions that open perspectives on seemingly solved problems make it possible to develop established doctrinal ideas in a new direction. However, it is necessary to take into account methodological limits of new assumptions for consistent development of contemporary national discipline of international law.

KEYWORDS: sovereign will, counterfactuals, coordination of wills, international legal policy, legitimation, international legal arguments, context

FOR CITATION: Magomedova O.S. Role of Contingence in Formation of International Law. – *Moscow Journal of International Law*. 2023. No. 3. P. 29–40. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-29-40>

The author declares the absence of conflict of interest.

ПРАВО И ПОЛИТИКА

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-29-40>

Исследовательская статья

УДК: 341.01

Поступила в редакцию: 06.02.2023

Принята к публикации: 05.09.2023

Ольга Сергеевна МАГОМЕДОВА

Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития Российской Федерации

Воробьевское шоссе, д. 6А, Москва, 119285, Российская Федерация

olga.magomedova.96@mail.ru

ORCID: 0000-0003-0593-3101

РОЛЬ СЛУЧАЙНОГО В СТАНОВЛЕНИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

ВВЕДЕНИЕ. Группа зарубежных ученых-международников недавно опубликовала коллективную монографию по тематике вероятности в международном праве – «Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories». [Contingency in International Law...2021]. Исходным пунктом данной работы является вопрос, почему международное право такое, каким мы его знаем сейчас, и могло ли оно быть другим. Обращение к проблеме возможностей альтернативных путей развития истории международного права ставит под вопрос неизбежность развития международного права в современное состояние и требует исследования взаимосвязи между значением самого международного права, историческим контекстом и волей субъектов, участвующих в становлении международного права.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ. Материалом исследования послужила коллективная моногра-

фия «Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories» («Вероятность в международном праве: о возможности иных историй права») под редакцией И. Венцке и К. Дж. Хеллера. Исследование идей, изложенных авторами монографии, проведено с использованием общенаучных методов и частных юридических методов, как историко-правовой подход.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ. Для развития отечественных международно-правовых исследований в области теории международного права иногда нужен интеллектуальный импульс, смелая постановка вопросов, идущих вразрез с доминирующими теоретическими установками. В этом отношении вопрос о возможности совершенно отличных путей развития содержания международного права ввиду самых различных факторов может быть триггером для обновления позитивистских установок в российской теории международного права.

Задача пересмотра направляющий тезисов не требует отказа от сложившихся правовых позиций, но, напротив, необходимость плодотворного осмысления традиционных убеждений. Данное предположение иллюстрируется концепцией международно-правовой политики государства, которая исходит из положений классической теории согласования воли, и вместе с тем делает ряд допущений или пояснений, позволяющих отвечать на вопросы о вероятности становления международно-правовых норм тем или иным образом. На основе материалов книги под редакцией И. Венцке и К. Дж. Хеллер исследуются вопросы о роли случайного и закономерного в определении содержания международного права, о значении контекста в создании и развитии норм международного права, о месте волевых решений и роли случайных и внеправовых факторов в положениях концепции международно-правовой политики.

ОБСУЖДЕНИЕ И ВЫВОДЫ. В отличие от теории согласования воли, стоящей на строгих позитивистских основаниях, концепция международно-правовой политики государства подтверждает влияние внеправовых факторов на ход развития международно-правовой аргументации государств. Например, проблема контекста имеет большое значение в определении возможности легитимации тех или иных международно-правовых позиций государства. Сами по себе доводы государств со ссылками на нормы международного права остаются бесплодными вне актуального контекста (включая настоящее содержание международного права, состояние международных отношений, темы в международной повестке). Это связано с тем, что легитимизируемые правовые нормы фиксируют текущие результаты согласования воли сре-

ди государств, достижимость которых зависит от комплекса правовых и внеправовых факторов. Но также важно понимать пределы допущений о влиянии тех или иных факторов на содержание международного права. Так, с одной стороны, не следует преувеличивать роль контекста, поскольку международное право не может поддаваться конъюнктуре, а развивается последовательно. В то же время при исследовании международно-правовых политик государств следует избегать склонности к ложному детерминизму в оценке их развития ввиду риска ошибочного выделения стратегической линии международно-правовой аргументации государства при пренебрежении фактами, не соответствующие данной линии. Таким образом, вопросы, предлагающие неожиданные ракурсы на казалось бы решенные задачи, позволяют развивать устойчивые доктринальные представления в новом русле. Но вместе с тем необходимо учитывать методологические пределы новых допущений для последовательного развития современной отечественной науки международного права.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: суверенная воля, альтернативная история, согласование воли, международно-правовая политика, легитимация, международно-правовые доводы, контекст

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Магомедова О.С. 2023. Роль случайного в становлении международного права. – Московский журнал международного права. №3. С. 29–40. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-29-40>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

1. Introduction

International law as a fundamental normative system seems hardly consonant with the category of 'contingency'. The more reason why it is so surprising to see these terms together in the title 'Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories'. The book under the editorship of Ingo Venzke, professor at the University of Amsterdam, and Kevin Jon Heller, professor at the University of Copenhagen, bands essays by thirty in-

ternational legal scholars with different backgrounds (from Australia and South-Eastern Asia to Europe and North America) and original views on the topic. Therefore the book does not develop a single hypothesis but presents a vibrant discussion with cross-references and astute observations on advanced arguments. Indeed the collection results from the conference which was held under the auspices of the Amsterdam Center for International Law (ACIL) in 2018. The discussion involved views from theory and history of international law, international migration

law, law of the sea, human rights law, humanitarian law, economic international law. The intriguing question brought together scholars from different schools of thought and international legal disciplines – '*could international law have been otherwise?*' [Venzke 2021:3]. This simple question sets several directions for ideas development.

First, the question challenges the necessity of the present international law. Is the current state of international law a necessary consequent of main trends, or a spontaneous outcome of event sequence? For instance, Christopher Szabla explores why the issue of international migration has not yet received a coherent multilateral regulatory framework and whether there are 'the possibilities of reforming migration governance today' [Szabla 2021:201].

Second, the question incites the critical assessment of the past factors. What forces shaped the present international law and if the outcome of their concurrence was predetermined? In this respect, Bianca Maganza presents her multi-faceted analysis of the role contingency played in the negotiation, adoption, interpretation of Common Article 3 of the Geneva Conventions of 1949 on international minimum protection to persons taking no active part in hostilities [Maganza 2021:336-348].

Third, the question inspires counterfactual speculations. If international law could turn out different, what alternatives would have been available? For instance, Alex Oude Elferink explores two counterfactual scenarios for the case if the Agreement on Part XI of the UNCLOS had not been adopted prior to the entry into force of the Convention [Elferink 2021:215-230].

Thuswise the conceptualization of contingency in international law essentially demands the inquiry into the past of international law. As the editors noted, 'international law's past is ripe with possibilities that have been forgotten' [Venzke 2021:3]. From this perspective, the book is of the most interest to 'votaries of Clio'. However, the work reveals an underlying problem of the role of States in international law. Undoubtedly, States are the principal (in some approaches even the sole) contributors to the creation of international legal order. But *how much do their sovereign wills matter for the contingent international law?*

This question is particularly poignant for Russian international legal scholarship, where the adherence to positivist approach prevails [Mälksoo 2017]. International law is generally regarded by Russian scholars as an outcome of 'coordination of sovereign wills' [Tunkin 1956a]. The present article suggests to examine this thesis through the lens of considerations

for contingency in international law. To illustrate the methodological possibilities of such considerations for developing new theories it is interesting to take the concept of international legal policy of States, which was developed from the Tunkin's theory by Guy Ladreit de Lacharrière, the French lawyer [de Lacharrière 1982]. Although the concept of international legal policy (hereafter - ILP concept) is a novelty for Russian legal scholarship, it has already come into notice of some Russian legal scholars [Shugurov 2015; Vylegzhanin, Dudikina 2016].

Under this sociologically tainted concept States might be considered as rational actors, which make strategically weighted decisions within their international legal policies [de Lacharrière 1982 ; Kolb 2015]. That is to say, States aspire to insert their views into the general understanding of international law through persuasion in the course of argumentative practice [Hughes 2019:871-872; Venzke 2016:10]. Unlike the theory of coordination of wills based on the positivist premises, the ILP concept concedes challenging strategic efforts of States with the contingency problem. If the emergence of a certain international norm or a particular interpretation is not a necessary result of a State's purposeful work, the question rises how much the international law depends on States' calculations by 'coordinating their wills'.

The book under review does not address this particular concern, it provides a plenty of thought-provoking observations. Therefore the present research paper will not narrate the main theses of the volume in structural order. Rather it shares some valuable ideas gained from the book in the order of discovered answers to some topical questions.

The first question is what 'contingency' means in international law and what its methodological value is for Russian theory of international law, and the concept of international legal policy of State in particular. The second question concerns the role of sovereign will in the development of international law. For instance, how considerable is the coordination of wills in the international legal field in view of State's limited (conditioned) agency? The third question focuses on the meaning of 'legal' in regard to the categories 'contingent' and 'necessary'. The following issue is the problem of context. It is worthwhile to consider to what extent it is reflected in law and how it determines the success of a particular international legal policy. Another puzzling question is whether the phenomenon of 'legitimacy' can be contingent or it is feasible only as a determinist concept. This research paper makes the attempt to treat these ques-

tions, relying on the suggestions of the authors of the book [Venzke, Heller 2021]. The more it is interesting that observations on these questions could outline new vectors for developing international legal studies in Russia.

2. The meaning of 'contingency' and its methodological value for Russian legal scholarship

The turn to contingency is an interrogative look on the present through analysis of its 'prequel', since 'behind every possibility of the past stands the reason why the law developed as it did after all' [Venzke 2021:3]. Therefore the terrain of contingency lies in the field of 'causation'. But the notion 'contingency' does not have its positive definition, it usually gets determined through opposition to 'necessity'. For instance, this approach is adopted in the work of Susan Marks 'False contingency', which might have served as the main source of inspiration for the collected essays, as judged from the number of references throughout the book's chapters [Marks 2009]. As opposed to '*necessity*', which 'refers to the phenomenon of constraint' (if not compulsion in some cases), the term contingency denotes the lack of such constraints, *id est* 'uncertain occurrence or fortuitousness' [Marks 2009:6]. As Marks simply puts it 'something is contingent if it may or may not happen' [Marks 2009:6]. Thuswise contingency consists either in an indefinite cause or in absence of cause accessible for our comprehension. The authors of the book precise this understanding, situating contingency 'between necessity on one side and chance on the other' [Venzke 2021:4]. The research into contingency is not limited to revealing cause-effect links and forces balance but includes 'search of plausible possibilities that arose within given circumstance' [Venzke 2021:3]. In this regard, 'contingency is not only opposed to necessity, but also to the impossible' [Venzke 2021:6]. Although contingency is often associated with all that is random and indeterminate, Ingo Venzke opposes 'contingency' to 'the random and arbitrary occurrence of events'. This is because to present something as contingent does not mean to treat it as an 'autonomous fact', the contingent phenomenon should be approached relationally as an element of a large system [Marks 2009:20].

What makes the study of contingency particularly interesting from a methodological perspective is its link with the matter of freedom [Venzke 2021:4]. In view of contingency situated between necessity and chance, Venzke consistently shares Marx's famous statement on human's agency: "[m]en make

their own history, but they do not make it just as they please; they do not make it under circumstances chosen by themselves, but under circumstances directly encountered, given and transmitted from the past". Notwithstanding the widespread understanding of this affirmation as determinist, the focus should not be fixed on the material conditioning of human's freedom in the course of 'inevitable history'. Besides this message, it also implies that 'history is a social product, not given but made' [Marks 2009:2]. This is an especially notable point for introducing the consideration of 'contingency' into the positivism-oriented legal scholarship.

In fact, Russian scholars consider positivism not only as a scientific heritage but the present legal realm [Rad'ko, Medvedeva 2005]. Positivism took the leading role in directing Russian legal thought in 1930-s since its premises the best met the official demand for rationalizing the overwhelming position of State. The theses of statism foster the understanding of sovereign will as exclusive law-creating power. As applied in the international legal field this background originated the theory of coordination of wills [Tunkin 1956b]. It may be said the Soviet legal scholarship moved beyond the classic positivist perception of international law, 'existing recognized rules of which are to be found in the customary practice of the states or in law-making conventions' [Oppenheim 1908:333], to the understanding the international law as a product of coordination of wills either 'by way of formal negotiations' or 'by negotiations conducted in the language of fact and action' [Tunkin 1956b:34-35]. Here the forces determining the course of international law are the wills of States and those social laws of the international community, which States consider by decision-making.

In particular, under the ILP concept, States are expected to contribute to international law following their strategy for advancing their international legal views [de Lacharrière 1982:11]. That is to say, States are considered as capable to estimate the existing situation on some international legal issue as determined by precedent coordination work and to calculate necessary steps and expected reactions of other members of the international community, literally determinable consequences. Nonetheless, this 'determinist' concept is open to adopting a 'contingency' view. We can see that research methodology based on 'contingency' considerations enriches the concept with its *explanatory power*. The determinist approach to the acquis of international law fosters the view on international law as result of '*politique juridique extérieure qui a réussi*' [de Lacharrière 1982:199]. As

achievement fixed in the course of time the existing international legal order would be a bare fact, provoking no speculative efforts. 'History is as it has happened - whether it was good, whether it would have been better not to have happened, whether we will or will not acknowledge that it has had 'meaning' - all this is irrelevant'. Once the concept assumes that international law is contingent, it gets a perfective effect for an international legal policy of State, since a State appreciates the existing international law as only one of multiple possible versions. That motivates States, on the one side, to work at advancing their international legal policies, and, on the other side, to maintain the existing international law as the most preferable alternative. Thereby the idea of 'contingency' serves as a drive for development of the ILP concept.

Admittedly, the issue of necessity and contingency has been rarely evoked in research papers on international law [Marks 2009:3]. 'The appeal of contingency, philosophical and practical' has emerged only recently, but its emergence in the international legal discourse is quite timely [Moyn 2021:515]. The methodological precept of 'contingency' came forward in the wake of 'turn to history in international law' driven by critical legal studies [Painter 2021: 49; Nijmann 2021:94-96; Craven 2016:21-37]. At the same time it meets the demand for discussion from trending economic analysis of international law developed from the rational choice theory as well as growing interest to forecasting in human sciences, since the understanding of alternative past is always an attempt 'to see in the present what international law *can* be in the future' [Nijman 2021:92]. The thesis about contingencies in international law also corresponds with postmodern thinking, which "challenges the assumptions of mainstream international legal scholarship" [Nijman 2021:95] and looks for the plurality of perspectives on international law [Carty 1991:87]. Therefore 'the debate about contingency and necessity has become a cipher for anxieties and hopes about international law's differentiation from other fields, its futures, and the political stakes of writing its history' [Painter 2021: 45]. After all, the focus on contingency and agency matters is attributable to the methodological trend for putting law in multiple contexts, that is identified as 'a symptom of the continuing search for a basis for the differentiation of international law' [Painter 2021:51].

In this regard, the perception of 'contingency' by Russian legal scholarship may be surprising. Due to the rigid normativist tradition of constructing legal argument as a direct deduction from a legal norm

without considering historical, political and cultural aspects of law, Russian legal scholarship generally skipped the stage of ardent historiographic investigations into international law [Tolstykh 2016:52]. Russian scholarship did not face the task to revise historic origins as the Western scholars did because of post-colonial critique of Eurocentric international law [Painter 2021:48]. So the Russian scholars do not doubt the historic facts as justifying historical titles. In the same universalist vein Russian legal scholarship has never felt much excitement over 'the differentiation of international law' matter: at the least, the phenomenon of fragmentation of international law has not been construed as a 'serious problem' [Kolodkin 2005:59] and its meaning for legal discourse was not estimated more than 'therapeutic' for reconsidering the integral system of international law [Shestakova, Vissenberg 2020:30]. On this account, it is even more important to estimate what particular aspects of 'contingency' affirmation could spark the Russian legal scholarship.

3. The role of law

We intuitively understand that contingency is rather intrinsic to social, political relations, while law is objective, 'different from descriptive and normative politics' [Koskenniemi 2005:16]. Hence law is necessary. However, the book under review challenges this traditional understanding by pointing to the fact that 'contingency and necessity are not political *per se*' or *vice versa*, law is not squarely necessary or contingent [Tedeschini 2021:143]. Law may be initially contingent in those 'minuscule moments where the new is being articulated for the first time' [Koskenniemi 2021:239-240]. This does not prevent law from being 'highly conservative', necessitating every following development with the ponderable background [Tedeschini 2021:141]. The contributors of the book provide different plausible explanations for this observation.

Filipe dos Reis suggests that international law is itself contingent by origin. Relying on the theory of social system by Niklas Luhman, the author presents the international legal norms as a result of an evolutionary communication process, therefore 'they do not exist prior to the interaction itself' [dos Reis 2021:123]. Their emergence is contingent. Thereby contingency gets 'inscribed in the communication processes (as confrontations, translations, encounters, and struggles) of various actors of international law' [dos Reis 2021:127]. It seems surprising how contingent communication originates the 'evolution-

ary narrative of international law'. This is because the international law finds the system-forming force in the sequence of events [dos Reis 2021:126].

On the other side, being a social product, international law is not so much sensitive to the disruptive force of new events, as it is subordinated to the existing social narratives, literally mode of thinking. Mohsen al Attar illustrates this with the arguments of the TWAIL (Third World Approaches to International Law) against the legal heritage of the colonial time: Eurocentric international law was not just globally imposed through colonization. This is not the matter of events as colonization, but of the deep social process of coloniality, 'whereby human experience and human aspiration are dictated by the preferences of a singular civilizational trajectory' [al Attar 2021:153]. In some regard 'coloniality' is a mindset, therefore the rhetoric of TWAIL seem contradictory: scholars argue against the existing international law while using terms and categories of the countered international law. Even assuming that the present international legal order results from contingency and suggesting on the past alternatives, a scholar should develop counterfactuals from *the context*. This liberation from the foregone narrative is achievable 'by pursuing new ways of thinking, knowing, and being' [al Attar 2021:157].

Michele Tedeschini points that law itself can become a context [Tedeschini 2021:140]. Drawing on the example of the Tadić case in the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia the author notes that international adjudicators apply the legal technique to evoke alternative possibilities of the legal realm. It is explained with Pierre Bourdieu's sociological notion of *habitus* [Tedeschini 2021:135]. Here the habitus of international legal practitioners is understood as a product of history, of individual and collective international legal practices. The habitus is capable to 'turn the contingency offered by law [a range of possible alternatives] into a kind of historical necessity' [Tedeschini 2021:136]. Therefore the outcome of the Tadić case did not depend on any legal argumentation: the habitus of judges was determining factor [Tedeschini 2021:138-141]. Nevertheless, contingency finds its place in the choice that international legal practitioners have to make between legal alternatives. In this regard, every choice in the international legal practice is both contingent and necessary: 'contingent because different moves would be possible, necessary because one has to make it' [Tedeschini 2021:142].

But international law should not be characterized only as 'both contingent and necessary'. The current state of international law may be 'necessary because

of contingencies'. Geoff Gordon relies on the thesis of 'indeterminate law', noting that 'contingency is a key element in the operation of international law as a mode of power' [Gordon 2021:162]. Since international law is always contingent, the consistent decisions made over time are rather due to other stabilizing factors. But exactly contingencies and possibilities make the legitimacy of international legal rules intelligible. In other words, the realization of a normative programme on the back of many alternatives proves its particular value. The same rationale is appropriate for the ILP concept, under which possible alternatives of resolution are determined by concurring interests, while an ultimately legitimized position is considered as the most valued [de Lacharrière 1982:19].

At the same time, the ILP concept admits the power of context: if 'contingency is part and parcel of the political project' [Gordon 2021:162], there should be factors that bring all contingencies into balance to finally trace out the line for the development of international law – that is to prioritize one suggested version of international legal rules over the others.

4. The role of context

Law gets realized in certain circumstances. Hence this is context, material conditions, which evoke a particular alternative from the range of legal possibilities. The contributors of the book do not harbour the illusion about the self-actualization of international law through the practice of subjects. 'Law and its development are largely shaped by conditions that the law does not itself control' [Venzke2021:15]. The role of context in creating the current international legal order is differently estimated: it varies from the determinative factor to the framework within which law establishes itself.

Using the example of international investment law Josef Ostránský asserts that a profound legal change (not just technical adjustments) is not possible 'without change in the prevailing political economy underlying the international investment legal regime and its practice' [Ostránský 2021:437]. Therefore the legal argumentation is powerless for advancing an international legal position without due context determining the current state of international law. This view echoes the famous Marxist thesis: 'revolutions are not made with laws' [Özsu 2021:64]. In this regard 'Marxism affords an especially strong set of analytical tools for explaining the contingencies of international law', since it treats all contingency (like agency) as socially conditioned [Özsu 2021:62].

Then legal rules only have to fix gains of historical dynamics [Özsu 2021:67]. Indeed, among numerous resolutions of the UN General Assembly stressing the sovereign equality and the need for international peace and security, only those had some appreciable effect, which reflect the course of social trends, like did the 1974 Declaration on the Establishment of a New International Order, fixing the emergence of new participants in the international economy. This is how 'legal and extra-legal are bound together in complex relations of social co-constitution', and therefore 'legally formalised distributions of power are neither entirely settled nor strictly inevitable' [Özsu 2021:74-75].

From another point of view, law does not fix a present state of relations, but the social context gives a sense to an abstract legal thought. In the view of the legal process school in the American legal scholarship, 'there is nothing neutral or necessary about any given construction of a legal concept' [Desautels-Stein 2021:85]. That is to say, that legal concept cannot 'work itself 'naturally' outside of time' [Desautels-Stein 2021:85; Cohen 1935]. For this reason, for example, 'legal rights' cannot be conflated with human rights as if they were discovered in nature, since legal constructions have no 'meaningful existence outside of the positive exercise of legal authority' established in a given context. In this regard 'legal concepts always exist in a temporal naturalism, rendering them contingent, always changing' [Desautels-Stein 2021:88].

However, the context is not an absolutely overwhelming force. International law does not "drift" in the stream of events, but *has its own imperative*. If an event occurs in a moment, international law asserts itself in the course of time. This is why 'the effects of what appears like a plausible alternative fade in the *longue durée*', while law looking differently for a moment always regains its track [Venzke 2021:13].

Venzke emphasizes, that 'the law tends to have its own reasons that are not less real, its own realm of possibility' [Venzke 2021:17]. This is what Koskenniemi called an utopian, context-breaking aspect of law [Koskenniemi 2021:216]. Due to this feature of international law, no international legal policy can impose an artificial legal position, which does not meet the existing legal background, nor finds support in the prevailing social context. In this respect, the importance of the *present* context should not be overestimated.

When it comes to the *past* context of choices made at different times, the contextualist approach contributes to 'doing history' of international legal

thought. It alienates legal scholars from their own understandings, beliefs, assumptions and other products of the present time as well as from interpretations of the past [Skinner 1988:67]. Thereby it 'prevents oversimplified interpretation induced by meta-narratives' [Nijman 2021:101]. At the same time, the context is closely related to the subjective element, since this is an individual scholar or a decision-maker who determines appropriate context for a legal norm or concept, who interprets a historical text in the 'evaluative-descriptive terms', who is 'doing history in using core concepts in their intellectual context' [Nijman 2021:102]. Interpretation of the past and the assessment of the present are what exactly constitute the analytical stage of every international legal policy. Here comes to the forefront the question on the place of subjects in view of contingencies in international law.

5. The role of subjects

There is the question: how much actors in the international legal field contribute to the contingent character of international law and the most important point here is whether the activity of legal subjects is essentially contingent. In terms of the ILP concept this is the question – *to what extent the effectiveness of international legal policy depends on the quality of an underlying strategy?*

In fact subjects of international law contribute to its development even before they get down to elaboration of some international legal position – the creative works begins with assessment of current legal conditions and their context. Therefore Ingo Venzke turns the spotlight on the role of observer of events in the historical course [Venzke 2021:11]. The example of the 1955 Bandung Conference demonstrates, that 'the act of judging an event's 'success' or 'failure' is itself contingent upon the temporal vantage point of the judge' [Crow 2021:442]. The same is true for assessing the present international legal conditions by States from perspectives of dominant discursive structures and from their legal and cultural background. These possibilities of different perceptions reflect 'ideologies continually imbedded in law' [Crow 2021:443, 459]. Therefore Emma Stone Mackinnon concludes her essay on the legacies of the Algerian Revolution in the anticolonial narrative of the first additional protocols to the Geneva Conventions with the clear idea on a link between contingency and subjective judgements. '[C]ontingency arises in the question of how the past will be remembered and made relevant for the future, and

in which intellectual legacies will be carried forward and which will be left behind' [Mackinnon 2021:335].

Notably, the system of values and perceptions of a State itself continually evolve. There is 'never a point when *the* State is finally built in a given territory and after which it operates [...] according to its own, definite, fixed, and inevitable laws' [Jessop 2015:86; Özsu 2021:68]. In view of indeterminate evaluations of States contingencies in international law are often associated with the subjectivism in the law development. At the apogee, this suggestion leads to presenting 'power' in international relations as an 'art of contingency' [Pottage 1998:22]. However, Fleur Johns warns against methodological blindness, since the focus on unearthing unacknowledged contingencies in international law's past deflects our attention away from other trends or regularities observable in the holistic picture [Johns 2021:42]. Therefore the search of contingencies in international law should not narrow down to analysis of interstate relations between concrete subjects nor to analysis of the international legal policy of a single State.

All the more so as original understandings and interpretations of international law by foreign policy decision-makers are never independent from the context of their origination. From this perspective, there is no pure will as a primary source of some unique idea, but every act of will is a kind of reflection of legal practitioners' 'habitus' [Tedeschini 2021:141]. This is also the case of international legal scholars, who 'make their own research not out of knowledge created by themselves, but out of such learning as they find close at hand' – first of all, as 'tradition of past generations of scholars' [Al Attar 2021:160]. Consequently, it is possible to conclude even on 'necessity' of acts of will in the international legal field. 'Everything within the legal system is necessary. Formally, the establishment of a new norm or the adoption of a judicial decision is always part of a system as long as it is not arbitrary but based on some reasoning' [El Boudouhi 2021:406]. Therefore this is not the will of state decision-makers, that generates contingencies in international law, but extra-legal facts, appearance and consequences of which are not determined by the law. *Only non-legal facts are contingent*. As Fyodor Martens wrote: 'facts by their nature are transient and changeable; they are often the result of arbitrariness or chance. On the contrary, the ideas of some historical era, which underlie all the facts that fill it, make understanding possible' [Martens 1898:23].

So, what could have been different in the course of history are contingent facts. The composition of the court or attribution of the role of the opinion-leader within the international working group are contingent, but their legal views are not of contingent nature. Michelle S. Kelsall named the actors participating in legal practice among 'necessary determinants' [Kelsall 2021:462]. For instance, some scholars consider the failure of the UN Code of conduct for transnational companies as predetermined partly by failure to include the transnational companies in the negotiations on the Code [Kelsall 2021:474]. Certainly, factors of that kind are not decisive in question 'what will be finally law', but enabling the latent potential of law to develop in one or another way.

In light of the foregoing, the ILP concept seems tending to consider legal decisions of States as necessary rather than contingent. This is because the concept is premised on the idea of legitimation of the State's legal positions in international law, while legitimation results from the successful persuasion of the 'rightness' of advanced views. In other words, within the argumentative practice of international law legitimation is achieved through internalization of suggested ideas [Hurd I., 1999: 386]. But evaluation and adoption of a view as 'right' is possible with a certain criterion, a dominant narrative which necessitates preferring some views to others. Noteworthy, this view does not contradict to the assumption of contingencies in international law. Moreover, this assumption proves the legitimacy of acknowledged legal views. As Geoff Gordon remarked 'contingency becomes the principle by which the legitimacy of the normative programme is intelligible' [Gordon 2021:163]. The more alternative outcomes are possible, the more valuable is an accomplished version, as an option with the strongest arguments behind it. The choice of an option is always contingent, but once the view is acknowledged it is regarded as necessary. Indeed, only inherently legitimate positions find support in international law [Tunkin 2006: 260]. It means that only positions relying on the principles of international law, i.e. possessing the 'necessary' potential, get actualized through contingent coordination of wills.

6. Useful lessons and concluding remarks

The reviewed collection of research papers on contingency in international law is a trove of insightful suggestions for research into international legal policies of States. Both analysis of cause-and-effect-links of some legally significant events and research

into international legal policies demand some turn to history and consider similar methodological traps. Therefore reflections on contingency in international law can considerably enrich inquiries into the ILP concept at the least with the following advice.

Ingo Venzke warns against false determinism. Historians tend to 'pile up causes until events are overdetermined, that is, they have so many causes that if one did not operate, the others would' [Venzke 2021:8; Evans 2014:82]. Although current events do not have any recognizable direction, in retrospect past events and acts get always vested with order and purpose [Venzke 2021:7]. In the research into international legal policies of States this hindsight bias leads to modelling strategies, which had never really existed. Moreover, false determinism makes for side-shadowing, where researcher highlights certain facts and overshadows the others [Venzke 2021:18]. Within the ILP concept the technique of side-shadowing illuminates a strategic policy, while deviations from the main line are construed as inconsistent or even erroneous steps [Lacharrière 1983:177-194]. Consequently, rush *ex post* judgements lead to wrong evaluations of concerned legal circumstances and to mistaken expectations. Therefore the historiographic work needs moderate contextualizing of law.

But the significance of context, as 'external conditions of possibility', should not be exaggerated. Umut Özsu warns against 'romanticising the concept of contingency as illumination of aporia or ruptures' [Özsu 2021:62]. Contingent events are not mutually unrelated accidents. In fact, all events can find their principle of regularity. This is what Fleur Johns calls 'the patterning of contingency' [Johns 2021:35]. Possibilities of some power relation 'get produced in the relation sculptured by its exercise' [Pottage 1998:22]. Therefore shallow judgements on the past of international law emerge by the analysis of power relations from afar. In this regard, it is recommended to address the operations of power in action, 'to focus on patters of transmission and superfluity' [Johns 2021:43].

The ever-present tension between past facts and present views develops into another methodological trap of treating legal history out of 'functional interest' [Nijman 2021:97]. It happens when legal scholars turn to history 'for needs and concerns of the present'. It is incorrect to approach to past attainments with the question from the present time. Janne Nijman notes that 'production of knowledge is never neutral and always political', consequently, 'historiography is always contextual and contingent upon power structures'. It means that appealing

to the past thoughts is always fraught with the risk of substitution of notions and categories [Nijman 2021:97]. This is one of the arguments the international legal scholars use in regard to an international legal dispute with a long story behind it. For instance, the opponents against the application of the sector principle to the Arctic continental shelf assert that the sectoral delimitation-lines fixed in the bilateral treaties of the nineteenth century are not applicable to the continental shelf as the legal category shaped only by the middle of the twentieth century; whereas the proponents of the sector principle prove its consistent development through centuries at the level of customary international norms.

Divergence in retrospective assessments of legal and legally important facts emerges first of all for two reasons. Firstly, the history of international law has multiple perspectives and trajectories. However, international legal scholars often tend to privilege only one of these perspectives and trajectories, for instance, the one of a Western observer [Dos Reis 2021:126]. By research into the international legal policy of a State, there is also the risk to fix and interpret legal acts from a perspective different to that of the concerned State. Secondly, the linear progressive development of international law is not an exclusive way of development, since no social product, including international law, is safe from disruptive events [Kolla 2021:479]. Therefore the work at the ILP concept should consider effects of ruptures and turns in international legal policies of States such as a change of governments or an option for an alternative approach to an international legal issue.

The remarks listed above are only several of many useful lessons that an attentive reader could draw from the book. From a methodological view the introduction of contingency considerations into the research work opens up new horizons in seemingly settled questions. In the case of the ILP researches the idea of contingency even assumes the role of engine: confidence in better alternatives to the existing international law encourages States to participate in argumentative practices and to design their international legal policies. In this regard, the turn of Russian legal scholars to 'contingency in international law' could be a pivotal point for shifting focus from conservative 'statism' to more critical, sophisticated approaches in the theory of international law. At the least, Russian legal scholars researching international legal policies of States can find in 'contingencies of international law' a rich source for discovering new dimensions of past legal facts and the current state of international law.

References

1. Al Attar M. Subverting Eurocentric Epistemology: The Value of Nonsense When Designing Counterfactuals. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 145-161. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0009>
2. Carty A. Critical International Law: Recent Trends in the Theory of International Law. – *European Journal of International Law*. 1991. Vol. 2. Issue 1. P. 66–96. DOI: <https://doi.org/10.1093/ejil/2.1.66>
3. Cohen F. Transcendental Nonsense and the Functional Approach. – *Columbia Law Review*. 1935. No. 35. P. 809-849.
4. *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. 576 p.
5. Craven M. Theorizing the Turn to History in International Law. – *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*. Ed. by A. Orford, F. Hoffmann. Oxford: Oxford University Press. 2016. P. 21-37.
6. Crow K. Bandung's Fate in Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021.. P. 441-460. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0026>
7. Delbrück J. Max Huber's Sociological Approach to International Law Revisited. – *European Journal of International Law*. 2007. Vol. 18. Issue 1. P. 97–113.
8. Desautels-Stein J. The Realist and the Visionary: Property, Sovereignty, and the Problem of Social Change. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 77-91. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0005>
9. Dos Reis F. Contingencies in International Legal Histories: Origins and Observers. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 111-128. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0007>
10. El Boudouhi S. Barcelona Traction Re-Imagined : The ICJ as a World Court for Foreign Investment Cases?. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 404-423. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0024>
11. Elferink A.O. What If the United Nations Convention on the Law of the Sea had Entered into Force Unamended: Business as Usual or Dystopia?. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 215-230. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0013>
12. Evans R.J. *Altered Pasts: Counterfactuals in History*. New York: Little, Brown. 2014. 176 p.
13. Gordon G. The Time of Contingency in International Law. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 162-174. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0010>
14. Hughes D. How States Persuade: An Account of International Legal Argument Upon the Use of Force. – *Georgetown Journal of International Law*. 2019. Vol. 50. P. 839-946.
15. Hurd I. Legitimacy and Authority in International Politics. – *International Organization*. 1999. Vol. 53. P. 379–408.
16. Jessop B. *The State: Past, Present, Future*. Cambridge: Polity Press. 2015. 316 p.
17. Johns F. [et al.]. Introduction – *Events: the Force of International Law*. Ed. by F. Johns, R. Joyce, S. Pahuja. Abingdon: Routledge. 2011. 312 p.
18. Johns F. On Dead Circuits and Non-Events. P. 25-43. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0002>
19. Kelsall M.S. 'Poisonous Flowers on the Dust-heap of a Dying Capitalism': The United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations, Contingency and Failure in International Law. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 461-478. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0027>
20. Kolb R. *Réflexions sur les politiques juridiques extérieures*. Paris : Pedone. 2015. 138 p.
21. Kolla E. Contravention and Creation of Law during the French Revolution. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 481-495. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0028>
22. Kolodkin R.A. Aragmentatsiya mezhdunarodnogo prava [Fragmentation of International Law]. – *Moscow Journal of International Law*. 2005. No. 2. P. 38-61. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2005-2-38-61>
23. Koskeniemi M. *From Apology To Utopia: The Structure Of International Legal Argument*. Cambridge: Cambridge University Press. 2005. 704 p. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511493713>
24. Koskeniemi M. Histories of International Law: Significance and Problems for a Critical View. – *Temple International & Comparative Law Journal*. 2013. Vol. 27. P. 215-240.
25. Lacharrière G. L. *La politique juridique extérieure*. Paris : Economica. 1983. 236 p.
26. Mackinnon E.S. Contingencies of Context: Legacies of the Algerian Revolution in the 1977 Additional Protocols to the Geneva Conventions Mackinnon. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 479-492. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0019>
27. Maganza B. Unveiling Common Article 3 to the Geneva Conventions: Contingency, Necessity, and Possibility in International Humanitarian Law. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 336-348. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0020>
28. Mälksoo L. International Law in Russian Textbooks: What's in the Doctrinal Pluralism?. – *Göttingen Journal of International Law*. 2009. Vol. 1. P. 279-290.
29. Mälksoo L. *Russian Approaches to International Law*. Oxford: Oxford University Press. 2017. 240 p.
30. Marks S. False Contingency. – *Current Legal Problems*. 2009. Vol. 62. Issue 1. P. 1-21. DOI: <https://doi.org/10.1093/clp/62.1.1>
31. Martens F.F. *vremennoe mezhdunarodnoe pravo tsivilizovannykh narodov. T.1* [Modern International Law

- of Civilized Nations]. Saint-Petersburg. 1898. 464 p. (in Russ.)
32. Moyn S. From Situated Freedom to Plausible Worlds. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 515-524. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0030>
 33. Nijman J. An Enlarged Sense of Possibility for International Law: Seeking change by Doing History. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 92-108. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0006>
 34. Oppenheim L. The Science of International Law: its task and method. – *American Journal of International Law*. 1908. Vol. 2. P. 313-356.
 35. Ostřanský J. From a Fortuitous Transplant to a Fundamental Principle of Law? The Doctrine of Legitimate Expectations and the Possibilities of a Different Law. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 424-440. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0025>
 36. Özsü U. The Necessity of Contingency: Method and Marxism in International Law. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 60-76. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0004>
 37. Painter G.R. Contingency in International Legal History: Why now?. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 44-59. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0003>
 38. Pottage A. Power as an Art of Contingency: Luhmann, Deleuze, Foucault. – *Economy and Society*. 1998. Vol. 27. Issue 1. P. 1-27. DOI: 10.1080/03085149800000001
 39. Rad'ko T.N., Medvedeva N.T. Pozitivizm kak nauchnoe nasledie i perspektiva razvitiya prava Rossii. [Positivism as a scientific heritage and perspective for development of law in Russia]. – *Gosudarstvo i pravo*. 2005. No. 3. P. 5-12. (In Russ.)
 40. Shestakova K.D., Vissenberg A.S. Evolyutsiya diskursa o fragmentatsii mezhdunarodnogo prava [The Evolution of Discourse on Fragmentation of International Law]. – *Mezhdunarodnoe pravo*. 2020. No. 1. P. 29-49. (In Russ.). DOI: 10.25136/2644-5514.2020.1.29871
 41. Shugurov M. Perspektivy razvitiya kontseptsii mezhdunarodno-pravovoi politiki [Perspectives of development of conception of international law policy]. – *Rossiiskii zhurnal pravovykh issledovaniy*. 2015. Vol. 2. No. 2. P. 63-72. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.17816/RJLS18024>
 42. Skinner Q. Meaning and Understanding in the History of Ideas. – *Meaning and Context: Quentin Skinner and His Critics*. Ed. by James Tully. New Jersey: Princeton University Press. 1988. P. 3-53.
 43. Szabla C. Contingent Movements? The Differential Decolonisations of International Refugee and Migration Law and Governance. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 199-214. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0012>
 44. Tedeschi M. Historical Base and Legal Superstructure. Reading Contingency and Necessity in the Tadić Case. – *Contingency in International Law: on the possibility of different legal histories*. Ed. by I. Venzke, K. J. Heller. Oxford: Oxford University Press. 2021. P. 129-144. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780192898036.003.0008>
 45. Tolstykh V.L. Ocherk sovremennogo sostoyaniya rossiiskoi doktriny mezhdunarodnogo prava [The current state of the Russian doctrine of international law: an essay]. – *Elektronnoe prilozhenie k "Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu"*. 2016. No. 3. P. 50-58. (In Russ.)
 46. Tunkin G.I. Mirnoe sosushchestvovanie i mezhdunarodnoe pravo [Coexistence and International Law]. – *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*. 1956a. No. 7. P. 3-13. (In Russ.)
 47. Tunkin G. I. *Osnovy sovremennogo mezhdunarodnogo prava* [Principles of Contemporary International Law]. Moscow. 1956b. 48 p. (In Russ.)
 48. Tunkin G. I. *Teoriya mezhdunarodnogo prava* [Theory of international law]. Moscow: Zertsalo Publ. 2006. 416 p. (In Russ.)
 49. Venzke I. International Law as an Argumentative Practice: On Wohlrapp's Concept of Argument. – *Transnational Legal Theory*. 2016. Vol. 7. P. 9-19. DOI: <https://doi.org/10.1080/20414005.2016.1192357>
 50. Vylegzhanin A.N., Dudikina I.P. Ponyatie "mezhdunarodno-pravovaya politika gosudarstva" [The Politics of International Law as a Concept]. – *Moscow Journal of International Law*. 2016. No. 4. P. 21-37. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2016-4-21-37>

About the Author

Olga S. Magomedova,

Candidate of Juridical Sciences, Researcher of the Center of Responsible Business Conduct, Russian Foreign Trade Academy of the Ministry for Economic Development of the Russian Federation

6a, Vorobyovskoye shosse, Moscow, Russian Federation, 119285

olga.magomedova.96@mail.ru
ORCID: 0000-0003-0593-3101

Информация об авторе

Ольга Сергеевна Магомедова,

кандидат юридических наук, аналитик Центра ответственного ведения бизнеса, Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития Российской Федерации

119285, Российская Федерация, Москва, Воробьевское шоссе, д. 6А

olga.magomedova.96@mail.ru
ORCID: 0000-0003-0593-3101

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-41-51>

Исследовательская статья
УДК: 341.22
Поступила в редакцию: 06.08.2023
Принята к публикации: 15.09.2023

Наталья Александровна МИНЧЕВА

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД
Российской Федерации

Проспект Вернадского, д. 76, Москва, 119454, Российская Федерация

N_Mincheva@rosneft.ru

ORCID: 0000-0000-9476-4885

КАРСКОЕ МОРЕ В МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКЕ РОССИИ

ВВЕДЕНИЕ. Из всех арктических морей, вдающихся в побережье Сибири, Карское море наиболее заметно отделено архипелагами и островами от остальной части Северного Ледовитого океана, причем земли, почти замыкающие это море, истари находятся под суверенитетом России. Эти особенности предопределили характер осуществления Российской империей, Советским Союзом, современной Россией своих властных полномочий в отношении Карского моря. В 2022 г. семь западных государств-членов Арктического совета привнесли в Арктику разногласия с Россией по внерегиональному вопросу, тем самым нарушив традиционный политико-правовой «иммунитет» региона от последствий внерегиональных конфликтов. В этой связи встает вопрос об адекватных ответных мерах.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ. Материалами к исследованию послужили правовые документы Российской империи, Советского Союза, Российской Федерации, а также научно-правовые публикации, применимые к оценке статуса Карского моря. В качестве методологической основы автором использованы общенаучные и специальные методы правоведения.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ. Если в период Российской империи советник по международному праву главы государства лишь допускал возможность юридической квалификации Карского моря в качестве внутренних

вод России, то в период СССР такая квалификация была единодушной в отечественной международно-правовой науке. Вместе с тем, на государственном уровне соответствующего нормативно-правового акта в поддержку этой доктринальной квалификации издано не было. В 1985 г. впервые было принято Постановление Совета Министров СССР, однозначно противоречащее отмеченной доктринальной квалификации. Согласно Постановлению 1985 г. большая часть Карского моря оказалась за пределами государственной морской границы СССР.

ОБСУЖДЕНИЕ И ВВОДЫ. По мнению автора, Постановление Совета Министров СССР 1985 г. имеет необратимые последствия: в контексте применимого общего международного права уже невозможно вернуться к позиции советской международно-правовой доктрины относительно квалификации всего Карского моря в качестве государственной морской территории страны. Вместе с тем, упомянутое нарушение в 2022 г. семью западными государствами-членами Арктического совета принципа «иммунитета» Арктики от межгосударственных разногласий в других регионах дает возможность обозначить, в порядке ответных мер, усиление своих властных прерогатив в отношении Карского моря. Научные предложения по содержанию таких ответных мер сформулированы в статье.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Карское море, Арктика, внутренние воды, исходные линии, Постановление Совета Министров СССР 1985 г., ответные меры

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Минчева Н.А. 2023. Карское море в международно-правовой по-

литике России. – *Московский журнал международного права*. № 3. С. 41–51. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-41-51>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

LAW OF THE SEA

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-41-51>

Research article

UDC:341.22

Received 6 August 2023

Approved 15 September 2023

Natalia A. MINCHEVA

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia

76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454

N_Mincheva@rosneft.ru

ORCID: 0000-0000-9476-4885

THE KARA SEA AS AN OBJECT OF INTERNATIONAL LEGAL POLICY OF RUSSIA

INTRODUCTION. *Of all the Arctic seas going into the coast of Siberia, the Kara Sea is conspicuous because of delineation by islands from the rest of the Arctic Ocean. These islands are undisputedly under the sovereignty of Russia from the time immemorial. Such peculiarities have predetermined the character of the power of the Russian Empire and the Soviet Union and the contemporary Russia relevant to the Kara Sea. In 2022 seven western States-Members of the Arctic Council introduced their disagreements with Russia relating to the non-Arctic issue, thus breaking the traditional “immunity” of the Arctic from political and legal conflicts in other regions.*

MATERIALS AND METHODS. *The author researched the legal documents of the Russian Empire and the Soviet Union and the Russian Federation along with the research publications relating to the status of the Kara Sea. The methodological basis of the research methods as well as specific methods of jurisprudence are used.*

RESEARCH RESULTS. *In the period of the Russian Empire the international law advisor to the Head of*

the Russian State asserted only the possibility to qualify the Kara Sea as internal waters of Russia. However, in the period of the Soviet Union the soviet legal scholars unanimously qualified the Kara Sea as part of the state territory of the USSR. However, at the official level no relevant legal act was adopted. In 1985 the Decree of the Government of the USSR was adopted according to which for the first time in the history the previous doctrinal position was dismissed and most of the Kara Sea was qualified as the waters beyond the state’s maritime territory.

DISCUSSION AND CONCLUSIONS. *In the author’s opinion, the 1985 the Decree of the Government of the USSR have consequences in the context of general international law, that is it is impossible for the modern Russia to return back to the soviet legal position as formulated by the soviet legal teachings. However, the 2022 breaking by the seven western Arctic states the traditional Arctic “immunity” from the non-Arctic conflicts (as noted above) has made legitimate the responsive measures of the Russian Federation in the Arctic. In this context Russia is entitled to respond by strengthening its regulatory*

measures in the Kara Sea. The relevant research views regarding such measures are suggested in this article.

KEYWORDS: *Kara Sea, Arctic, internal waters, base-lines, the 1985 Decree of the USSR Council of Ministers, responsive measures*

FOR CITATION: Mincheva N.A. The Kara Sea as an object of international legal policy of Russia. – *Moscow Journal of International Law*. 2023. No. 3 P. 41–51. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-41-51>

The author declares the absence of conflict of interests.

1. Введение

В своем приветствии участникам международной конференции, состоявшейся 16 сентября 2015 г. в Архангельске, Президент Российской Федерации В.В. Путин отметил: «Россия, почти треть территории которой составляют районы Крайнего Севера, несет особую ответственность за Арктику. Поэтому среди наших приоритетов в Арктической зоне – обеспечение баланса между активной хозяйственной деятельностью и сохранением уникальной окружающей среды, бережное отношение к культуре и традиционному образу жизни коренных малочисленных народов»¹. На карте-схеме «Проекты освоения углеводородных ресурсов», опубликованной в Сборнике материалов этой конференции, показано, что в отличие от других примыкающих к берегам России морей Северного Ледовитого океана, тоже большую часть года покрытых льдом (Лаптевых, Восточно-Сибирского, Чукотского), в Карском море обозначено не один-два, а пять нефтегазовых проектов: «Северо-Карский», «Хейсовский», «Восточно-Приновоземельское», «Участки Приямальского шельфа», «Тасийский», «Арктик СПГ 3» [Додин и др. 2011:68-69].

С ростом экономической деятельности в Карском море, по мере сокращения площади арктических акваторий, круглогодично покрытых льдом, актуальность уточнения правового режима такой деятельности растет. Помимо роли Карского моря в экономическом, в т.ч. энергетическом развитии Российской Арктики, растет

и транспортное значение этой части Северного морского пути, особенно для перевозки продукции нефтегазодобычи, включая трансграничные перевозки.

Особое географическое и климатическое положение Карского моря отмечено еще в изданном в Санкт-Петербурге в 1907 г. энциклопедическом словаре (цитируется по оригиналу): «Карское море, часть Сев. Ледовит. океана, окаймленная с З. островами Вайгачем и Новой Землей, с Ю. побережьем Сибири, с В. полуостровом Ямалом. Дл. ок. 575, шир. 360.; на З. К.м. сообщается с Ледовит. ок. тремя проливами: Маточкин шар, Карские ворота и Югорский шар. Берега пустынные. Глубина на В. 30-50 с., на З. до 100 с., неск. южнее К. ворота до 400 с. К.м., вероятно, редко замерзает совершенно, свободно ото льда 2-3 мес. (июль-сентябрь). Некогда русские промышленники посещали К.м., направляясь к устьям Енисея, но к началу XVIII ст. путь этот был заброшен»². В другом отечественном энциклопедическом словаре начала 20 века тоже есть краткая статья, посвященная Карскому морю, где, помимо описания его расположения в Северном Ледовитом океане («между Новой Землей, о. Вайгачем и Сибирью»), уже отмечена особенность этого моря: оно «почти круглый год покрыто льдом»³. В многотомной «Большой советской энциклопедии» географические, климатические особенности Карского моря (с приложением его карты-схемы) описаны уже очень подробно. Кроме того, в советской энциклопедии дана характеристика экономической деятельности в Карском море и на его побережье и (что важно в правовом кон-

¹ Представители 11 стран обсудили в Архангельске будущее Арктики. – *Российская газета*. 16.09.2015. Доступ: <https://rg.ru/2015/09/16/arctic-site-anons.html> (дата обращения: 06.06.2023).

² *Малый энциклопедический словарь: в 4 т. Выпуск II-ой*. Санкт-Петербург. 1907. С. 2027-2028.

³ *Энциклопедический словарь*. Издательство Ф.Ф. Павленкова. Санкт-Петербург. 1907. С. 874.

тексте) отмечено: «Карское море – часть трассы Северного морского пути. Главный порт – Диксон»⁴.

В отличие от такого внимания к Карскому морю, зарубежные энциклопедические издания, в т.ч. весьма известные⁵, вообще не содержат даже кратких статей о Карском море.

Неудивительно на этом фоне, что и в Российской империи, и в СССР не раз ставился вопрос о правовом оформлении действия суверенитета страны на все Карское море, почти замкнутое материковым побережьем Сибири и островами, находящимися под неоспариваемым суверенитетом нашей страны. Так, МИД Российской империи, хотя и весьма дипломатично, в общих терминах констатировал, что «с общеполитической точки зрения» следует придавать «особенное значение и цену возможно частому и повсеместному появлению нашего военного флага в северных широтах, где владения Российской империи имеют такое обширное протяжение».

Более конкретно востребованный вектор правовой политики России по Карскому морю сформулировало экономическое ведомство Российской империи – Министерство земледелия и государственных имуществ. Оно еще в 19 веке предложило «официально заявить о расширении владений России на всю акваторию Карского моря», куда вследствие этого «не следовало бы допускать никаких иностранных промышленников» без специальных документов, «выдаваемых русскими властями». В этом ключе и были изданы в 1833 и в 1869 годах правительственные акты России, демонстрирующие осуществление ею властных полномочий в Карском море⁶.

Советник российского Императора, авторитетнейший специалист по международному праву Ф.Ф. Мартенс⁷ не поддержал ссылки на особое географическое положение Карского моря и его

исключительно суровые климатические условия как юридическое основание для оформления суверенитета России над Карским морем. Вместе с тем, член Совета МИДа России Ф.Ф. Мартенс пишет, что вопрос о «принадлежности Карского моря России, надо полагать, и донныне мало занимает европейские государства, потому что распоряжения об этом море, изданные русским правительством в 1833 и 1869 гг., не вызывали ни с чьей стороны протеста». Следовательно, развивал свою мысль российский юрист-международник, есть возможность квалификации этого моря в качестве внутренних вод России на основании исторического титула. «На этом основании – и только на этом – можно утверждать, что Карское море фактически принадлежит России» – пишет Ф.Ф. Мартенс [Мартенс 1996: 256]. Тем не менее, ни в период Российской империи, ни во времена Союза ССР, ни после его распада, Российским государством не было принято национального законодательного акта о квалификации Карского моря в качестве внутренних вод СССР.

Вариантная характеристика возможной международно-правовой политики⁸ России в отношении уточнения правового режима Карского моря тем более востребована в контексте недружественных заявлений и действий семи западных государств-членов Арктического совета в 2022 г.⁹, пока остающихся без соразмерных ответных мер России.

2. Карское море – внутренние воды СССР (согласно советской доктрине международного права)

В первой советской (и первой в мире¹⁰) книге, посвященной международно-правовому статусу Арктики, ее автор – проф. Лахтин В.Л. – разделяет все моря северного полярного региона на

⁴ Большая советская энциклопедия. Т. 11. Гл. редактор А.М. Прохоров. 3-е изд. М. Издательство «Большая советская энциклопедия». 1973. С. 460-461.

⁵ См., например: *Dictionnaire Encyclopedique Pour Tous*. Paris: Larousse. 1961; *Encyclopedia of World History*. Oxford: Oxford University Press. 1998.

⁶ Михина И.Н. Международно-правовой режим морских пространств Арктики. Дисс.... канд. юрид. наук. Москва. 2003. С. 41-42.

⁷ О значении деятельности проф. Мартенса Ф.Ф. см., например: [Воронин 2015; Иваненко 2009].

⁸ Как отмечено, цель международно-правовой политики государства – это «легитимация» его действий по защите своих национальных интересов, в рамках приверженности международному праву, даже если другие государства с этими действиями «изначально не согласны». См. подробнее: [Вылегжанин, Магомедова 2022: 112-117].

⁹ Подробнее об этом см.: [Вылегжанин и др. 2023].

¹⁰ О правовых исследованиях Арктики см.: [Арктический регион...2013].

две «категории»: 1) «моря, покрытые более или менее неподвижными значительными ледяными образованиями» и 2) «моря, свободные от такого ледяного покрова». Независимо от наличия ледяного покрова, автор выделяет «внутренние полярные моря»: они «подпадают под суверенитет береговых государств». К последним проф. Лахтин относит такие, как «Белое море и даже Карское море» [Лахтин 1928: 33-34].

Эта советская доктринальная позиция практически единодушно поддерживалась вплоть до распада в 1991 г. Союза ССР. Так, в статьях В.Н. Дурденевского В.Н. [Дурденевский 1950] и П.С. Однопозова [Однопозов 1973] обосновывался статус морей Карского, Лаптевых, Восточно-Сибирского как внутренних вод СССР по таким признакам как экономическое и политическое значение каждого из этих морей для СССР – прибрежного к ним государства; в силу того факта, что через них никогда не проходили международные морские пути; а также из-за «традиционной» принадлежности такого моря к территории СССР.

В книге члена делегации СССР на III Конференции ООН по морскому праву проф. С.В. Молодцова Карское море также отнесено к внутренним водам страны в силу исторических правооснований: «К внутренним водам СССР советская доктрина международного права относит также сибирские моря заливного типа – Карское, Лаптевых, Восточно-Сибирское и Чукотское, которые можно считать историческими водными путями нашей страны. 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» [Молодцов 1987: 53].

Сотрудник Договорно-правового отдела МИД СССР Е.Н. Насиновский в изданной Министерством обороны СССР книге – «Военно-морской международно-правовой справочник» – также квалифицирует Карское море как «внутренние воды Союза ССР», хотя с иной формулировкой

обоснования: «Поскольку Северный морской путь, как важнейшая магистраль, созданная усилиями Советского Союза, принципиально отличается от всех других путей, которые проходят через открытые моря, он находится под полным суверенитетом Союза ССР. Моря, через которые проходит этот путь: Карское, Лаптевых, Восточно-Сибирское и Чукотское – в границах СССР фактически являются большими заливами с специфическими ледовыми условиями. Поэтому указанные моря, наподобие признанных в международном праве «исторических заливов», можно рассматривать как внутренние воды Союза ССР»¹¹.

Наличие «особых интересов» Советского Союза в Карском море Г.А. Глазунов в справочнике, выпущенном в свет в 1985 году, обосновывает тем, что это море «находится в стороне от основных мировых морских путей и никогда не использовалось для международного судоходства и рыболовства»; напротив, экономическая деятельность в этом море осуществлялась «практически лишь населением прибрежного государства» (т.е. Российской империей, затем Советским Союзом). Здесь же «проходит сегодня главный морской национальный путь Советского Союза – Северный морской путь», инфраструктура которого создана «в суровых условиях благодаря героическим усилиям и огромному материальному вкладу русского и советского народа», что «и предопределяет наши особые интересы в этом районе»¹².

Карское море квалифицировано в качестве «исторических» (внутренних)¹³ вод и в многолетнем труде по морскому праву, подготовленном учеными Института государства и права Академии наук СССР: «В советской науке международного права воды морей Карского, Лаптевых, Восточно-Сибирского признаются историческими водами Советского Союза. С точки зрения советской науки эти исторически российские моря являются по существу заливами, вдающимися в простирающийся с Запада на Восток сибирский материк, который составляет значительную часть территории СССР. Названные моря образуют систему Северного морско-

¹¹ *Военно-морской международно-правовой справочник*. Под ред. А.С. Бахова. М.: Военное издательство Министерства обороны СССР. 1956. С. 189.

¹² *Международное морское право. Справочник*. Под ред. Г.С. Горшкова. М.: Военное издательство. 1985. С. 229.

¹³ О статусе исторических вод в целом см.: [Международно-правовая квалификация ... 2012].

го пути, представляющего собой внутренний водный путь Советского Союза» [Эфендиев 1974:186-187]. (Отметим, что в действующем Федеральном законе Севморпуть квалифицирован как «национальная транспортная магистраль», но не как «внутренний водный путь»¹⁴. Действительно, значение Севморпути для международных морских перевозок, как уже отмечалось выше, все более возрастает.)

Заместитель директора научного института Минморфлота СССР «Союзморниипроект», член делегации СССР на III Конференции ООН по морскому праву А.К. Жудро (вместе со своим соавтором) пишет, что Карское море (как и Восточно-Сибирское и море Лаптевых) по «своим физико-географическим очертаниям» представляет собой море «заливного типа», обрамленное со стороны другой части Северного Ледовитого океана «обширными архипелагами и отдельными островами, являющимися геологическим продлением суши». При этом «значение имеет фактическое признание» другими государствами установленного Россией, Советским Союзом особого правового режима этого моря, «общая терпимость» государств в отношении выполнения функций прибрежным государством в этом море. В качестве примера в книге указано на то, что «режим Карского моря односторонне официально устанавливался правительством России в течение трех столетий, и это никем не опротестовывалось» [Жудро, Джавад 1974: 153].

При том, что Карское море столь единодушно отнесено в советской международно-правовой науке к внутренним водам СССР в силу исторических правооснований, тем не менее, на уровне государства не было принято об этом правового акта (в отличие, например, от правового акта, согласно которому Белое море квалифицировано внутренними водами СССР). С другой стороны, вплоть до «горбачевской перестройки» вдоль побережья Советского Союза, выходящего к Северному Ледовитому океану, не были установлены исходные линии (от которых отсчитывается ширина территориального моря, а к берегу от них, соответственно, могут находиться внутренние морские воды)¹⁵. Эта юри-

дическая интрига (единодушное доктринальное отнесение Карского моря к внутренним водам по историческим основаниям и, одновременно, отсутствие поддержки этой доктринальной позиции на уровне законодательства) сохранялась до 1984 г.

3. Международно-правовая политика СССР в период М.С. Горбачева: отнесение большей части Карского моря к районам открытого моря

В 1985 году Правительством СССР установлены – впервые в советской практике – перечни географических координат, которые определяют положение исходных линий, в т.ч. прямых, вдоль арктического побережья страны. Соответственно, после публикации этих координат в 1986 году в специальном выпуске «Извещение мореплавателям», для всего сообщества государств стало очевидным: с 1985 г. Правительство СССР не поддерживает доктринальную квалификацию всего Карского моря в качестве внутренних вод страны. Как пишут исследователи этого вопроса, применение «весьма скромных прямых исходных линий», обозначенных «перестроечным» правительственным актом СССР, привело к тому, что лишь маленькие районы Карского моря «были отнесены к внутренним морским водам СССР». В этой же связи авторы далее пишут: «Не удивительно поэтому, что в западной доктрине международного права отмечалось», что постановления Совета Министров СССР 1984-1985 гг. «противоречат им предшествовавшим доктринальным утверждениям о существовании у СССР исторически сложившихся правовых оснований на все примыкающие к побережью Советского Союза арктические моря» [Вылегжанин, Дудыкина 2018:67].

Итак, Постановлением 1985 г. большая часть Карского моря была отнесена к району открытого моря. Тем не менее, в связи с этим советским нормативным актом США заявили протест, посчитав не соответствующим международному праву «перекрытие» прямыми исходными линиями арктических проливов, находящихся между

¹⁴ Федеральный закон от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ «О внутренних морских водах, территориальном море и прилегающей зоне Российской Федерации». – *Собрание законодательства Российской Федерации*. 03.08.1998. № 31. Ст. 3833.

¹⁵ Подробнее об исходных линиях см.: [Николаев 1969: 3-9; Вылегжанин, Дудыкина 2018].

советскими островами в Северном Ледовитом океане и континентальным побережьем Сибири, в т.ч. пролива Карские ворота (соединяющего, с запада на восток, Баренцево и Карское моря), а также проливов Вилькицкого и Шокальского (соединяющих, в том же направлении, моря Карское и Лаптевых). В более осторожной форме критика «перекрытия» этих проливов прямыми исходными линиями выражена в иностранной международно-правовой науке: по мнению автора, эти акватории «могли бы рассматриваться как международные проливы» [Scovazzi 2001:82].

Реагирование США и ранее не ограничилось лишь одними дипломатическими протестами против квалификации Советским Союзом внутренними водами названных арктическим проливов, в т.ч. соединяющих Карское море с соседними морями – Баренцевым и морем Лаптевых. Канадский юрист М. Байерс описывает советско-американские «инциденты», имевшие место на входах и выходах из Карского моря. Так, летом 1965 г. военный корабль США «Northwind» подошел к проливу Вилькицкого с северной (открытой) части Карского моря, с намерением пройти через этот район внутренних вод СССР, не запрашивая разрешения от советских официальных органов. От них последовало жесткое предупреждение о последствиях, если американский военный корабль войдет во внутренние воды СССР без разрешения; при таких обстоятельствах, пишет юрист, «правительство США приказало командиру корабля «Northwind» развернуться». Канадский специалист по морскому праву при этом замечает: «Любопытно, что отчет государственного департамента США об этом инциденте сводится к одному предложению, утверждающему некорректно, что корабль следовал своему курсу» [Byers 2013:145]. Уличение США в искажении фактов западным юристом-международником, впрочем, весьма редко имеет место в юридической науке.

В этом же канадском исследовании охарактеризован еще один инцидент в связи с разными правовыми позициями СССР и США в отношении статуса вод проливов, соединяющих Карское море с морем Лаптевых. Суть этого инцидента в следующем. Летом 1967 г. два ледокола Береговой охраны США («Edisto» и «Eastwind») предприняли плавание в районе Карского моря (к северу от острова Новая Земля). Из-за ледовой обстановки американские ледоколы, ранее намеревавшиеся подняться к более высоким широтам, чтобы с севера обойти советский архипе-

лаг Северная Земля, вынуждены были изменить курс к югу, войти в южную часть Карского моря, направляясь к проливу Вилькицкого. Государственный департамент США направил в этой связи ноту в МИД СССР, «тщательно сформулированную с тем, чтобы она не могла толковаться как запрос на разрешение» осуществить проход через пролив Вилькицкого. В тексте ноты США, как ее цитирует канадский юрист, говорится о том, что идущие в Карском море с севера ледоколы США «осуществляют мирный проход через пролив Вилькицкого, придерживаясь главного фарватера, насколько возможно, без отклонения от курса и без задержек». В тот же день МИД СССР официально заявил, что пролив Вилькицкого – это «внутренние воды СССР» и что иностранное государство флага судна должно было, согласно советскому законодательству, «запросить разрешение» на проход через них «за тридцать дней»; чего США не сделали [Byers 2013:145]. Не вызывает сомнения то, что Правительство СССР пресекло бы прохождение кораблей Береговой охраны США через внутренние воды Советского Союза в нарушении советского законодательства. И госдепартамент США корректно рассчитал, что потопление Советским Союзом американских кораблей далеко от США, у самых берегов СССР, на уровне международного правосознания вряд ли было бы оценено как легитимная причина для угрозы или объявления войны Советскому Союзу. Соответственно, президент США принял верное решение: не провоцировать военный конфликт, воздержаться от прохода американских военных кораблей через пролив Вилькицкого.

То есть для США к 1985 г. (к дате принятия Постановления Совета Министров СССР о прямых исходных линиях) уже была ясна международно-правовая позиция Советского Союза в том, что западный (пролив Карские ворота) и восточный (пролив Вилькицкого) входы в Карское море составляют внутренние воды СССР, что проход через эти проливы без заблаговременного запроса разрешения будет нарушением советского законодательства и, следовательно, будет пресекаться. В Вестнике Российской Академии наук, вышедшем в свет в 2020г., приведены убедительные доводы в пользу квалификации арктических проливов, прежде всего западного и восточного входов в Карское море в качестве внутренних вод России, со ссылками на документы, начиная с указа императрицы Елизаветы Петровны 1753 г. об «исключительных правах

России в арктических водах вдоль российских берегов», который предусматривал «запрет торгового судоходства из Европы» без разрешений российских властей. Авторы этой статьи отметили, что ни одно из государств мира не опротестовало этот указ Российского самодержавца [Вылегжанин, Назаров, Буник 2020: 1108-1109]. Впрочем, США не могли в тот период этот Указ опротестовать: США как государства в 1753 году еще и не было.

4. Карское море как объект международно-правовой политики современной России

Если в период Российской империи и Советского Союза, как выше было показано, наблюдались «приливы и отливы» в усилении или ослаблении степени отечественного контроля над районами Карского моря, то с распадом СССР, в период президента Ельцина Б.Н., обозначено кардинальное изменение международно-правовой политики России в Арктике, уже описанное в юридической литературе как в одобрительном [Шинкарецкая 2013: 76-81], так и в критическом [Гуреев, Буник 2005: 162-164; Жудро 2018: 85-108] контекстах. Суть этого изменения, инициированного в тот же период – провозглашение Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. (далее – Конвенция 1982 г.) «как основы правового режима арктических пространств» [Шинкарецкая 2013:81], как следствие того – «самоограничение» Россией своего арктического шельфа, при отказе от исторических прав России на примыкающие к ее побережью арктические моря [Жудро 2018:85], в т.ч. Карское море.

С учетом этой новой международно-правовой политики России можно констатировать, что статус Карского моря эволюционировал: сначала – как допускаемая профессором Мартенсом Ф.Ф. возможность стать внутренними водами России; затем – как внутренние воды СССР согласно единодушной доктринальной квалификации того периода (до Постановления 1985 г.); затем, согласно Постановлению 1985 г., отнесение лишь части Карского моря к внутренним водам СССР; затем – в период арктической международно-правовой политики президента Ельцина Б.Н. – распространение на это море Конвенции 1982 г., при игнорировании ранее сложившихся обычных норм международного права об исторических правах России на Карское и другие арктические моря, примыкающие к северному побережью России и, тем самым, про-

воцирование этой политикой создания участка Международного района морского дна в российском арктическом секторе [Жудро 2018:96-98].

Такие изменения арктической международно-правовой политики России привели к потере четких юридических возможностей бесспорно квалифицировать все дно Карского моря как находящееся под суверенитетом только России, при сохранении ее суверенных природоресурсных прав в отношении большей части дна этого моря (за пределами внутренних вод и территориального моря); т.е. при утрате юридической возможности квалифицировать на основе общего международного права все дно Карского моря в качестве дна своих внутренних вод, Россия сохранила большую часть этого дна в качестве района с более слабым титулом – в качестве континентального шельфа. С точки зрения российского законодательства о недрах, впрочем, весьма незначительно различие в статусе недр морского дна в пределах государственной территории и недр континентального шельфа (за этими пределами). Но, во-первых, в отношении недр шельфа иностранные государства все же имеют некоторые права, которые они не имеют в отношении дна внутренних вод и территориального моря. Во-вторых, над континентальным шельфом всегда находятся воды открытого моря. А не внутренние воды государства, статус которых фундаментально отличен от открытого моря. Переквалифицировав статус большей части дна Карского моря из «неопределенного» (то ли дна внутренних вод России, то ли нет) в определенный (лишь как континентальный шельф России), правительство в тот период оставило, надо признать, без внимания возможности возврата к обоснованию этого моря как исторических вод, находящихся под суверенитетом России в рамках общего международного права.

Тем не менее в рамках специальных положений международного права об ответных мерах (именно на такой основе) возможность усиления властных полномочий России в Карском море, как представляется, все же сохраняется. Речь идет, в конкретном плане, о мерах России: в ответ на привнесение в Арктику западными государствами санкционных мер в связи с событиями на Украине (госпереворот в Киеве 2014 г., совершенный при соучастии США и последовавшие за ним события). Как уже отмечено в научной литературе, традиционно арктические государства не обременяли арктическое сотрудничество своими разногласиями в других реги-

онах. Так было, например, в 1999 г., когда бомбардировки Белграда странами НАТО Россия квалифицировала как тяжчайшее международное преступление; так было и в 2003 г., когда США вторглись в суверенное государство – Ирак, организовали казнь его президента. Несмотря на четкое осуждение совершенных США этих нарушений международного права, Россия не инициировала в рамках Арктического совета рассмотрение вопроса о санкциях в отношении США, других членов этого совета, которые были соучастниками таких нарушений. Несмотря на них Россия поддерживала своей международно-правовой политикой «иммунитет» Арктического региона от разных, даже совершенно противоположных политических действий арктических стран, осуществляемых вне Арктики. Вопреки такой российской правовой политике, США и другие шесть западных государств-членов Арктического совета в марте и в июне 2022 г. приняли решения отказаться от сотрудничества с Россией в Арктике из-за специальной военной операции на Украине, что едва ли не привело в целом к юридическому прекращению функционирования Арктического совета [Вылегжанин и др. 2023].

Как представляется, нарушение западными странами обозначенной традиции ограждения Арктики от разногласий в других регионах позволяет и России уточнить (в порядке ответной меры) свою международно-правовую политику в отношении тех арктических морей, которые в период СССР рассматривались в советской науке в качестве исторических вод Советского Союза. В первую очередь это относится к Карскому морю, в отношении которого даже в период Российской империи проф. Мартенс Ф.Ф. допускал установление суверенитета страны в силу исторических правооснований, как выше было показано.

5. Выводы и научные предложения

В конкретном плане предлагается оформить ответные меры России в отношении тех западных государств, которые поддерживали силовую замену в 2014 г. в Киеве конституционной власти президента на нелегитимный режим, управляемый с 2014 г. из Вашингтона [Воронин, Кулебякин, Николаев 2015], а также тех государств, которые присоединились к санкционной политике Вашингтона. Главная из этих мер могла бы состоять во временном запрете судов под флагом названных государств в любой район Карского моря без разрешения компетентных российских властей. Время истечения этой ответной меры можно было бы обозначить датой уведомления властями соответствующего государства, направленного в адрес МИД России о том, что такое государство считает нарушением международного права соучастие США в неконституционной силовой замене в Киеве в 2014 г. конституционно избранного президента Украины на нелегитимный режим, а также последующие обстрелы со стороны таких нелегитимных режимов территорий Донбасса, население которых эти властные режимы не избирало. В уведомлении такого западного государства должна содержаться также информация о дате прекращения им всякого военного содействия нелегитимному режиму в Киеве. Поскольку можно с большой вероятностью прогнозировать, что таких уведомлений не будет, названные ответные меры России в части Карского моря будут действовать не один год.

Тем самым Россия сделает значимый шаг, обозначенный еще проф. Ф.Ф. Мартенсом, в направлении актуализации своих властных полномочий в отношении Карского моря, именно в порядке ответных мер.

Список литературы

1. *Арктический регион. Проблемы международного сотрудничества. В трех томах. Том 3. Применимые правовые источники*. Гл. ред. И.С. Иванов. 2013. М.: Аспект Пресс. 660 с.
2. Воронин Е.Г., Кулебякин В.Н., Николаев А.В. 2015. Государственный переворот в Киеве в феврале 2014 г.: международно-правовые оценки и последствия. – *Московский журнал международного права*. № 1. С. 11-28. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2015-1-11-28>
3. Воронин Е.Р. 2015. К 170-летию со дня рождения профессора Ф.Ф. Мартенса (1845-1909). – *Московский журнал международного права*. № 3. С. 24-36. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2015-3-24-36>
4. Вылегжанин А.Н. [и др.]. 2023. *Будущее Арктического совета*. М.: Российский совет по международным делам. 23 с.
5. Вылегжанин А.Н., Дудыкина И.П. 2018. *Исходные линии в Арктике: примененное международное право*. М.: МГИМО-Университет. 174 с.
6. Вылегжанин А.Н., Магомедова О.С. 2022. Международно-правовая политика государства: современные концепции. – *Международные процессы*. Т. 20. № 3. С. 112-117. DOI: <https://doi.org/10.17994/IT.2022.20.3.70.7>
7. Вылегжанин А.Н., Назаров В.П., Буник И.В. 2020. Северный морской путь: к решению политико-правовых проблем. – *Вестник Российской Акаде-*

- мии наук. Т. 90. № 12. С. 1105-1118. DOI: 10.31857/S0869587320120270
8. Гуреев С.А., Буник И.В. 2005. О необходимости подтверждения и правового закрепления исключительных прав России в Арктике. – *Морская деятельность Российской Федерации: состояние и проблемы законодательного обеспечения*. Под ред. А.В. Попова. М. С. 162–164.
 9. Додин Д.А. [и др.]. 2011. Узловые проблемы обеспечения экономического развития российской Арктики. – *Арктика. Экология и экономика*. № 4. С. 63–79.
 10. Дурденевский В.Н. 1950. Проблема правового режима приполярных областей. – *Вестник Московского университета*. № 7. С. 111–114.
 11. Жудро А.К., Джавад Ю.Х. 1974. *Морское право*. М.: «Транспорт», 384 с.
 12. Жудро И.С. 2018. *Исторические правооснования России в Арктике: современная концепция защиты*. Архангельск: Северный Арктический федеральный университет. 328 с.
 13. Иваненко В.С. 2009. Федор Федорович Мартенс – во и вне своего времени и пространства: взгляд через столетие. – *Правоведение*. № 2. С.31–36.
 14. Лахтин В.Л. 1928. *Права на северные полярные пространства*. М.: Литиздат Народного Комиссариата по Иностранным Дела. 48 с.
 15. Мартенс Ф.Ф. 1996. *Современное международное право цивилизованных народов. Т.1*. М.: «Юридический колледж МГУ». 313 с.
 16. *Международно-правовая квалификация морских районов в качестве исторических вод (теория и практика государств)*. Под ред. А.Н. Вылегжанина. 2012. М.: МГИМО-Университет. 112 с.
 17. Молодцов С.В. 1987. *Международное морское право*. М.: Международные отношения. 272 с.
 18. Николаев А.Н. 1969. *Территориальное море*. М.: Международные отношения. 158 с.
 19. Однопозов П.С. 1973. Международно-правовой режим Арктики. – *Правоведение*. №4. С. 78–82.
 20. Шинкарецкая Г.Г. 2013. Арктический шельф и не участвующие в Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. государства. – *Морские пространства Арктики: современный правовой опыт. Сборник научных статей*. М.: СКФ. С. 76–95.
 21. Эфендиев О.Ф. 1974. Арктические воды. – *Современное международное морское право. Режим вод и дна мирового океана*. Отв. ред. М.И. Лазарев. М.: Наука. С. 184–190.
 22. Byers M. 2013. *International Law and the Arctic*. Cambridge: Cambridge University Press. 337 p.
 23. Scovazzi T. 2001. The Baseline of the Territorial Sea: the Practice of Arctic States. – *The Law of the Sea and Polar Maritime Delimitation and Jurisdiction*. Ed by A. G.O. Elferink, D.R. Rothwell. The Hague: Kluwer Law International. P. 69–84.
 - Applicable legal sources. Ed. by I.S. Ivanov]. Moscow. Aspekt Press Publ. 2013. 660 p. (In Russ.)
 2. Byers M. *International Law and the Arctic*. Cambridge: Cambridge University Press. 2013. 337 p.
 3. Dodin D.A. [et al.]. *Uzlovye problemy obespecheniya ekonomicheskogo razvitiya rossiiskoi Arktiki* [Key problems of ensuring economic development of the Russian Arctic]. – *Arktika. Ekologiya i ekonomika*. 2011. No. 4. P. 63–79. (In Russ.)
 4. Durdenevskii V.N. Problema pravovogo rezhima pripolyarnykh oblastei [The problem of the legal regime of the circumpolar regions]. – *Vestnik Moskovskogo universiteta*. 1950. No. 7. P. 111–114. (In Russ.)
 5. Efendiev O.F. *Arkticheskie vody* [Arctic Waters]. – *Sovremennoe mezhdunarodnoe morskoe pravo. Rezhim vod i dna mirovogo okeana*. Otv. red. M.I. Lazarev [Modern international maritime law. Regime of the waters and bottom of the world's oceans. Ed. by M.I. Lazarev]. Moscow: Nauka Publ. 1974. P. 184–190. (In Russ.)
 6. Gureev S.A., Bunik I.V. O neobkhodimosti podtverzheniya i pravovogo zakrepleniya iskluchitel'nykh prav Rossii v Arktike [On the need to confirm and legally consolidate Russia's exclusive rights in the Arctic]. – *Morskaya deyatel'nost' Rossiiskoi Federatsii: sostoyanie i problemy zakonodatel'nogo obespecheniya*. Pod red. A.V. Popova [Maritime activities of the Russian Federation: state and problems of legislative support. Ed. by A.V. Popov]. Moscow. 2005. P. 162–164. (In Russ.)
 7. Ivanenko V.S. Fedor Fedorovich Martens – vo i vne svoego vremeni i prostranstva: vzglyad cherez stoletie [Fedor Fedorovich Martens - in and outside of his time and space: a look through a century]. – *Pravovedenie*. 2009. No. 2. P.31–36. (In Russ.)
 8. Lakhtin V.L. *Prava na severnye polyarnye prostranstva* [Rights to the northern polar spaces]. Moscow: Litizdat Narodnogo Komissariata po Inostrannym Delam Publ. 1928. 48 p. (In Russ.)
 9. Martens F.F. *Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo tsivilizovannykh narodov. T.1* [Modern international law of civilized nations. Vol.1] Moscow: "Yuridicheskii kolledzh MGU" Publ. 1996. 313 p. (In Russ.)
 10. *Mezhdunarodno-pravovaya kvalifikatsiya morskikh raionov v kachestve istoricheskikh vod (teoriya i praktika gosudarstv)*. Pod red. A.N. Vylegzhanina [International legal qualification of marine areas as historical waters (theory and practice of states). Ed. by A.N. Vylegzhanin]. Moscow: MGIMO-Universitet Publ. 2012. 112 p. (In Russ.)
 11. Molodtsov S.V. *Mezhdunarodnoe morskoe pravo* [International Law of the Sea]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya Publ. 1987. 272 p. (In Russ.)
 12. Nikolaev A.N. *Territorial'noe more* [Territorial Sea]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya Publ. 1969. 158 p. (In Russ.)
 13. Odnozov P.S. *Mezhdunarodno-pravovoi rezhim Arktiki* [International Legal Regime of the Arctic]. – *Pravovedenie*. 1973. No. 4. P. 78–82. (In Russ.)
 14. Scovazzi T. The Baseline of the Territorial Sea: the Practice of Arctic States. – *The Law of the Sea and Polar Maritime Delimitation and Jurisdiction*. Ed by A. G.O. Elferink, D.R. Rothwell. The Hague: Kluwer Law International. 2001. P. 69–84.

References

1. *Arkticheskii region. Problemy mezhdunarodnogo sotrudnichestva. V trekh tomakh. Tom 3. Primenimye pravovye istochniki*. Gl. red. I.S. Ivanov [Arctic region. Problems of international cooperation. In three volumes. Volume 3.

15. Shinkaretskaya G.G. Arkticheskii shel'f i ne uchastvuyushchie v Konventsii OON po morskому pravu 1982 g. gosudarstva [The Arctic shelf and states not party to the 1982 UN Convention on the Law of the Sea]. – *Morskie prostranstva Arktiki: sovremenniy pravovoi opyt. Sbornik nauchnykh statei* [Arctic maritime spaces: modern legal experience. A collection of scientific articles.]. Moscow: SKF Publ. 2013. P. 76-95. (In Russ.)
16. Voronin E.G., Kulebyakin V.N., Nikolaev A.V. Gosudarstvennyi perevorot v Kieve v fevrale 2014 g.: mezhdunarodno-pravovye otsenki i posledstviya [The Coup d'état in Kiev in February 2014: International Law Context and Consequences]. – *Moscow Journal of International Law*. 2015. No. 1. P. 11-28. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2015-1-11-28>
17. Voronin E.R. K 170-letiyu so dnya rozhdeniya professora F.F. Martensa (1845-1909) [To the 170th Anniversary of Professor F.F. Martens (1845-1909)]. – *Moscow Journal of International Law*. 2015. No. 3. P. 24-36. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2015-3-24-36>
18. Vylegzhanin A.N. [et al.]. *Budushchee Arkticheskogo soveta* [The future of the Arctic Council]. Moscow: Rossiiskii sovet po mezhdunarodnym delam Publ. 2023. 23 p. (In Russ.)
19. Vylegzhanin A.N., Dudykina I.P. Iskhodnye linii v Arktike: primenimoe mezhdunarodnoe pravo [Baselines in the Arctic: Applicable International Law.]. Moscow: MGIMO-Universitet Publ. 2018. 174 p. (In Russ.)
20. Vylegzhanin A.N., Magomedova O.S. Mezhdunarodno-pravovaya politika gosudarstva: sovremennye kontseptsii [International legal policy of a state. Modern concepts]. – *Mezhdunarodnye protsessy*. 2022. Vol. 20. No. 3. P. 112-117. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.17994/IT.2022.20.3.70.7>
21. Vylegzhanin A.N., Nazarov V.P., Bunik I.V. Severnyi morskoi put': k resheniyu politiko-pravovykh problem [Northern Sea Route: towards solving political and legal problems]. – *Vestnik Rossiiskoi Akademii nauk*. 2020. Vol. 90. No. 12. P. 1105-1118. (In Russ.). DOI: 10.31857/S0869587320120270
22. Zhudro A.K., Dzhavad Yu.Kh. *Morskoe pravo* [Law of the Sea]. Moscow: "Transport" Publ. 1974. 384 p. (In Russ.)
23. Zhudro I.S. *Istoricheskie pravoosnovaniya Rossii v Arktike: sovremennaya kontseptsiya zashchity* [Historical legal foundations of Russia in the Arctic: modern concept of protection]. Arkhangel'sk: Severnyi Arkticheskii federal'nyi universitet Publ. 2018. 328 p. (In Russ.)

Информация об авторе

Наталья Александровна Минчева,

соискатель кафедры международного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД Российской Федерации (МГИМО)

119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, д. 76

N_Mincheva@rosneft.ru

ORCID: 0000-0000-9476-4885

About the Author

Natalia A. Mincheva,

Competitor for Candidate Degree, Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia

76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454

N_Mincheva@rosneft.ru

ORCID: 0000-0000-9476-4885



DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-52-64>

Исследовательская статья

УДК: 341.3

Поступила в редакцию: 18.03.2023

Принята к публикации: 30.06.2023

Наталья Анатольевна ВОРОНЦОВА

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД
Российской Федерации

Проспект Вернадского, д. 76, Москва, 119454, Российская Федерация

n.a.vorontsova@my.mgimo.ru

ORCID: 0000-0002-2848-1358

Ольга Павловна СИБИЛЕВА

Военно-морская академия им. Адмирала Флота Советского Союза Н.Г. Кузнецова

Кадетский бульвар, д. 1, Пушкин, Санкт-Петербург, 196604, Российская Федерация

olsibil@mail.ru

ORCID: 0000-0002-1349-8456

БОЕВЫЕ ДЕЙСТВИЯ В ГОРОДАХ: ПРОБЛЕМЫ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКОГО НАСЕЛЕНИЯ И ГРАЖДАНСКИХ ОБЪЕКТОВ

ВВЕДЕНИЕ. Боевые действия все чаще ведутся в населенных пунктах, в том числе в крупных городах, что приводит к неизбирательным нападениям на гражданское население и гражданские объекты. Эта проблема признается ООН, все большим числом государств и требует обучения комбатантов выбирать и применять соответствующие средства и методы войны в населенных пунктах для предупреждения или минимизации случайного вреда для гражданского населения и гражданских объектов в таких условиях. Однако, например, действия возглавляемой США коалиции в 2016-2017 гг. по освобождению от террористов иракского Мосула, вооруженных формирований Украины на Донбассе с 2014 г., повлекшие неоправданно большие жертвы среди мирного населения и разрушения городской инфраструктуры, свидетельствуют об игнорировании западными державами и их сателлитами указанных требований. Цель

статьи - выявление и научный анализ проблемных вопросов при применении международного гуманитарного права для защиты гражданских лиц и гражданских объектов в вооруженных конфликтах в урбанизированной местности.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ. Для раскрытия теоретических аспектов рассматриваемой проблематики применены системно-структурный подход, обобщение, дедукция, методы научной абстракции, логического и системного анализа. Также использованы специальные методы исследования: историко-правовой, сравнительно-правовой и формально-юридический.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ. В рамках данной публикации авторы провели анализ проблем международно-правовой защиты гражданского населения и гражданских объектов в условиях боевых действий в урбанизированной местности и разработали предложения по их решению.

ОБСУЖДЕНИЕ И ВЫВОДЫ. По результатам исследования установлено, что выработанные человечеством принципы и нормы международного права в целом позволяют обеспечить защиту гражданского населения и гражданских объектов при ведении боевых действий, в том числе и в городах, при ключевом условии - реализации ответственности за совершение преступлений против мира, человечности и военных преступлений.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: урбанизированная местность (города), боевые действия, международное гуманитарное право, гражданское на-

селение, гражданские объекты, международно-правовая защита

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Воронцова Н.А., Сибилева О.П. 2023. Боевые действия в городах: проблемы международно-правовой защиты гражданского населения и гражданских объектов. – *Московский журнал международного права*. №3. С. 52–64. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-52-64>

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-52-64>

Research article

UDC: 341.3

Received 18 March 2023

Approved 30 June 2023

Natalia A. VORONTSOVA

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia

76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454

n.a.vorontsova@my.mgimo.ru

ORCID: 0000-0002-2848-1358

Olga P. SIBILEVA

Naval Academy named after. Admiral of the Fleet of the Soviet Union N.G. Kuznetsova

1, Kadetskii bul'var, d. 1, Pushkin, Saint Petersburg, Russian Federation, 196604

olsibil@mail.ru

ORCID: 0000-0002-1349-8456

FIGHTING IN CITIES: PROBLEMS OF INTERNATIONAL LEGAL PROTECTION OF CIVILIANS AND CIVILIAN OBJECTS

INTRODUCTION. Fighting is increasingly taking place in populated areas, including large cities, which leads to indiscriminate attacks on civilians and civilian objects. This problem is recognized by the UN, by an increasing number of States and requires training of combatants to choose and apply appropriate means and methods of war in populated areas to prevent or minimize accidental harm to the civilian population

and civilian objects in such conditions. However, for example, the actions of the US-led coalition in 2016–2017 to liberate Iraqi Mosul from terrorists, the armed formations of Ukraine in the Donbas since 2014, which caused unjustifiably large civilian casualties and destruction of urban infrastructure, indicate that the Western powers and their satellites ignored these requirements. The purpose of the article is to identify

and scientifically analyze problematic issues in the application of international humanitarian law for the protection of civilians and civilian objects in armed conflicts in urbanized areas.

MATERIALS AND METHODS. To reveal the theoretical aspects of the problem under consideration, a system-structural approach, generalization, deduction, methods of scientific abstraction, logical and system analysis are applied. Special research methods were also used: historical-legal, comparative-legal and formal-legal.

RESEARCH RESULTS. Within the framework of this publication, the authors analyzed the problems of international legal protection of civilians and civilian objects in the context of hostilities in an urbanized area and developed proposals for their solution.

DISCUSSION AND CONCLUSIONS. According to the results of the study, it was found that the principles and norms of international law developed by

mankind as a whole make it possible to ensure the protection of the civilian population and civilian objects during the conduct of hostilities, including in cities, under the key condition - the realization of responsibility for crimes against peace, humanity and war crimes.

KEYWORDS: urbanized area (cities), military operations, international humanitarian law, civilian population, civilian objects, international legal protection

FOR CITATION: Vorontsova N.A., Sibileva O.P. Fighting in Cities: Problems of International Legal Protection of Civilians and Civilian Objects. – *Moscow Journal of International Law*. 2023. No. 3. P. 52–64. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-52-64>

The authors declare the absence of conflict of interest.

1. Введение

Древние памятники истории и культуры, в частности, Библия и «Илиада» Гомера, да и вся история человечества свидетельствуют, что города как места, имеющие особое политическое и экономическое значение в жизни любого государственного образования, всегда были первоочередными объектами вооруженных нападений, овладение которыми позволяло добиться политических целей войны¹.

В XX веке² и, особенно, в настоящее время города-мегаполисы и урбанизированная местность в целом, где проживает до 60 % населения планеты, становятся важнейшим пространством боя, поскольку контроль над ними оказывает решающее влияние на исход вооруженного противостояния [Борисенков 2021:7]. Ситуация, когда полномасштабные боевые действия все чаще

разворачиваются в городах (Мосул, Пальмира, Мариуполь, Соледар, Артемовск и др.) является одним из основных современных вызовов для международного гуманитарного права (МГП)³.

Именно в ситуациях такого типа гражданские лица и гражданские объекты страдают больше всего в результате боев, а иногда их даже преднамеренно превращают в объект нападений, как это происходит в Сирии, секторе Газа, Йемене и на востоке Украины [Durhin 2016:178].

В ходе военных действий, особенно когда на поле боя сталкиваются регулярные войска и иррегулярные формирования, стороны широко применяют весь доступный им арсенал вооружения и, не останавливаясь перед нарушением норм МГП, нередко выбирают в качестве целей ключевые объекты инфраструктуры, ярким примером чего является разрушение вооруженными силами Украины (ВСУ) Каховской ГЭС. Имеют

¹ Palmieri D. War and the city: a history. – *Humanitarian Law & Policy*. April 29, 2021. URL: <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2021/04/29/war-city-history/> (accessed 07.03.2023).

² Хрестоматийный пример в отечественной и мировой истории – Сталинградская битва (17 июля 1942 г. – 2 февраля 1943 г.). См.: [Мировые войны... 2005:149-155].

³ См.: Gisel L. [et al.]. Urban warfare: an age – old problem in need of new solutions. – *Humanitarian Law & Policy*. April 27, 2021. URL: <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2021/04/27/urban-warfare/> (accessed 07.03.2023); Antouly J. Urban warfare: a challenge for humanitarian law and action. – *Alternatives-Humanitaires*. March 25, 2019. URL: <https://www.alternatives-humanitaires.org/en/2019/03/25/urban-warfare-challenge-humanitarian-law-action/> (accessed 07.03.2023).

место и атаки в отношении объектов ядерной инфраструктуры, как в случае с ударами ВСУ по Запорожской АЭС.

2. Урбанизированная местность (города) как новая сфера боевых действий

С конца XX века в вооруженных силах стран НАТО, прежде всего в армии США, уделяется большое внимание вопросам ведения боевых действий в городах (на урбанизированной местности).

Согласно положениям главы 2 Полевого устава сухопутных войск США FM 3-06 Urban Operations («Операции в городе», 26 октября 2006 г.) при рассмотрении «городского пространства боя», формируемого тремя взаимосвязанными элементами – местностью, населением и соединяющей их в единое целое инфраструктурой, в отличие от традиционного представления о классическом «поле боя» (фронт, тыл и фланги) к характеристикам длины и ширины добавляются высота и глубина, а бой в урбанизированной местности планируется и ведется в пространственных измерениях, включающих в себя пять элементов: *воздушное пространство над городом, суперповерхность, интроповерхность, поверхность и субповерхность*⁴.

Воздушное пространство (Airspace External Space) позволяет организовать оперативную доставку по воздуху на городское поле боя вооружения, материальных средств, личного состава и эвакуацию раненых, однако высотные здания, электрические провода, башни и различного рода мачты создают серьезные проблемы пилотам воздушного транспорта при выполнении этих задач.

Суперповерхность (Supersurface External) городского поля боя включает крыши городских зданий и сооружений, которые служат своего рода «командными высотами» для размещения снайперов, тяжелого стрелкового оружия, средств ПВО и противотанковых комплексов.

Интроповерхность (Supersurface Internal) включает в себя все этажи зданий и сооружений, их внутреннее пространство, в котором, ввиду ограниченных возможностей ведения разведки в

этих условиях, как правило, ведутся самые ожесточенные бои и противостоящие стороны могут даже находиться в соседних помещениях на одном этаже здания. Здесь же укрываются расчеты огневых средств и снайперы.

Поверхность (Surface External) как элемент городского поля боя – это улицы, как правило, обрамленные зданиями, площади, парки и скверы, набережные, паркинги для машин, спортивные комплексы. Маневр силами и средствами на улицах, как основных маршрутах передвижения, крайне ограничен, так как они постоянно находятся в поле зрения противника, достаточно легко перекрываются баррикадами, которые иногда невозможно обойти по другим направлениям.

Субповерхность (Subsurface) в городе – это метро, канализационные и водопроводные сети (резервуары, отстойники, туннели и колодцы), которые обе стороны могут эффективно использовать для скрытного маневра силами и средствами, а также совершения диверсионных и террористических актов.

Все вышеперечисленное придает боевым действиям в урбанизированной местности многоуровневый объемный характер, позволяющий слабой в военном отношении стороне максимально нейтрализовать превосходство сильной стороны, а городское население и гражданские объекты мегаполисов становятся важнейшим объектом физического и нефизического воздействия в современных вооруженных конфликтах.

В условиях массовых разрушений и жертв среди мирного населения, выхода из строя городской инфраструктуры, отсутствия централизованного снабжения продовольствием и питьевой водой, разрушения системы медицинского обеспечения, появления многочисленных беженцев, всплеска преступности и реальной опасности возникновения эпидемий жители городов оказываются в исключительно тяжелой и опасной ситуации, которая нередко усугубляется использованием их противостоящими сторонами в качестве «живого щита».

Подобное положение дел в ходе многочисленных кровопролитных конфликтов в различных районах земного шара красноречиво свидетельствует об особой актуальности вопроса о между-

⁴ Field Manual № 3-06 (FM 3-06). Urban Operations. October 26, 2006. URL: <https://www.myarmypublications.com/images/FM306.pdf>. (accessed 05.03.2023).

народно-правовой защите гражданского населения и гражданских объектов при ведении боевых действий в урбанизированной местности.

3. Состояние международно-правового регулирования защиты гражданского населения и гражданских объектов при боевых действиях в городских районах

Одним из наиболее важных правил поведения в военных ситуациях, выработанных человечеством, несмотря на фундаментальное различие политико-идеологических, моральных, культурных и социально-экономических понятий, свойственных различным цивилизациям, является запрет нападений на гражданских лиц и гражданские объекты, которые должны пользоваться уважением и защитой при любых обстоятельствах.

Однако в течение долгого времени понятие «неприятель» толковалось весьма широко, а представления о необходимости гуманного отношения к мирным гражданам и их имуществу во время войны сложились далеко не сразу. Даже один из основоположников науки международного права Г. Гроций считал историческими, основанными на соглашениях народов, следующие два положения: 1) все подданные обоих враждующих государств, следовательно, и женщины, дети, старики, больные, должны считаться неприятелями; 2) неприятели как таковые подлежат произволу победителя. При этом, однако, он признавал: «Природа некоторых вещей такова, что они не имеют никакого отношения к военному делу и ведению войны, щадить соответствующие вещи тоже следует во время войны» [Гроций 1994:45].

Как подтверждают, в частности, результаты историко-правового анализа становления и развития института уголовного преследования за военные преступления в отношении гражданского населения, проведенного А.Ю. Винокуровым [Винокуров 2011:5-6], только с середины XIX века общепризнанными становятся разграничение комбатантов и некомбатантов и следующая отсюда неприкосновенность мирного населения в период войны.

Один из основополагающих принципов МГП – принцип защиты гражданского населения, как и ещё один общепризнанный специальный отраслевой принцип, который сформировался и действует в МГП – принцип защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов – является результатом анализа и обобщения норм обычного международного права и ряда норм, закрепленных в Конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., Конвенции о защите культурных ценностей 1954 г. и Протоколах к ней, Женевских конвенциях о защите жертв войны 1949 г. (I ЖК, II ЖК, III ЖК, IV ЖК) и Дополнительных протоколах к ним 1977 г. (ДП I, ДП II), Конвенции о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду 1976 г. и других международных соглашениях⁵.

Оба эти принципа взаимосвязаны с принципами проведения различия, которые, безусловно, являются частью обычного гуманитарного права и юридически закреплены в занимающей центральное место в ДП I ст. 48 «Основная норма»: «Для обеспечения защиты гражданского населения и гражданских объектов стороны, находящиеся в конфликте, должны всегда проводить различие между гражданским населением и комбатантами, а также между гражданскими объектами и военными объектами и соответственно направлять свои действия только против военных объектов». Если запрещение нападать на гражданское население и гражданские объекты превращает определенную категорию потенциальных объектов нападения в незаконные цели, то требование проведения различия распространяет защиту на случаи, когда нападение, возможно, не направлено непосредственно на гражданское население и гражданские объекты, однако возможность их поражения, тем не менее, высока.

Указанные выше принципы находятся в тесной взаимосвязи и с другими юридически закрепленными принципами международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, что обеспечивает всей системе МГП цельность и органическое единство.

⁵ См.: Пузырева Ю.В. Международно-правовое регулирование защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов: Дисс.... канд. юрид. наук. Москва. 2007. С. 39-40.

Так, принцип защиты гражданского населения взаимосвязан с принципом гуманности, в частности, нормами, регламентирующими уважение и защиту основных прав и свобод человека во время войны. Тесная взаимосвязь существует между принципами защиты гражданского населения и гражданских объектов и нормами международного права, регламентирующими ограничение и запрещение применения некоторых средств и методов ведения войны. Искключительно важное значение имеет принцип недопустимости применения варварских, бесчеловечных, а также имеющих неизбирательный характер средств и методов ведения войны. Принципы защиты гражданского населения и гражданских объектов также тесно связаны с принципом ответственности воюющих сторон за нарушение норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов⁶.

Систематизация международно-правовых норм, базирующихся на принципах защиты гражданского населения и гражданских объектов в период вооруженных конфликтов, дополняющих и конкретизирующих их, позволяет выделить кроме запрещения нападений, направленных непосредственно против гражданского населения, отдельных гражданских лиц и гражданских объектов как метода ведения боевых действий, также такие основополагающие элементы МГП как:

запрещение и ограничение применения неизбирательных средств и методов ведения войны⁷;

обязанность воюющих сторон принимать необходимые и практически возможные меры предосторожности;

запрещение применения репрессалий – наиболее радикальной разновидности ответных действий, которые предпринимаются с целью вынудить противника прекратить те или иные нарушения законов и обычаев войны.

В международной договорной и обычной практике государств получили утверждение и всеобщее признание также следующие специальные принципы и нормы международного права, регламентирующие средства и методы ведения войны в целях обеспечения защиты гражданского населения и гражданских объектов и предотвращения ничем не ограниченного истребления людей в ходе вооруженных конфликтов:

запрет на применение средств и методов ведения военных действий, которые имеют своей целью причинять чрезмерные повреждения или излишние страдания или делать смерть человека неизбежной;

запрет на применение средств или методов ведения войны, которые имеют своей целью причинить или, как можно ожидать, причинят обширный, долговременный и серьезный ущерб природной среде;

принцип защиты жертв войны, включая предоставление особой защиты женщинам и детям, как наиболее уязвимой части населения;

принцип ответственности государств и физических лиц за нарушение законов и обычаев войны, относящихся к средствам и методам ведения войны⁸;

в случаях, не предусмотренных принятыми постановлениями, население остается под охраной начал международного права, поскольку они

⁶ См.: Фуркало В.В. Международно-правовая защита гражданского населения в условиях вооруженных конфликтов. Дисс. ... канд. юрид. наук. Киев. 1982. С. 46-47.

⁷ Средства ведения военных действий - различного вида и типа оружие, военная техника, вооружение и иные средства, применяемые для нанесения вреда и поражения противнику. Методы ведения военных действий - порядок, способы и правила использования и применения средств ведения войны. Все средства и методы ведения войны делятся на запрещенные, частично запрещенные или ограниченные, и не запрещенные международным правом. Международно-правовые нормы, на основе которых формулируются такие критерии, закреплены в соглашениях, регламентирующих средства и методы ведения боевых действий. В наиболее полном, обобщенном виде они сформулированы в ДП I (ст.ст. 35, 37-42, 51-56).

⁸ В настоящее время к числу основных договорных источников, регламентирующих средства и методы ведения войны, относятся: Декларация о морской войне 1856 г., Декларация об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль 1868 г., Декларация о неупотреблении легко разворачивающихся или сплюсывающихся в человеческом теле пуль 1899 г., ряд Гаагских конвенций 1907 г., Женевский протокол о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств 1925 г., Устав Международного военного трибунала 1945 г., Женевские конвенции 1949 г. с Дополнительными протоколами I, II и III к ним 1977 г., Гаагская конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г. с протоколами к ней, Договор о запрещении размещения на дне морей и океанов и в его недрах ядерного оружия и других видов оружия массового уничтожения 1971 г., Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду 1977 г., Конвенция о запрещении или ограничении применения кон-

вытекают из установившихся между цивилизованными народами обычаев, из законов человечности и требований общественного сознания («оговорка» Ф.Ф. Мартенса);

при изучении, разработке, приобретении или принятии на вооружение новых видов оружия, средств или методов ведения войны каждое государство должно определить, подпадает ли их применение, при некоторых или при всех обстоятельствах, под запрещения, содержащиеся в действующих нормах международного права, применимых к этому государству.

Данная система в настоящее время представляет собой весьма развитый базис обеспечения защиты и уважения гражданского населения, равно как и других категорий жертв войны в условиях вооруженных конфликтов, в том числе в городах (на урбанизированных территориях) при условии их обязательного и добросовестного соблюдения воюющими.

4. Проблемные вопросы при применении международного гуманитарного права для защиты гражданских лиц и гражданских объектов в вооруженных конфликтах в урбанизированной местности

Перечисленные принципы и нормы МГП включены в ряд международных документов, касающихся вооруженных конфликтов, внутригосударственные законы, военные уставы и наставления множества государств, учитываются в решениях международных судебных органов [Попов, Хамзатов 2016:3-9, 33-37].

Вместе с тем, их практическая реализация, особенно в условиях современных вооруженных конфликтов, в том числе в урбанизированной местности, достаточно проблематична.

В части, касающейся принципа проведения различия гражданского населения и комбатантов, это, обусловлено, прежде всего, отсутствием четких критериев для определения гражданского населения и разночтениями при толковании терминов в данной сфере.

С последних десятилетий XX века всё более широкое распространение получили внутригосударственные вооруженные конфликты, межэтнические столкновения, характеризующиеся отсутствием эффективного контроля со стороны правительств и очень высокой вовлеченностью в военные действия в различных формах лиц из числа мирного населения, которые не являются законными комбатантами, а имеют «плавающий» статус.

Кроме постоянно меняющегося характера войны и форм военных действий доктринальную и правовую выработку ясных критериев для определения гражданского населения серьёзно осложняют также усиление возможностей негосударственных образований и военных формирований [Сибилева 2021:63-76] в возникновении «асимметричных» вооруженных конфликтов и растущая роль гражданских лиц как человеческого ресурса в военной сфере ряда стран при существующем правовом пробеле относительно конкретных условий, в соответствии с которыми гражданские лица, принимающие непосредственное участие в конфликтах, теряют право на защиту в соответствии с МГП.

В этих условиях особое значение для обоснованного разграничения гражданского лица и участника вооруженного формирования приобретает трактовка понятия «непосредственное участие в вооруженном конфликте», относительно понимания которого, как свидетельствуют практика государств и точки зрения отдельных международных организаций, у международного сообщества отсутствует единая позиция [Хенкертс, Досвальд-Бек 2006: 28-30].

Проблемность данного вопроса мотивировала созыв Международного Комитета Красного Креста (МККК) в 2003 г. совещания экспертов – признанных специалистов по МГП, подготовивших в 2008 г. Разъяснительное руководство МККК по толкованию понятия о непосредственном участии в военных действиях (далее – Руководство МККК)⁹. В соответствии с указанным Руководством МККК, авторы которого путем от-

кретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие 1980 г. (с протоколами: I – о необнаруживаемых осколках; II – о минах, минах-ловушках; III – о зажигательном оружии; IV – о лазерном ослепляющем оружии; V – о взрывоопасных пережитках войны), Конвенция о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении 1997 г. и др.

⁹ См.: Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law. Geneva: ICRC. 2009.

крытого обсуждения широкого спектра практических примеров стремились разработать общие правовые принципы для принятия решения по каждому конкретному случаю в ситуации вооруженного конфликта, все гражданское население пользуется защитой от прямых нападений, за исключением случаев и до тех пор, пока оно не принимает непосредственное участие в военных действиях.

Однако мирных жителей нельзя рассматривать как членов организованных вооруженных формирований, пока они не принимают на себя систематическое исполнение функций комбатантов, обуславливающих их непосредственное участие в боевых действиях, направленных на поддержку одной стороны в конфликте путем прямого причинения вреда другой стороне, либо прямо влекущие гибель, ранения или разрушения, либо наносящие прямой ущерб военным операциям или объектам противника.

Примерами причинения военного ущерба другой стороне, согласно Руководству МККК, являются взятие в плен, ранение или убийство военного персонала, повреждение военных целей, ограничение или нарушение схем развертывания боевых подразделений, логистических операций или систем коммуникаций противника.

Последствиями такого поведения для члена организованного вооруженного формирования одной из противоборствующих сторон является потеря защиты от нападений на весь период систематического исполнения функций комбатанта в составе указанного формирования, гражданские лица теряют защиту от прямых нападений на время каждого акта, классифицируемого как прямое участие в боевых действиях.

Данные обстоятельства, однако, при проведении военных операций в отношении указанных лиц не отменяют правовых ограничений, предусмотренных нормами МГП, а факт непосредственного участия гражданских лиц в какой-то момент в боевых действиях не лишает их раз и навсегда защиты от прямого нападения (согласно п. 3 ст. 51 ДП I).

Косвенное участие в боевых действиях (например, производство и доставка вооружений, строительство дорог и других объектов инфраструктуры, а также предоставление финансовой, административной и политической поддержки) дополняет общие военные усилия одной из сторон в конфликте, однако прямо не наносит им ущерба и по этой причине не ведет к потере защиты от нападений.

Как представляется, такой дифференцированный подход правомерен и в случае с так называемыми «незаконными и (или) не пользующимися защитой конвенций комбатантами». Этими терминами в юридической литературе, военных уставах и прецедентном праве обозначаются гражданские лица, которые принимали непосредственное участие в военных действиях при международном вооруженном конфликте, не являясь членами вооруженных сил, и которые попали в руки неприятеля.

Как показывает анализ, на данную категорию лиц, распространяются гарантии, которые содержатся в ст. 75 ДП I независимо от того, подпадают эти лица под положения IV ЖК или нет, однако при этом международное право не воспрещает государствам объявлять в соответствии с национальным законодательством уголовно наказуемым правонарушением участие, непосредственное или опосредованное (косвенное), любого лица в военных действиях, даже если при этом оно не нарушило МГП.

Закрепленные в международных документах критерии позволяют проводить различие также между военными и гражданскими объектами, однако и здесь не всё однозначно. Для квалификации тех или иных объектов в качестве военных необходимо наличие одновременно объективных признаков, относящихся как к самому характеру объекта, так и к военным последствиям его разрушения, перечисленных в п. 2 ст. 52 ДП I, по смыслу которого военный характер объекта или использование объекта в военных целях – основной критерий для определения его принадлежности. Объекты, специально созданные для применения как средства ведения войны, не вызывают сомнения в принадлежности к категории военных (боевая техника, фортификационные сооружения, склады боеприпасов и т.п.).

Вместе с тем, данное определение охватывает и объекты, являющиеся по своему предназначению гражданскими, но в конкретный момент боевых действий используемые вооруженными силами в целях обеспечения военного успеха (объекты двойного характера).

Иными словами, не существует объектов, которые были бы по своей сущности исключительно гражданскими или военными: все зависит от влияния, оказываемого тем или иным объектом на ход военных действий. Законными целями нападения всегда должны являться лишь военные объекты (которые при существующих в данный момент обстоятельствах непосредственно ис-

пользуются противником по предназначению), однако не все военные объекты могут стать законными целями нападений (например, военный аэродром, который после отступления вооруженных формирований противника больше не используется им по прямому назначению), так как с точки зрения МГП незаконно бесполезное разрушение любого объекта под предлогом его потенциально военного характера.

Другой важный критерий – значение разрушения, захвата или нейтрализации объекта для достижения явного военного преимущества над противником – дополняет характеристику конкретного объекта как законного объекта нападения в ходе боевых действий. Важное значение для правильного толкования определения имеет слово «явное»: его наличие предполагает, особенно применительно к «объектам двойного назначения», что если применение силы в отношении таких объектов не оправдано необходимостью достижения существенного военного преимущества, то они не могут рассматриваться в качестве законной военной цели.

Гражданские объекты обладают иммунитетом от нападений в силу своего назначения или использования для обеспечения жизнедеятельности и существования населения как в период вооруженных конфликтов, так и после окончания военных действий. Международное право запрещает нападения на такие объекты и применение против них репрессалий.

Установлена презумпция в пользу гражданского характера объектов (п. 3 ст. 52 ДП I, пп. «а» п. 8 ст. 3 Протокола II с поправками к Конвенции о конкретных видах оружия), которая содержится также в военных уставах и наставлениях Австралии, Аргентины, Венгрии, Германии, Израиля, Испании, Канады, США, Франции и ряда других государств. При этом, однако, США считают, что подобная ситуация не учитывает реальное положение дел во время войны, поскольку от нападающих требует такую степень уверенности, какая редко существует в боевых условиях, а также способствует тому, чтобы обороняющиеся пренебрегли своими обязательствами отде-

лять гражданских лиц и гражданские объекты от военных объектов [Хенкертс, Досвальд-Бек 2006: 46].

Особо следует остановиться на взаимосвязи между принципами защиты гражданского населения и гражданских объектов, ключевым специальным принципом МГП по ограничению воюющих в выборе методов и средств ведения войны и «принципом военной необходимости», который некоторые авторы также относят к числу основополагающих принципов международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов¹⁰ и определяют как «принцип, допускающий такие действия, не запрещенные международным правом, которые крайне необходимы для обеспечения полного и скорейшего поражения противника» [The Law of War...1976]. Однако, как показывает Новейшая история, подлинная сущность этого принципа – легализация возможности отрицания, в случае необходимости, обязательной силы международно-правовых норм¹¹.

Как представляется, эту же цель преследуют утверждения США и их союзников, что содержащаяся в п. 2 ст. 52 ДП I норма, предусматривающая, что «нападения должны строго ограничиваться военными объектами», запрещает лишь прямые нападения на гражданские объекты и не касается побочного ущерба, причиненного нападениями на военные объекты [Хенкертс, Досвальд-Бек 2006:37].

Однако, например, действия возглавляемой США коалиции в 2016-2017 гг. по освобождению от террористов иракского Мосула, повлекшие неоправданно большие жертвы среди мирного населения и разрушения городской инфраструктуры [Киселев, Костенко 2018:33-42], регулярные обстрелы с 2014 года вооруженными силами Украины населенных пунктов Донбасса с применением реактивных систем залпового огня и противопехотных мин [Трагедия юго-востока Украины...2015:90-91] и другие военные преступления киевского режима свидетельствуют об игнорировании западными державами и их сателлитами указанных требований.

¹⁰ См.: [Русинова 2013:1-9; Ragone 1984:710-714; Schmitt 2010:785-839; Nobuo 2010:39-140], а также: O'Brien V., *Military Necessity: The Development of the Concept of Military Necessity and its Interpretation in the Modern Law of War*. Thesis. Washington, DC.1953.

¹¹ См.: Фуркало В.В. Указ. соч. С. 49.

В нарушение Гаагских конвенций 1899 и 1907 гг., запрещающих атаковать или бомбардировать каким бы то ни было способом незащищенные города (селения), жилища или строения, в том числе бомбардировку морскими силами, в современных условиях преимущественным способом достижения военно-политических целей войны стали массированные ракетно-авиационные удары, в ходе которых уничтожались объекты инфраструктуры противоборствующей стороны. При этом, как показывает анализ локальных войн и военных конфликтов второй половины XX – начала XXI в., масштабы потерь противника, в том числе мирного населения, никакого значения не имели [Усиков и др. 2008: 732–733].

Ввиду того, что военные действия все чаще ведутся в населенных пунктах, в том числе в крупных городах, и в связи с высокой вероятностью при этом неизбирательных нападений на гражданское население и гражданские объекты президент Международного Комитета Красного Креста (МККК) Петер Маурер в ходе открытых дебатов в Совете Безопасности ООН 25 января 2022 г. заявил об особом значении уважения норм МГП в городских условиях¹².

МККК уже давно обеспокоился широким применением тяжелого взрывного оружия¹³ в городских и других населенных районах, что является основной причиной вреда, причиняемого гражданским лицам и гражданским объектам в современных вооруженных конфликтах. Так, в 2013 г. МККК обратился к государствам с призывом повысить защиту гражданского населения от неизбирательного применения оружия взрывного действия с обширной зоной поражения и не применять его в густонаселенных районах¹⁴.

Эта чрезвычайно актуальная проблема регулярно поднималась МККК также в рамках проводимых этим крупнейшим гуманитарным сообществом Международных конференций¹⁵ и, при поддержке ООН¹⁶, 18 ноября 2022 г., после трехлетних консультаций, в Дублине была принята Декларация о гуманитарном ущербе, причиняемом оружием взрывного действия в населенных пунктах. В первый день свои подписи под этим документом поставили представители около 80 государств¹⁷.

¹² См.: Wars in cities: protection of civilians in urban settings. – *International Committee of the Red Cross*. January 1, 2022. URL: <https://www.icrc.org/en/document/wars-cities-protection-civilians-urban-settings> (accessed 07.03.2023).

¹³ Взрывное оружие – это боеприпасы или устройства, основное поражающее действие которых обусловлено детонацией взрывчатого вещества, создающего зону распространения осколков. Вооруженные силы и негосударственные вооруженные группы используют множество самых разных типов оружия взрывного действия: артиллерию, ракеты и минометы, реактивные системы залпового огня, авиабомбы и бомбы морского базирования, баллистические ракеты класса «земля-земля», а также самодельные взрывные устройства. См.: Что нужно знать об оружии взрывного действия?. – *Новости ООН*. 4.06.2022. Доступ: <https://news.un.org/ru/story/2022/06/1425092> (дата обращения: 07.03.2023).

¹⁴ См.: ICRC: Weapons and International Humanitarian Law. Resolution 7 of the 2013 Council of Delegates. URL: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/red-cross-crescent-movement/council-delegates-2013/cod13-r7-weapons-and-ihl-adopted-eng.pdf>. (accessed 07.03.2023).

¹⁵ ICRC: International Humanitarian Law and the challenges of contemporary armed conflicts. 2011. P. 42. URL: <https://app.icrc.org/e-briefing/new-tech-modern-battlefield/media/documents/4-international-humanitarian-law-and-the-challenges-of-contemporary-armed-conflicts.pdf>. (accessed 07.03.2023); ICRC: International Humanitarian Law and the challenges of contemporary armed conflicts. 2015. P. 61. URL: https://www.icrc.org/en/document/international-humanitarian-law-and-challengescontemporary-armed-conflicts?ysclid=lf3q9x_z8jm784335102 (accessed 07.03.2023); ICRC: International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflict. Recommitting to Protection in Armed Conflict on the 70th Anniversary of The Geneva Conventions. 2019. P. 14. URL: https://www.icrc.org/en/document/icrc-report-ihl-and-challenges-contemporary-armed-conflicts?ysclid=lf51bvlbr658_8598436 (accessed 07.03.2023).

¹⁶ Глава ООН высказался за разработку декларации по защите гражданских лиц от оружия взрывного действия. – *Новости ООН* 28.03.2022. Доступ: <https://news.un.org/ru/story/2022/03/1420772> (дата обращения: 07.03.2023); Высшее руководство ООН и МККК призывает наращивать глобальную поддержку защиты гражданских лиц от оружия взрывного действия в населенных районах. – *Международный комитет Красного Креста*. 14.11.2022. Доступ: <https://www.icrc.org/ru/document/vysshee-rukovodstvo-oon-i-mkkk-prizyvaet-narashchivat-globalnuyu-podderzhku-zashchity?ysclid=lf3qs9zcrf728610915> (дата обращения: 07.03.2023).

¹⁷ Сегодня в Дублине была принята политическая декларация по защите гражданских лиц от оружия взрывного действия. – *Новости ООН*. 18.11.2022. Доступ: <https://news.un.org/ru/story/2022/11/1434947> (дата обращения: 07.03.2023).

5. Заключение

Как следует из проведенного анализа, в целом нормы современного международного права, применяемые в период вооруженных конфликтов, в достаточно полном объеме определяют меры как общей, так и специальной правовой защиты гражданского населения и необходимых для этого гражданских объектов от последствий военных действий в городах и не содержат каких-либо оговорок, допускающих возможность любых действий воюющих сторон в ущерб интересам обеспечения указанной защиты.

Вместе тем, для реализации на практике принципов МГП в рамках сформулированной в конце 90-х гг. прошлого века американским генералом Чарльзом Крулаком концепции «войны трех кварталов»¹⁸, нашедшей отражение в документах ряда государств-членов блока НАТО, касающихся операций в городах¹⁹ и предполагающей одновременное решение в ходе городских боев триединой задачи: проведение полномасштабных военных действий против войск противника, ведение специфических боевых действий против иррегулярных формирований партизан (повстанцев) и оказание гуманитарной помощи местному населению, необходимо соблюдение ряда условий.

В частности, как аргументированно обосновывает французский исследователь Н. Дюрен, «чтобы применить принцип проведения различия, необходима информация, а получить ее бывает трудно, особенно в случае отсутствия войск на местах. Минимизация сопутствующего ущерба требует разработки очень точных процедур выбора целей и даже принятия тактики, направленной на выведение традиционных боевых действий из городов. А меры предосторожности

при нападении или для смягчения последствий нападения должны соответствовать контексту боя в городских условиях» [Durhin 2016:177].

Кроме того, как представляется, важнейшими факторами, обеспечивающими соблюдение вооружёнными формированиями требований МГП по защите гражданского населения и гражданских объектов при ведении боевых действий, особенно в сложных условиях урбанизированной местности, кроме политической воли командования и должной дисциплины личного состава, являются:

соответствующая правовая и практическая подготовка воюющих к выполнению поставленной задачи и соответствующее техническое оснащение вооруженных формирований²⁰;

наличие в вооруженном формировании должностного лица, подготовленного исполнять обязанности юридического советника по вопросам применения норм МГП;

усиление ответственности должностных лиц всех уровней командования в условиях вооружённого конфликта за своевременное применение дисциплинарных взысканий к допустившим дисциплинарные проступки подчинённым в целях предупреждения более серьёзных правонарушений со стороны личного состава в отношении гражданского населения, равно как в отношении гражданских объектов.

Результаты проведенного анализа проблем международно-правовой защиты гражданского населения и гражданских объектов в условиях боевых действий в урбанизированной местности позволяют также сформулировать предложение инициировать установленным порядком:

а) определение и правовое закрепление на основе проведенного экспертами МККК доктринального исследования, опубликованного

¹⁸ См.: Franklin A. Krulak revisited: the three-block war, strategic corporals, and the future battlefield. – *Modern War Institute*. March 2, 2020. URL: <https://mwi.usma.edu/krulak-revisited-three-block-war-strategic-corporals-future-battlefield/> (accessed 07.03.2023).

¹⁹ См., например: NATO Standardization Office (NSO): ATP-99. Urban Tactics. Edition A. Version 1. 2017. P. 2-10. URL: <https://standards.globalspec.com/std/10145545/ATP-99> (accessed 07.03.2023); NATO Standard AJP-5 Allied Joint Doctrine for the Planning of Operations Edition A Version 2 with UK national elements. 2019. P. 228. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/971390/20210310-AJP_5_with_UK_elem_final_web.pdf (accessed 07.03.2023); Allied Joint Doctrine. Edition F. Version 1 with UK national elements. AJP-01. 2022. P. 244. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1141051/20230308-AJP_01_with_UK_elements.pdf (accessed 07.03.2023).

²⁰ По оценке авторов, требования к практической подготовке и техническому оснащению войск для ведения боевых действий в городских условиях подробно изложены, в частности, И.М. Поповым. См.: Попов И.М. Бой в городе: характер и особенности боевых действий. Влияние урбанизации на характер современных военных действий. 2010. Доступ: <https://www.milresource.ru/Urban.html> (дата обращения: 07.03.2023).

в 2010 году как Разъяснительное руководство МККК по толкованию понятия о непосредственном участии в военных действиях, четких критериев понятия «гражданское лицо» и конкретных условий, в соответствии с которыми гражданские лица, вовлеченные в вооруженные конфликты, теряют право на защиту в соответствии с МГП;

б) изложение, с учетом конвенционно закреплённых категорий лиц, отнесенных к комбатантам, и общепринятого в МГП определения военных объектов, в Дополнительном протоколе I 1977 г. дефиниций «гражданское население» и «гражданские объекты» в следующей редакции:

гражданское население – это совокупность гражданских лиц, не входящих в состав вооружённых формирований и не принимающих в данный конкретный момент (период времени) непосредственного участия в военных действиях противоборствующих сторон в условиях вооружённого конфликта (п. 2 ст. 50).

гражданские объекты – это объекты, которые в силу своих основных характеристик, назначения или фактического использования в гражданских целях не вносят эффективный вклад в военные действия какой-либо из противоборствующих сторон в условиях вооружённого кон-

фликта при существующих в данный конкретный момент (период времени) обстоятельствах (п. 1 ст. 52).

При этом исторический опыт и особенно вооружённые конфликты последних десятилетий свидетельствуют, что ключевым условием эффективности мер, предпринимаемых субъектами международного права на правовом, политическом, дипломатическом уровнях по предупреждению и минимизации ущерба для гражданского населения и гражданских объектов от нападений в условиях ведения военных действий в густонаселённых районах, и соблюдения противоборствующими сторонами принципов и норм международного права является неотвратимость установленной международным правом и (или) национальным законодательством ответственности воюющих за совершение преступлений против мира, человечности и военные преступления.

Только при соблюдении указанного требования МГП будет инструментом, позволяющим проводить одновременно и эффективные, и допустимые с точки зрения международного права военные операции, что особенно сложно при ведении боевых действий в городских условиях.

Список литературы

1. Борисенков А. 2021. Взгляды командования ОВС НАТО на применение войск (сил) в военных конфликтах. – *Зарубежное военное обозрение*. № 11. С. 3-9.
2. Винокуров А.Ю. 2011. *Международно-правовые, теоретические и организационные основы уголовного преследования за совершение военных преступлений в отношении гражданского населения: монография*. М.: Спутник+. 695 с.
3. Гроций Г. 1994. *О праве войны и мира*. М.: Ладомир. 868 с.
4. Киселев В.А., Костенко А.Н. 2018. Борьба за Мосул в Ираке как зеркало тактики американцев по овладению городами. – *Военная мысль*. № 2. С. 33-42.
5. *Мировые войны XX века: в 4 кн. Кн. 3: Вторая мировая война: исторический очерк*. 2-е изд. 2005. М.: Наука. 595 с.
6. Попов И.М., Хамзатов М.М. 2016. *Война будущего: Концептуальные основы и практические выводы*. М.: Кучково поле. 832 с.
7. Русинова В.Н. 2013. Принцип военной необходимости в международном гуманитарном праве: оправдано ли забвение?. – *Электронное научное издание «Венное право»*. № 4. С. 1-9.
8. Сибилева О.П. 2021. *Актуальные проблемы международно-правовой защиты гражданского населения в условиях современных вооружённых конфликтов*. СПб.: Дмитрий Буланин. 256 с.
9. *Трагедия юго-востока Украины. Белая книга преступлений*. Под ред. А.И. Бастрыкина. 2-е изд. 2015. М. 368 с.
10. Усиков А.В. [и др.]. 2008. *Военное искусство в локальных войнах и вооружённых конфликтах: Вторая половина XX – начало XXI в.* М.: Воениздат. 764 с.
11. Хенкертс Ж.-М., Досвальд-Бек Л. 2006. *Обычное международное гуманитарное право. Том I: Нормы*. М.: МККК. 775 с.
12. Durhin N. 2016. Protecting civilians in urban areas: A military perspective on the application of international humanitarian law. – *International Review of the Red Cross*. Vol. 98. Issue 901. P. 177-199. DOI: <https://doi.org/10.1017/S1816383117000029>
13. Nobuo H. 2010. Requirements of Military Necessity in International Humanitarian Law and International Criminal Law. – *Boston University International Law Journal*. Vol. 28. Issue 1. P. 39-140.
14. Ragone P.A. 1984. The Applicability of Military Necessity in the Nuclear Age. – *New York. Journal of International Law and Politics*. Vol. 16. Issue 4. P. 701-714.
15. Schmitt M. N. 2010. Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law: Preserving the Delicate Balance. – *Virginia Journal of International Law*. Vol. 50. Issue. 4. P. 795-839. DOI: http://dx.doi.org/10.1007/978-90-6704-740-1_3
16. *The Law of War and Dubious Weapons*. 1976. Stockholm: SIPRI; Almqvist & Wiksell. 78 p.

References

1. Borisenkov A. Vzglyady komandovaniya OVS NATO na primeneniye voisk (sil) v voennykh konfliktakh [Views of the NATO Command on the use of troops (forces) in military conflicts]. – *Zarubezhnoye voennoe obozreniye*. 2021. No. 11. P. 3-9. (In Russ.)
2. Durhin N. Protecting civilians in urban areas: A military perspective on the application of international humanitarian law. – *International Review of the Red Cross*. 2016. Vol. 98. Issue 901. P. 177-199. DOI: <https://doi.org/10.1017/S1816383117000029>
3. Grotius H. *De Jure Belli ac Pacis* (Russ. ed.: Grotius H. *O prave voyny i mira*. Moscow: Lodomir Publ. 1994. 868 p.)
4. Henckaerts J-M., Doswald-Beck L. Customary International Humanitarian Law Volume I: Rules (Russ. ed.: Henckaerts J-M., Doswald-Beck L. *Obychnoye mezhdunarodnoye gumanitarnoye pravo. Tom I: Normy*. Moscow: MKKK Publ. 2006. 775 p.)
5. Kiselev V.A., Kostenko A.N. Bor'ba za Mosul v Irake kak zerkalo taktiki amerikantsev po ovladeniyu gorodami [The struggle for Mosul in Iraq as a mirror of the tactics of the Americans to seize cities]. – *Voennaya mysl'*. 2018. No. 2. P. 33-42. (In Russ.)
6. *Mirovye voyny XX veka: v 4 kn. Kn. 3: Vtoraya mirovaya voyna: istoricheskii ocherk*. 2-e izd. [World Wars of the XX century: in 4 books. Book 3: World War II: a historical essay. 2nd ed.]. Moscow: Nauka Publ. 2005. 595 p. (In Russ.)
7. Nobuo H. Requirements of Military Necessity in International Humanitarian Law and International Criminal Law. – *Boston University International Law Journal*. 2010. Vol. 28. Issue 1. P. 39-140.
8. Popov I.M., Khamzatov M.M. *Voina budushchego: Kontseptual'nye osnovy i prakticheskie vyvody* [The War of the Future: Conceptual foundations and practical conclusions]. Moscow: Kuchkovo pole Publ. 2016. 832 p. (In Russ.)
9. Ragone P.A. The Applicability of Military Necessity in the Nuclear Age. – *New York. Journal of International Law and Politics*. 1984. Vol. 16. Issue 4. P. 701-714.
10. Rusinova V.N. Printsip voennoi neobkhodimosti v mezhdunarodnom gumanitarnom prave: opravdano li zabvenie? [The principle of military necessity in international humanitarian law: is oblivion justified?]. – *Elektronnoye nauchnoye izdanie "Vennoye pravo"*. 2013. No. 4. P. 1-9. (In Russ.)
11. Schmitt M. N. Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law: Preserving the Delicate Balance. – *Virginia Journal of International Law*. 2010. Vol. 50. Issue. 4. P. 795-839. DOI: http://dx.doi.org/10.1007/978-90-6704-740-1_3
12. Sibileva O.P. *Aktual'nye problemy mezhdunarodno-pravovoi zashchity grazhdanskogo naseleniya v usloviyakh sovremennykh vooruzhennykh konfliktov* [Actual problems of international legal protection of the civilian population in the conditions of modern armed conflicts]. Saint Petersburg: Dmitrii Bulanin Publ. 2021. 256 p. (In Russ.)
13. *The Law of War and Dubious Weapons*. Stockholm: SIPRI; Almqvist & Wiksell. 1976. 78 p.
14. *Tragediya yugo-vostoka Ukrainy. Belaya kniga prestuplenii*. Pod red. A.I. Bastrykina. 2-e izd. [The tragedy of the south-east of Ukraine. The White Book of Crimes. Ed. by A.I. Bastrykin. 2nd ed.]. Moscow. 2015. 368 p. (In Russ.)
15. Usikov A.V. [et al.]. *Voennoye iskusstvo v lokal'nykh voynakh i vooruzhennykh konfliktakh: Vtoraya polovina XX – nachalo XXI v.* [Military art in local wars and armed conflicts: The second half of the XX – the beginning of the XXI century]. Moscow: Voenizdat. 2008. 764 p. (In Russ.)
16. Vinokurov A.Yu. *Mezhdunarodno-pravovye, teoreticheskie i organizatsionnye osnovy ugovornogo presledovaniya za sovresheniye voennykh prestuplenii v otnoshenii grazhdanskogo naseleniya: monografiya* [International legal, theoretical and organizational foundations of criminal prosecution for committing war crimes against civilians: a monograph]. Moscow: Sputnik+ Publ. 2011. 695 p. (In Russ.)

Информация об авторах

Наталья Анатольевна Воронцова,

доктор юридических наук, профессор кафедры международного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России

119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, д. 76

n.a.vorontsova@my.mgimo.ru
ORCID: 0000-0002-2848-1358

Ольга Павловна Сибилева,

курсовой офицер-преподаватель, Военный институт (военно-морской политехнический), Военно-морская академия им. Адмирала Флота Советского Союза Н.Г. Кузнецова

196604, Российская Федерация, Санкт-Петербург, Пушкин, Кадетский бульвар, д. 1.

olsibil@mail.ru
ORCID: 0000-0002-1349-8456

About the Authors

Natalia A. Vorontsova,

Doctor of Juridical Sciences, Professor at the Department of International Law, Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia

76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454

n.a.vorontsova@my.mgimo.ru
ORCID: 0000-0002-2848-1358

Olga P. Sibileva,

Course officer-teacher, Military Institute (Naval Polytechnic), Naval Academy named after. Admiral of the Fleet of the Soviet Union N.G. Kuznetsova

1, Kadetskii bul'var, d. 1, Pushkin, Saint Petersburg, Russian Federation, 196604

olsibil@mail.ru
ORCID: 0000-0002-1349-8456



DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-65-83>

Исследовательская статья
УДК: 341.3
Поступила в редакцию: 01.08.2023
Принята к публикации: 08.09.2023

Юлия Владимировна ПУЗЫРЕВА

Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя
Академика Волгина ул., д. 12, Москва, 117997, Российская Федерация
yuliya_dugina@mail.ru
ORCID: 0000-0003-4448-2200

ЭВОЛЮЦИЯ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАЩИТЫ КУЛЬТУРНЫХ ЦЕННОСТЕЙ В УСЛОВИЯХ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ

ВВЕДЕНИЕ. В последние десятилетия наблюдается эскалация вооруженных столкновений на территориях африканских государств, государств Ближнего Востока и Центральной Азии с участием военных формирований, международных террористических группировок, которые повсеместно используют практику нападения и разграбления культурных ценностей в качестве военной стратегии. В этой связи представляет научный и практический интерес комплексное исследование международно-правовых и организационных основ регулирования защиты культурных ценностей в период вооруженных конфликтов, оценка их эффективности и определение перспективных задач по разработке дополнительных мер и стратегий для сохранения культурного наследия с учетом новых вызовов и угроз.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ. В данной работе исследуются положения ключевых международных договоров, решений главных органов и специализированных учреждений ООН, которые в своей совокупности формируют действующий международно-правовой режим защиты культурных ценностей в условиях вооруженного конфликта. Автор также анализирует решения органов международной уголовной юстиции по привлечению к ответственности физических лиц за преднамеренные нападения на куль-

турные объекты в рамках военных действий. Отдельное внимание уделено изучению научных работ как отечественных, так и зарубежных ученых, в рамках которых формируются международно-правовые концепции, призванные разрешить существующие проблемы в действующей международно-правовой регламентации исследуемого вопроса, а также сформировать перспективные концепты в рамках развития доктрины международного права. Методологическую основу составляют общенаучные и специальные методы исследования.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ. По результатам проведенного исследования установлено, что на протяжении XX в. государства последовательно вырабатывали нормы по защите культурных ценностей от угроз, связанных с вооруженными конфликтами, в то время как XXI в. был ознаменован передовой практикой применения норм об ответственности за нападения на культурные ценности в условиях вооруженного конфликта в деятельности органов международной юстиции. Кроме того, определено, что впервые в истории миротворческой деятельности ООН Советом Безопасности ООН был апробирован мандат Многопрофильной комплексной миссии по стабилизации в Мали, в рамках которого миротворческий контингент среди прочего выполнял задачи по защите, охра-

не и восстановлению совместно с ЮНЕСКО объектов культурного наследия.

Представляется значимым выявление и обобщение перспектив по разработке новых международно-правовых мер по сохранению культурного наследия для будущих поколений с учетом меняющейся природы вооруженных конфликтов, активизации деятельности международных террористических группировок и возрастающих масштабов практики по уничтожению многовекового культурного наследия народов в рамках так называемых «культурных чисток». Актуальным аспектом исследования явилось установление новых подходов государств к защите культурного наследия как средства обеспечения международного мира и безопасности.

ОБСУЖДЕНИЯ И ВЫВОДЫ. В рамках публикации представлены авторские объективные оценки сложившихся международно-правовых основ, судебной практики органов международной уголовной юстиции, а также доктринальных подходов как отечественных, так и зарубежных ученых по вопросу международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в период вооруженных конфликтов. Отдельно рассматриваются формы международно-правового сотрудничества государств

на площадке ООН в рамках профильной организации ЮНЕСКО по развитию современных нормативных и организационных основ взаимодействия компетентных органов государств по предупреждению и пресечению уничтожения культурного наследия, а также разграблению и незаконному вывозу культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, особенно террористическими группами.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: международное гуманитарное право, вооруженный конфликт, международные террористические группы, культурные ценности, ЮНЕСКО, Список всемирного наследия, культурный геноцид

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Пузырева Ю.В. 2023. Эволюция международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в условиях вооруженных конфликтов. – *Московский журнал международного права*. № 3. С. 65–83. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-65-83>

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-65-83>

Research article
UDC: 341.3
Received: August 1, 2023
Approved: September 8, 2023

Yuliya V. PUZYREVA

Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia named after V.Ya. Kikot'

12, ul. Akademika Volgina, Moscow, Russian Federation, 117997

yuliya_dugina@mail.ru

ORCID: 0000-0003-4448-2200

THE EVOLUTION OF THE INTERNATIONAL LEGAL REGULATION OF THE PROTECTION OF CULTURAL PROPERTY IN THE EVENT OF ARMED CONFLICT

INTRODUCTION. In recent decades, there has been an escalation of armed clashes in the territories of African states, the states of the Middle East and Central Asia with the participation of military formations, in-

ternational terrorist groups that everywhere use the practice of attacking and looting cultural property as a military strategy. In this regard, of scientific and practical interest is a comprehensive study of the legal and

organizational foundations of international legal regulation of the protection of cultural property during armed conflicts, evaluation of their effectiveness and identification of promising tasks for the development of additional measures and strategies for the preservation of cultural heritage, taking into account new challenges and threats.

MATERIALS AND METHODS. This paper examines the provisions of key international treaties, decisions of the main bodies and specialized agencies of the UN, which together form the existing international legal regime for the protection of cultural property in armed conflict. The author also analyzes the jurisprudence of international criminal justice bodies on bringing individuals to justice for deliberate attacks on cultural sites as part of hostilities. Special attention is paid to the study of scientific works of both domestic and foreign scientists, within which international legal concepts are formed, designed to resolve existing problems in the current international legal regulation of the issue under study, as well as to form promising concepts in the framework of the development of the doctrine of international law. The methodological basis is made up of general scientific and special research methods.

RESEARCH RESULTS. According to the results of the study, it was found that during the XX century states have consistently developed norms for the protection of cultural property from threats associated with armed conflicts, while the XXI century was marked by best practice in the application of the rules on liability for attacks on cultural property in situations of armed conflict in the activities of international justice bodies. In addition, it was determined that for the first time in the history of UN peacekeeping, the UN Security Council tested the mandate of the Multi-disciplinary Integrated Stabilization Mission in Mali, in which the peacekeeping contingent, among other things, performed the tasks of protecting, safeguarding and restoring cultural heritage sites together with UNESCO.

It seems significant to identify and generalize the prospects for the development of new international legal measures for the preservation of cultural heritage for future generations, taking into account the changing nature of armed conflicts, the intensification of the activities of international terrorist groups and the growing practice of destroying the centuries-old cultural heritage of peoples in the framework of the so-called "cultural cleansing". The topical aspect of the study was the establishment of new approaches of states to the protection of cultural heritage as a means of ensuring international peace and security.

DISCUSSION AND CONCLUSIONS. The publication presents the author's objective assessments of the established international legal framework, judicial practice of international criminal justice bodies, as well as doctrinal approaches of both domestic and foreign scientists on the issue of international legal regulation of the protection of cultural property during armed conflicts. Separately, the forms of international legal cooperation of states at the UN site within the framework of the UNESCO profile organization for the development of modern regulatory and organizational foundations for the interaction of the competent authorities of states to prevent and suppress the destruction of cultural heritage, as well as the looting and illegal export of cultural property in the event of an armed conflict, especially terrorist groups.

KEYWORDS: international humanitarian law, armed conflict, international terrorist groups, cultural property, UNESCO, World Heritage List, cultural genocide

FOR CITATION: Puzyreva Yu.V. The evolution of the international legal regulation of the protection of cultural property in the event of armed conflict. – *Moscow Journal of International Law*. 2023. No. 4. P. 65–83. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-65-83>

The author declares the absence of conflict of interest.

1. Введение

Среди всех гражданских объектов, нуждающихся в правовой защите во время вооруженных конфликтов, особое место принадлежит объектам, представляющим собой культурную ценность. Являясь культурным и историческим наследием человечества, они игра-

ют важную роль в сохранении многовековой самобытности, памяти, достоинства и будущего людей.

На протяжении XX в. государства последовательно вырабатывали нормы по защите культурных ценностей от угроз, связанных с военными действиями. К важным договорам в данной сфере относится Конвенция о законах и обычаях

войны 1907 г. и Положение о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., Женевские конвенциях 1949 г. и Дополнительные протоколы к ним 1977 г., а также Конвенция о защите культурных ценностей в условиях вооруженных конфликтов 1954 г. и Протоколы к ней 1954 г. и 1999 г. С принятием в 1999 г. Второго протокола был завершен этап договорного развития международно-правовых основ защиты культурных ценностей в условиях вооруженных конфликтов. К этому времени произошло оформление международных обычаев и *soft law* в данной сфере межгосударственных отношений.

XXI в. был ознаменован широкой практикой применения норм об ответственности за нарушения положений о защите культурных ценностей в период вооруженных конфликтов. В 2004 г. Международным трибуналом по бывшей Югославии (МТБЮ) был вынесен первый в истории международной уголовной юстиции обвинительный приговор за преднамеренные нападения на объекты культурного наследия в отношении М. Йокича и в 2016 г. в рамках судопроизводства в Международном уголовном суде (МУС) был вынесен первый обвинительный приговор по делу Аль Махди за умышленное уничтожение культурных и религиозных объектов.

Кроме того, в 2013 г. в Мали после ожесточенных военных столкновений и разрушений культурных объектов, находящихся под защитой ЮНЕСКО, Совет Безопасности ООН впервые за всю историю миротворческой деятельности включил в мандат формируемой миссии задачи по защите, охране и восстановлению совместно с ЮНЕСКО объектов культурного наследия. В свою очередь ЮНЕСКО как ключевая специализированная организация ООН по вопросам образования, науки и культуры выступила флагманом по разработке новых концепций и стратегий по защите культуры и поощрению культурного плюрализма в случае вооруженного конфликта.

С расширением географии вооруженных конфликтов на Ближнем Востоке, в Африке и переходом на усложняющийся состав незаконных участников таких столкновений посредством вовлечения международных террористических организаций, резко возросла потребность в усилении режимов защиты культурных ценностей. Использование незаконными группировками

практики масштабного уничтожения многовекового культурного наследия народов привело к дискуссиям о формировании так называемой практики «культурных чисток» и «культурного геноцида» с целями уничтожения памяти народов, их самобытности и идентичности.

Губительные тенденции побудили государства принять под эгидой Совета Безопасности ООН в 2015 г. и в 2017 г. ряд исторических резолюций по защите культурных ценностей от последствий военных действий, в которых осуждается широкий спектр противоправных действий, посягающих на незыблемость культурного наследия во время конфликтов, без привязки к местоположению культурных ценностей и без учета статуса субъекта преступлений, который согласно нормам резолюции, может являться как запрещенной террористической организацией, так и любым другим вооруженным формированием. Историческая ценность данных резолюций в том, что они отражают глобальные изменения в отношении признания важности культурного наследия и его защиты в целях поддержания мира и безопасности, которые неотъемлемо связаны с многовековым наследием, а также определяют дальнейшие меры по сохранению культурного наследия в условиях изменяющейся природы вооруженных конфликтов.

2. Становление и развитие международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в случае вооруженного конфликта в IX -XX в.в.

Мысли о том, что во время войны необходимо воздерживаться от разрушений памятников старины, религиозных объектов и произведений искусства возникли еще в древности. Как отмечает в своих трудах М.М. Богуславский, «первые голоса протеста против разрушений и грабежа культурных ценностей во время войны прозвучали именно в Древнем Риме в речах Цицерона» [Богуславский 2006:9].

Впервые нормы о защите культурных ценностей от нападений в вооруженных конфликтах были закреплены в Женевской конвенции о законах и обычаях войны 1899 г. и подтверждены в 1907 г. в Конвенции о законах и обычаях сухопутной войны [Пузырева 2023:13]¹. Согласно

¹ Безусловно, нельзя умалять значения Брюссельской международной конференции 1874 г., созванной при поддержке русского правительства и императора Александра II, в деле кодификации норм права вооруженных конфликтов. На рассмотрение конференции российская делегация предложила проект международной конвенции

нормам Женевской конвенции 1899 г. воюющие стороны обязаны при осадах или бомбардировках принимать меры к тому, чтобы «щадить, насколько возможно, храмы, здания, служащие целям науки, искусства и благотворительности, госпитали и места, где собраны больные и раненые, под условием, чтобы таковые здания и места не служили одновременно военным целям» [Пузырева 2012:100]. Осаждаемые должны обозначать эти здания и места особыми видными знаками, о которых осаждающие должны быть заранее поставлены в известность» (ст. 27 Приложения к Конвенции 1899 г.).

Дальнейшее развитие нормы о защите культурных ценностей в период вооруженных конфликтов получили в Конвенции о законах и обычаях войны 1907 г. и Положении о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г.² [Документы по международному гуманитарному праву ... 2010:28]. Однако печальный опыт Первой мировой войны, последствиями которой явились масштабные разрушения многих памятников культуры и религии на территориях ряда европейских государств, определили несовершенство действующих «гаагских положений» о законах и обычаях войны в части защиты культурного наследия. В этой связи в рамках Лиги Наций была инициирована работа по подготовке специальной конвенции в данной области. И несмотря на то, что к 1938 г. имелось два проекта таких соглашений, претворить идеи в жизнь так и не удалось.

Промежуточным этапом на пути становления международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в случае вооруженного конфликта явился принятый в 1935 г. Вашингтонский пакт – Договор о защите учреждений, служащих целям науки и искусства,

а также исторических памятников, явившийся первым международным договором, хотя и регионального значения, специально посвященном защите культурных ценностей [Богуславский 2006:69]³. В этом Договоре содержатся общие, принципиальные положения об охране культурных ценностей (устанавливается их специальная защита, вводится регистрация и помещение на памятниках особого отличительного знака, предложенного художником, и др.) [Липников 1999:294]. Вашингтонский пакт предусматривает защиту культурных объектов как в мирное, так и в военное время [Документы по международному гуманитарному праву... 2010:35].

Огромный ущерб, нанесенный мировой культуре гитлеровскими войсками во время Второй мировой войны, обусловил необходимость дальнейшей разработки международно-правовых актов, направленных на защиту объектов, являющихся культурными ценностями. В связи с этим 14 мая 1954 г. были приняты Гаагская конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (далее Конвенция 1954 г.), Исполнительный регламент Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта и Протокол к Конвенции.

Гаагская конвенция 1954 г. — это первое международное соглашение универсального характера, в котором кодифицированы многие нормы, предусматривающие охрану культурных ценностей в случае вооруженного конфликта. Действие Конвенции распространяется как на движимые, так и на недвижимые культурные ценности. Конвенция 1954 г. не была лишена недостатков: режимы особой защиты и международного контроля оказались не столь эффективными; положения договора о защите были «затмеваемы» положениями Дополнительных протоколов 1977 г.

о законах и обычаях войны, автором которой был российский публицист, ученый, дипломат, профессор Санкт-Петербургского университета Ф.Ф. Мартенс. Представляет научный интерес положение ст.ст. 6 и 8 проекта, согласно которым оккупационной армии предписывалось обязательство не захватывать собственность церквей, богоугодных и учебных заведений, всех учреждений, посвященных научным, художественным и человеколюбивым целям. Всякое умышленное разрушение или захват подобных учреждений, памятников, художественных произведений или научных хранилищ преследуется подлежащею властью. К сожалению, Брюссельская конференция 1874 г. в силу ряда причин политического характера не привела к принятию соответствующего международного соглашения. Российский проект был принят лишь в форме декларации, хотя в заключительном протоколе конференции признавалась важность кодификации законов и обычаев войны. См. подробнее: [Мартенс 1879].

² Так, ст. 27 Конвенции о законах и обычаях сухопутной войны, закрепляет, что: «При осадах и бомбардировках должны быть приняты все необходимые меры к тому, чтобы щадить, насколько возможно, храмы, здания, служащие целям науки, искусств и благотворительности, исторические памятники... при условии, чтобы таковые здания и места не служили одновременно военным целям. Осаждаемые обязаны обозначить эти здания и места особыми видимыми знаками, о которых осаждающие должны быть заранее поставлены в известность».

³ Он вошел в историю под названием «Пакта Рериха», по имени известного русского художника Николая Рериха, поскольку в его основу был положен предложенный им проект конвенции о защите памятников культуры.

по данной проблематике, равно как и санкции, предусмотренные за нарушение норм по защите культурных ценностей; кроме того, отсутствие запрета на несанкционированные археологические раскопки оккупирующей державой было обозначено как серьезное упущение [O'Keefe 2009:236-301].

Эти обстоятельства в совокупности с изменениями в характере военных действий, проявившимися в вооруженных конфликтах во второй половине XX в., и особенно на Балканах в бывшей Югославии, привели к необходимости совершенствования ряда положений Конвенции 1954 г. путем принятия в 1999 г. Второго протокола⁴. По мнению ученых, именно Второй протокол придал ясность и четкость Конвенции 1954 г. [Solis 2021:579].

Кроме указанных международных договоров нормы о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта нашли также отражение в Женевских конвенциях 1949 г. и Дополнительных протоколах к ним 1977 г. В частности, ст. 53 Дополнительного протокола I и ст. 16 Дополнительного протокола II посвящены защите культурных ценностей и мест отправления культа в период вооруженных конфликтов соответственно международного и немеждународного характера.

Представляется целесообразным остановиться на рассмотрении ключевых положений защиты культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, содержащихся в положениях указанных договоров посредством анализа предоставляемых правовых режимов защиты, от которых зависят меры, принимаемые государствами в рамках уважения и охраны культурных ценностей.

В первую очередь проведем анализ положений Конвенции 1954 г. и Второго Протокола к ней 1999 г., которые регламентируют реализацию трех режимов защиты культурных ценностей: общая защита, специальная защита и усиленная защита [Батырь 2023: 109-112; Липников 1999: 296].

Общая защита. Всем объектам, рассматриваемым Конвенцией 1954 г. как культурные ценности, должна быть обеспечена как минимум общая защита. Согласно ст. 1 анализируемого договора «культурными ценностями считаются независимо от их происхождения и владельца ценности, движимые или недвижимые, имеющие большое значение для культурного наследия каждого народа, такие как памятники архитектуры, искусства или истории, религиозные или светские, археологические месторасположения...» и т. д., а также «здания, предназначенные для сохранения или экспонирования движимых культурных ценностей, такие как музеи, крупные библиотеки, хранилища архивов...» и пр., а также так называемые центры сосредоточения культурных ценностей⁵. Таким образом, защите подлежат, с одной стороны, гражданские объекты, сами по себе являющиеся культурными ценностями, а с другой стороны, объекты, в которых хранятся или экспонируются культурные ценности.

Необходимо отметить, что в доктринальных источниках [Фриго 2004:67-80; Молчанов 2000:20-27], правовых актах используются различные термины, имеющие отношения к рассматриваемой в статье тематике: культурные ценности (cultural property)⁶, культурные объекты (cultural objects)⁷, культурное наследие (cultural heritage)⁸. В задачи статьи не входят вопросы разграничения категориально-понятийно аппарата по предмету исследования, поэтому ключевым термином будет выступать «культурные ценности», синонимом которого в авторском понимании выступает термин «культурные объекты» особенно при переводе документов и материалов на русский язык.

Отметим, что в анализируемой Конвенции 1954 г. содержится общее понятие «защиты», которое включает в себя два самостоятельных элемента: охрану и уважение (ст. 2). Согласно ст. 3 под «охраной» следует понимать комплекс мероприятий, предназначенных для сохранения культурных ценностей. Речь прежде всего идет об

⁴ Протокол 1999 г. вступил в силу 9 марта 2004 г. после того, как Коста-Рика присоединилась к этому договору, став 20 государством, подписавшим Протокол. Российская Федерация не является участницей Второго протокола к Гаагской конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г.

⁵ В качестве этих центров могут выступать часть города и даже целый город, как, например, Венеция или Суздаль.

⁶ Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г., Конвенция о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности 1970 г.

⁷ Unidroit convention on stolen or illegally exported cultural objects 1995.

⁸ Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия 1970 г., Конвенция об охране подводного культурного наследия 2001 г.

обязательстве каждого государства подготовить еще в мирное время охрану таких ценностей, расположенных на его собственной территории, от возможных последствий вооруженного конфликта. В основе этого обязательства лежит концепция, заключающаяся в том, что культурное наследие и его охрана являются предметом озабоченности всего международного сообщества, поэтому страна, обладающая такими культурными ценностями, несет обязательство, или даже отвечает перед этим сообществом за охрану таких ценностей [Джири 2005:64].

Конвенция 1954 г. оставляет за каждым ее участником свободу широкого выбора мер, которые он пожелает принять для охраны культурных ценностей на своей территории⁹. Под «уважением» культурных ценностей, согласно нормам Конвенции 1954 г., понимается обязательство каждого государства запрещать использование культурных ценностей в целях, которые могут привести к их разрушению или повреждению в случае вооруженного конфликта, а также воздержание от какого-либо враждебного акта, направленного против этих ценностей (ч. 1 ст. 4)¹⁰.

Согласно условиям ч. 5 ст. 4 Конвенции 1954 г. договаривающиеся стороны не могут освобождаться от обязательств, связанных с уважением культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, основываясь на том, что неприятельская сторона в конфликте не приняла мер по охране, предусмотренных в ст. 3 Конвенции 1954 г.

Специальная защита. Режим специальной защиты предоставляется культурным ценностям путем внесения их в «Международный реестр культурных ценностей, находящихся под специальной защитой» (ч. 6 ст. 8 Конвенции 1954 г.). В соответствии с Гаагской конвенцией 1954 г.

«под специальную защиту может быть взято ограниченное число укрытий, предназначенных для сохранения движимых культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, центров сосредоточения культурных ценностей и других недвижимых культурных ценностей, имеющих очень большое значение» (ст. 8). Эта же норма определяет условия предоставления такой защиты, которые в некоторой степени усложняют процедуру получения иммунитета от возможного нападения. Так, например, согласно ст. 8 Конвенции 1954 г., защищаемые ценности должны находиться *на достаточном расстоянии* (выделено автором) от крупного индустриального центра или любого важного военного объекта, представляющего собой уязвимый пункт, например, аэродром, радиостанция, предприятие, работающее на национальную оборону, порт, значительная железнодорожная станция или важная линия коммуникации. К сожалению, положения договора не уточняют понятие «достаточное расстояние» и не закрепляют общий критерий, который позволил бы определить, о каком именно расстоянии идет речь¹¹. Как отмечает Т. Джири, именно поэтому из десятков тысяч памятников, находящихся под охраной государства, лишь немногие могут пользоваться специальной защитой при условиях, установленных Конвенцией 1954 г. [Джири 2005:119].

Усиленная защита. Глава 3 Второго протокола 1999 г. предусматривает режим усиленной защиты культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, который применяется к культурным ценностям, занесенным в Международный список культурных ценностей, находящихся под усиленной защитой (далее Список). Критерии, предусмотренные Вторым Протоколом 1999 г.

⁹ Представляется, такой принцип внутренней свободы действий позволит каждому государству организовывать охрану культурных ценностей с учетом его финансовых, материальных и технических ресурсов путем составления списка приоритетов и принятия решения, какие меры следует осуществлять в каждом отдельном случае. Таким образом, Конвенция 1954 г. обязует государства принимать меры, но оставляет за ними свободу выбора этих мер.

¹⁰ Кроме того, Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются: 1) запрещать использование культурных ценностей, сооружений для их защиты и непосредственно прилегающих к ним участков в целях, которые могут привести к разрушению или повреждению этих ценностей в случае вооруженного конфликта; 2) воздерживаться от какого-либо враждебного акта, направленного против культурных ценностей; 3) запрещать, предупреждать и, если необходимо, пресекать любые акты кражи, грабежа или незаконного присвоения культурных ценностей в какой бы то ни было форме, а также любые акты вандализма в отношении культурных ценностей; 4) запрещать реквизицию движимых культурных ценностей, расположенных на территории другой Договаривающейся Стороны; 5) воздерживаться от принятия любых репрессивных мер, направленных против культурных ценностей (ч. 3 ст. 4 Конвенции 1954 г.).

¹¹ На это обращалось внимание в докладе Советского Союза о применении положений Конвенции. Большинство памятников, связанных со специальной защитой, расположены в крупных городах (Москве, Ленинграде, Киеве, Риге, Таллине и других), которые одновременно являются крупными городскими, политическими и индустриальными центрами и центрами коммуникаций.

для включения объектов в Список менее строги, чем для внесения в Международный реестр культурных ценностей, находящихся под специальной защитой.

Несомненным достоинством Второго протокола является то, что он не вводит критерий «военной необходимости» как условия для потенциального нападения на объекты, находящиеся под усиленной защитой. Так, согласно ст. 13 Протокола 1999 г. утрата культурными ценностями усиленной защиты допустима в рамках сложных правовых и процессуальных процедур и с привлечением Генерального секретаря ООН и Генерального директора ЮНЕСКО.

При этом согласно Конвенции 1954 г. защита культурных ценностей, находящихся под общей защитой, в случае вооруженного конфликта может быть прекращена, если «военная необходимость» настоятельно потребует такого разрушения» (ч. 2 ст. 4 Конвенции 1954 г.)¹². Согласно ст. 11 Конвенции 1954 г. лишение иммунитета культурных ценностей под специальной защитой допустимо среди прочего в случаях «неизбежной военной необходимости». Необходимо отметить, что определения различным проявлениям военной необходимости в положениях анализируемого договора отсутствуют. Компенсирует данный пробел ст. 6 Второго Протокола 1999 г., содержащая четко определенные условия, допускающие отступления от обязательств уважения культурных ценностей в соответствии с нормами Конвенции 1954 г. о военной необходимости.

Как представляется, оговорка о военной необходимости снижает эффективность Конвенции 1954 г. в целом, а оговорка о военной необходимости в контексте специальной защиты представляется еще более серьезным упущением, так как она создает впечатление, что «одной рукой можно на законных основаниях забрать то, что было дано другой в отношении исключительно небольшого числа культурных ценностей, имеющих очень большое значение» [Джири 2005:156].

В этой связи режим усиленной защиты культурных ценностей обладает более высокими параметрами по сравнению с общим, и со специальным режимом, поэтому будет предоставлять более эффективную защиту культурным ценностям в случае вооруженного конфликта. По состоянию на август 2023 г. участниками Протокола 1999 г. являются 86 государств¹³.

Дополнительными протоколами 1977 г. к Женевским конвенциям о защите жертв войны 1949 г. предусмотрено два режима защиты гражданских объектов: общий режим и специальный режим¹⁴.

Общий режим предоставляется всем гражданским объектам в соответствии со ст. 48 Дополнительного протокола I, обязывающей стороны в конфликте проводить различие между гражданскими и военными объектами, и ч. 1 ст. 52 Дополнительного протокола I, предусматривающей защиту гражданских объектов от нападений и репрессалий. Полагая, что ни у кого не возникнет сомнений в «гражданском характере» культурных ценностей, считаем возможным применять положения ст. 48 и ст. 52 Дополнительного протокола I к культурным ценностям, как они определены в ст. 1 Конвенции 1954 г.

Специальный режим. В ст. 53 Дополнительно-го протокола I и ст. 16 Протокола II 1977 г. закреплены нормы о специальной защите культурных ценностей и мест отправления культа, а именно «исторических памятников, произведений искусства или мест отправления культа, которые составляют культурное или духовное наследие народов».

Международно-правовые основы защиты культурных ценностей в период вооруженных конфликтов представлены не только договорными источниками, но и международными обычаями, которые также сложились в исследуемой области. В известном труде Ж.-М. Хенкертс и Л. Досвальд Бек «Обычное гуманитарное право» выделены следующие универсальные обычные положения, касающиеся защиты культурных

¹² Положение о военной необходимости, внесенное в текст под давлением США и Великобритании, которые определили его принятие непременным условием своего участия.

¹³ Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict The Hague, 26 March 1999. States party to the main treaties. International Humanitarian Law Databases. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/hague-prot-1999/state-parties?activeTab=default> (accessed 10.07.2023).

¹⁴ И хотя в Дополнительном протоколе II не предусмотрено статьи, посвященной общей защите гражданских объектов как таковых, мы будем исходить из того, что все же оба Протокола предусматривают два вида защиты гражданских объектов.

ценностей: уважение и защита культурных ценностей каждым участником конфликта; запрет на использование особо значимых культурных объектов в военных целях, которые ставят их защиту под угрозу; правило, что в случае оккупации территории не допускать незаконного вывоза культурных ценностей, а также контролировать возвращение таких ценностей при выявлении случаев их незаконного вывоза [Henckaerts, Doswald-Beck 2005:127-138].

Изучая вопросы международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в период вооруженных конфликтов, необходимо подчеркнуть вклад ЮНЕСКО в данные процессы и особо выделить принятую в 1972 г. Конвенцию об охране всемирного культурного и природного наследия, нормами которой заложены обязательства государств по формированию *Списка всемирного наследия человечества*¹⁵. Данный список пополняется за счет представления государствами-участниками соглашения Комитету всемирного наследия¹⁶, учрежденному в соответствии с положениями раздела III рассматриваемой конвенции, перечня ценностей культурного и природного наследия, расположенных на его территории для включения. Этот перечень, который не следует считать исчерпывающим, должен содержать документацию относительно места расположения данных ценностей и представляемого ими интереса (ч. 1 – 2 ст. 11 Конвенции 1972 г.)¹⁷. В настоящее время в данном списке представлены 1157 объектов недвижимости, 43 из которых являются смешанными объектами¹⁸, из 167 государств-участников Конвенции 1972 г.¹⁹

Представляет интерес положения ст. 11 Конвенции 1972 г., в соответствии с которыми Комитет составляет, обновляет и публикует, когда

этого требуют обстоятельства, Список всемирного наследия, находящегося под угрозой, в который входят ценности, фигурирующие в Списке всемирного наследия, для спасения которых требуются значительные работы и для которых в рамках настоящей Конвенции была запрошена помощь. В этот список могут включаться только ценности культурного и природного наследия, которым угрожают серьезные и конкретные опасности, как, например, угроза исчезновения вследствие прогрессирующего разрушения, стихийные бедствия и катаклизмы, *опасность вооруженных конфликтов* (выделено автором) и другие угрозы (ч. 4 ст. 11 Конвенции 1972 г.)²⁰.

Согласно информации с официального сайта ЮНЕСКО, данный список не является обособленным. Можно отметить, что он «внедрен» в общий Список всемирного наследия человечества, и его объекты выделены специальным опознавательным знаком – красным ромбом. В настоящее время к объектам всемирного наследия, находящихся под угрозой исчезновения вследствие военных действий, относятся объекты, расположенные на территории Сирийской Арабской Республики (древний город Дамаск, древний город Босра, достопримечательности Пальмиры, древний город Алеппо, Кавалерийский замок и Калат Салах Эль-Дин, древние деревни Северной Сирии), на территории Афганистана (Минарет и археологические остатки Джема, Культурный ландшафт и археологические остатки долины Бамиан) и др.

Примечательно, что 25 января 2023 г. список таких объектов пополнился: на очередном заседании Комитета всемирного наследия ЮНЕСКО «Исторический центр Одессы» был признан как культурный объект, находящийся под угрозой вследствие военных действий²¹. Данное решение

¹⁵ UNESCO: World Heritage List. URL: <https://whc.unesco.org/en/list/?lother=ru&> (accessed 10.07.2023).

¹⁶ При Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры учреждается Межправительственный комитет по охране культурного и природного наследия всеобщего выдающегося значения, называемый «Комитетом всемирного наследия» (ст. 8 Конвенции об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г.).

¹⁷ Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г. Доступ: <https://whc.unesco.org/archive/convention-ru.pdf> (дата обращения: 10.07.2023).

¹⁸ Как например, Куршская коса (Россия, Литва). См. подробнее: UNESCO: Curonian Spit URL: <https://whc.unesco.org/en/list/994> (accessed 10.07.2023).

¹⁹ В данный список от Российской Федерации включены такие объекты, как: Исторический центр Санкт-Петербурга и связанные с ним группы памятников, Кремль и Красная площадь, Культурно-исторический ансамбль Соловецких островов, Исторические памятники Новгорода и окрестностей, Белые памятники Владимира и Суздаля, Петроглифы Онежского озера и Белого моря и др.

²⁰ Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г. Доступ: <https://whc.unesco.org/archive/convention-ru.pdf> (дата обращения: 10.07.2023).

²¹ UNESCO: The Historic Centre of Odesa. URL <https://whc.unesco.org/en/list/1703/documents/> (accessed 10.07.2023).

позволяет властям Украины обращаться за международной технической и финансовой поддержкой в целях сохранения и защиты объекта, а также для его восстановления. В подготовительных для рассмотрения документах Украина заявила, что в связи с военной агрессией России против Украины в настоящее время назрела неизбежная необходимость включения исторического центра Одессы в Список всемирного наследия, так как город может подвергнуться ракетным ударам, в результате которых будет разрушена историческая идентичность, архитектурная среда и культурное наследие²².

Необходимо отметить, что внесение Исторического центра Одессы в Список всемирного наследия, находящегося под угрозой, было проведено экспертами в соответствии с ускоренной процедурой - чрезвычайной процедурой, предусмотренной Оперативным руководством по выполнению Конвенции о всемирном наследии 1972 г., которая, однако, по мнению наших юристов, была нарушена²³. Так, летом 2022 г. по инициативе Италии под эгидой ЮНЕСКО была создана группа экспертов из Украины, Италии, Греции для подготовки необходимых документов по внесению объекта в соответствующую номинацию. В октябре 2022 г. Президент Украины В. Зеленский посредством видеообращения к ЮНЕСКО заявил об официальной подаче заявки, что позволило оценочным органам начать изучение подготовленных документов. Как результат, через несколько месяцев Комитет всемирного наследия принял решение о включении исторического центра Одессы в Список всемирного наследия вопреки тому, что данная заключительная сессия носила технический характер,

а вопрос по Украине при поддержке европейских стран и Японии был вынесен на обсуждение в пункт повестки «Разное», в котором фигурируют, как правило, не самые важные вопросы. Показательно и то, что две трети государств-членов Комитета не поддержало такую резолюцию, поскольку решение «по Одессе» было принято всего 6 голосами из 21. При этом при голосовании 14 государств воздержались, Российская Федерация выступила против.

Данное решение было охарактеризовано МИД России как политически мотивированное и не подкрепленное необходимой экспертизой²⁴. У российской стороны были значительные претензии к подготовленным документам. В рамках комментария по принятому решению временно исполняющая обязанности постоянного представителя РФ при ЮНЕСКО Т.Е. Довгаленко отметила, что «досье частями было списано с открытых источников, туристических справочников... Ни культурных паспортов памятников, ни архивных документов, ни научных публикаций по теме там не было. К тому же много претензий к украинской заявке было и у Международного совета памятников и достопримечательных мест (ИКОМОС), а это консультативный орган ЮНЕСКО... Киев утаил от Комитета информацию о варварском сносе памятников монументального искусства в границах объекта в рамках декоммунизации²⁵, отказался предоставить запрошенные консультативными органами дополнительные сведения, ссылаясь на военную тайну. Пытался оказывать давление на независимых экспертов, обвиняя их в политизации и пророссийской позиции только лишь за упоминание Екатерины II как основательницы

²² Ministry of culture and information policy of Ukraine: The historic center of the port city of Odesa Nomination file. Nomination dossier for inscription on the World Heritage List. 2022. P. 7, 10. URL: <https://whc.unesco.org/en/list/1703/documents/> (accessed 10.07.2023).

²³ Одесса включена в список Всемирного наследия ЮНЕСКО в связи с угрозой разрушения. – *Официальный сайт ЮНЕСКО*. 25.01.2023. Доступ: <https://www.unesco.org/ru/articles/odessa-vklyuchena-v-spisok-vsemirnogo-naslediya-yunesko-v-svyazi-s-ugrozoy-razrusheniya> (дата обращения: 10.08.2023).

²⁴ О включении исторического центра Одессы в Список всемирного наследия ЮНЕСКО, находящегося под угрозой. – *Официальный сайт МИД России*. 25.01.2023. Доступ: https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/news/1849774/ (дата обращения: 10.07.2023).

²⁵ В конце декабря 2022 г. в Одессе в рамках закона о декоммунизации по решению горсовета демонтировали памятник основателям города: Императрице Екатерине II и её сподвижникам - Иосифу Дерибасу, Платону Зубову, Францу де Воллану, Григорию Потёмкину, а также памятник Генералиссимусу Александру Суворову, которые, как отмечает МИД России, были неотъемлемой частью векового исторического наследия и архитектурного ансамбля. В начале января 2023 г. была повреждена часовня Чудотворного Образа Христа Спасителя в Одессе, уничтожены фрески с иконами царя-страстотерпца Николая II и праведного воина Федора Ушакова. В течение последних нескольких лет происходили обрушения частей ряда исторических зданий, расположенных в границах номинации или ее буферной зоны.

города. Ни один из научно обоснованных контраргументов о необходимости доработки до-сье на заседании Комитета услышан не был»²⁶. Кроме того, согласно заявлению МИД России, на заседании Комитета не получили осуждения решения украинских властей по размещению и использованию военных объектов и вооружения в портовой зоне Одессы²⁷.

Данный конкретный случай отражает возможности внешней политики по влиянию на результаты международного правоприменения.

Завершая рассмотрение вклада ЮНЕСКО в формирование международно-правовых основ и концепций по защите культурных ценностей в условиях вооруженных конфликтов, отметим принятую в 2015 г. Стратегию укрепления деятельности ЮНЕСКО по защите культуры и поощрению культурного плюрализма в случае вооруженного конфликта²⁸. В задачи Стратегии входит разработка механизма по снижению ситуаций незащищенности культурных ценностей на всех этапах вооруженных конфликтов, а также в период мирного времени, когда государствам предписано принимать ряд превентивных мер по защите таких объектов. В Стратегии выработаны конкретные предложения для успешной реализации приоритетных мероприятий под эгидой ЮНЕСКО.

3. Актуальные тенденции международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в случае вооруженного конфликта в XXI в.

Современный период следует охарактеризовать как этап принятия исторических решений в рамках изучаемого в статье вопроса. Первый в истории международного уголовного судопроизводства обвинительный приговор за преднамеренные нападения на объекты культурного наследия был вынесен в 2004 г. Международным трибуналом по бывшей Югославия (МТБЮ)²⁹ в отношении М. Йокича³⁰. Подсудимый был командующим 9-м военно-морским сектором югославских ВМС и нес ответственность за нападение на южный хорватский город Дубровник и прилегающие районы в конце 1991 г.³¹ Солдаты под его командованием обстреляли Старый город Дубровника, объект Всемирного культурного наследия ЮНЕСКО, в результате чего двое мирных жителей были убиты и трое ранены. Кроме того, в результате военных атак был причинен невосполнимый ущерб объектам религиозного, научного, образовательного, культурного и благотворительного значения, а также историческим памятникам³². Как отмечено на сайте МТБЮ, будучи командующим и одним

²⁶ Интервью Врио Постпреда Т.Е. Довгаленко телеканалу «Россия-24» в связи с включением Одессы в Список всемирного наследия, находящегося под угрозой. 26 января 2023 г. – *Постоянное представительство Российской Федерации при ЮНЕСКО*. 26.01.2023. Доступ: https://russianunesco.mid.ru/ru/press_service/news/intervyu_t_e_dovgalenko_rossiya_24_v_svyazi_s_vklyucheniem_odessy_v_unesco/ (дата обращения: 10.07.2023).

²⁷ О включении исторического центра Одессы в Список всемирного наследия ЮНЕСКО, находящегося под угрозой. – *Официальный сайт МИД России*. 25.01.2023. Доступ: https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/news/1849774/ (дата обращения: 10.07.2023).

²⁸ ЮНЕСКО: Укрепления деятельности ЮНЕСКО по защите культуры и поощрению культурного плюрализма в случае вооруженного конфликта. Генеральная конференция 38-я сессия, Париж 2015 г. Доступ: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000235186_rus (дата обращения: 13.07.2023).

²⁹ Для завершения работы МТБЮ, а также МУТР (Международного трибунала по Руанде) резолюцией Совета Безопасности ООН 1966 S/RES/1966 (2010) от 22 декабря 2010 г. был создан Международный остаточный механизм для уголовных трибуналов в качестве «небольшой, временной и эффективной структуры». Механизм начал функционировать 1 июля 2012 г. в Аруше (Объединенная Республика Танзания) и 1 июля 2013 г. в Гааге (Нидерланды). Арушское отделение унаследовало функции от МУТР, а Гаагское отделение – от МТБЮ. В первые годы существования Механизма он действовал параллельно с МУТР и МТБЮ. После закрытия МУТР (31 декабря 2015 г.) и МТБЮ (31 декабря 2017 г.) Механизм продолжал функционировать как самостоятельное учреждение. See: UN: Mechanism for International Criminal Tribunals. URL: <http://www.unmict.org/en/about> (accessed 10.07.2023).

³⁰ В отдельных трудах ученых отмечено, что приговор Международного военного трибунала в отношении одного из главных идеологов нацизма А. Розенберга явился одним из первых результатов правоприменительной практики международных судебных учреждений в отношении посягательств на культурные ценности в условиях вооруженного конфликта. Вместе с тем полагаем, что данное мнение не может быть однозначным с учетом того, преступление в виде нападения на культурные ценности не было отдельно включено в Устав МВТ, поэтому А. Розенберг был признан виновным в совершении военного преступления в виде разграбления общественной и частной, в том числе культурной, собственности. См. подробнее: [Арутюнян 2017: 118–132; Батырь 2023: 98–118].

³¹ См. подробнее: [Гришин 2014 359–365].

³² International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia: Judgement in the case the Prosecutor V. Miodrag Jokic URL: https://www.icty.org/x/cases/miodrag_jokic/tjug/en/040318_Jokic_Miodrag_summary_en.pdf (accessed 10.07.2023).

из высокопоставленных офицеров армии Югославии, М. Йокич не принял необходимых мер для предотвращения или прекращения обстрела, или последующего наказания или привлечения к дисциплинарной / уголовной ответственности виновных лиц³³.

В 2001 г. М. Йокич добровольно сдался Трибуналу, признал свою вину в связи с бомбардировкой Дубровника, а также активно сотрудничал с Трибуналом и участвовал в политической деятельности, направленной на содействие мирному урегулированию конфликтов в регионе. М. Йокич в 2003 г. был приговорен к 7 годам тюремного заключения и в 2008 г. досрочно освобожден³⁴.

Не менее важное решение было вынесено еще одним органом международной уголовной юстиции – Международным уголовным судом (МУС) – в рамках производства по делу в Республике Мали³⁵. Ситуация была передана в Суд правительством Мали в июле 2012 г. и касалась расследования предполагаемых военных преступлений, совершенных с января 2012 г., главным образом в трех северных регионах - Гао, Кидале и Тимбукту, причем инциденты происходили также на юге, в Бамако и Севаре. В докладе, представленном Канцелярией Прокурора, указывается, что в январе 2012 г. на севере страны произошло восстание, в результате которого северные регионы были захвачены вооруженными группами, которые в дальнейшем совершили государственный переворот. Военные действия сопровождались преднамеренным нанесением ущерба мусульманским святыням в городе Тимбукту, нападениями на военные базы в Гао, Кидале и Тимбукту, предполагаемой казнью от 70 до 153 заключенных в Агуэлхоке, а также случаями мародерства и изнасилования. Отдельно сообщалось о случаях пыток и насильственных исчезновений в контексте военного переворота.

В рамках данного дела одним из подозреваемых был Аль Махди, которого МУС единогласно признал виновным в качестве соучастника военного преступления, заключающегося в руководстве преднамеренными нападениями на религиозные и исторические здания в Тимбукту (Мали) в июне и июле 2012 г. во время разгоревшегося внутреннего вооруженного конфликта. В контексте изучения вопроса необходимо указать, что на момент совершения нападений Аль Махди стоял во главе полиции «Хизба» - одной из четырех административных структур радикальной группировки «Ансар-ад-Дин», которая связана с подразделением «Аль-Каиды»³⁶ в странах исламского Магриба³⁷. В его обязанности входила борьба с действиями, противоречащими законам ислама. Как заявил обвиняемый после вынесения приговора: «Я считал себя лишь звеном в административной цепи и полагал, что за последствия должны отвечать те, кто принял решение и дал приказ. Я совершенно точно знал, что если не выполню приказание, то меня отправят в отставку...»³⁸.

МУС признал, что объекты нападения были не только религиозными сооружениями, но и имели символическую и духовную ценность для жителей Тимбукту. Мавзолеи святых и мечети Тимбукту были неотъемлемой частью религиозной жизни местного населения и составляли общее наследие общины. Они отражали их приверженность исламу и играли существенную психологическую роль, поскольку воспринимались как защищающие народ Тимбукту. Их уничтожение несло в себе послание ужаса и беспомощности; разрушило часть общей памяти человечества и коллективного сознания, в целом, лишив человечество возможности передавать свои ценности и знания будущим поколениям. Кроме того, все объекты, кроме одного, были объектами Всемирного наследия ЮНЕСКО³⁹.

³³ International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia: «DUBROVNIK» (IT-01-42/1) Miodrag Jokić. URL: https://www.icty.org/x/cases/miodrag_jokic/cis/en/cis_jokic_en.pdf (accessed 10.07.2023).

³⁴ International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia: Miodrag Jokić URL: <https://www.icty.org/en/content/miodrag-jokic> (accessed 10.07.2023).

³⁵ ICC: Situation in the Republic of Mali.. URL: <https://www.icc-cpi.int/mali> (accessed 10.07.2023).

³⁶ Запрещенная в Российской Федерации международная террористическая организация.

³⁷ В начале 2012 г. эта группировка оккупировала север Мали, а в апреле она расположила свой штаб в Тимбукту после того, как изгнала из города бойцов Национального движения за освобождение Азавада (НДОА).

³⁸ См. подробнее: Ахмед аль-Факи аль-Махди: «Признаю себя виновным». – *Курьер ЮНЕСКО*. 2017. Октябрь-декабрь. Доступ: <https://ru.unesco.org/courier/oktyabr-dekabr-2017-g/ahmed-al-faki-al-mahdi-priznayu-sebya-vinovnym> (дата обращения: 10.07.2023).

³⁹ UNESCO: Timbuktu. World Heritage List // URL: <https://whc.unesco.org/en/list/119/lother=ru> (accessed: 10.07.2023).

Таким образом, нападения на них представляются особенно серьезными, поскольку их разрушение затрагивает не только непосредственных жертв преступлений, но и все население Мали и международное сообщество в целом⁴⁰.

Как было отмечено, в 2016 г. МУС вынес обвинительный приговор в отношении Аль Махди с привлечением его к 9 годами лишения свободы за нападения на объекты культурного наследия на территории Мали, квалифицировав эти деяния как военные преступления. Среди ученых имеют место дискуссии по вопросу представленной квалификации совершенных преступлений. Так, отдельные эксперты полагают, что в деле Аль Махди Суд не смог точно установить наличие на территории Мали ситуации, которую следует охарактеризовать как вооруженный конфликт немеждународного характера в соответствии с нормами Дополнительного протокола II 1977 г. к Женевским конвенциям 1949 г. Отсутствие такой квалификации складывающейся ситуации не позволяет применять ст. 8 Римского статуса МУС о военных преступлениях. В то время, как ситуация в Мали «не препятствовала квалификации нападений на культурные ценности как преступлений против человечности... В соответствии как с обычным международным правом, так и Римским статутом, нападение на культурные ценности может рассматриваться и как преступление против человечности в виде преследования» [Арутюнян 2017:131-132]. Вместе с тем, в рамках действующих международных судебных решений по делу Аль Махди следует вести речь именно о военном преступлении. К тому же концептуальные существенные признаки такой категории международных преступлений, как преступления против человечности, подробно изложены в трудах юриста-международника Глотовой С.В. [Глотова 2016:36-49]. С учетом сформулированной автором концепции нападения на культурные ценности в условиях вооруженных конфликтов сложно квалифицировать как преступления против человечности.

В 2017 г. в рамках рассмотрения дела на его завершающей стадии Судебная камера МУС вынесла постановление о возмещении Аль Махди расходов в размере 2,7 миллиона евро в рамках индивидуальных и коллективных выплат общине Тимбукту⁴¹. Представляет интерес судебное обоснование распределения суммы между потерпевшими.

Так, сумма компенсации была сформирована из необходимости выплат трех категорий ущерба. Первая категория представляла собой возмещение ущерба, нанесенного подвергшимся нападению историческим и религиозным зданиям, последующий экономический ущерб и моральный вред. В данном аспекте возмещение должно быть коллективным для восстановления объектов и для общины Тимбукту в целом в связи с финансовыми потерями, а также эмоциональными переживаниями, понесенными в результате совершенного нападения. Выплаты также должны включать в себя символические меры – такие как церемония прощения – для публичного признания морального вреда, причиненного общине Тимбукту и тем, кто в ней состоит. И, наконец, была удостоверена необходимость выплаты индивидуальных компенсаций тем лицам, чьи средства к существованию и доходы зависели исключительно от подвергшихся нападению зданий, а также лицам, чьи места захоронения предков были повреждены в результате нападения⁴². Ввиду того, что Аль Махди был признан неимущим гражданином, бремя выплат было возложено на Целевой фонд для потерпевших (МУС).

Дело Аль Махди в МУС явилось первым международным судебным разбирательством, посвященным рассмотрению преступлений, связанных с уничтожением исторических и религиозных памятников, и первым делом в производстве МУС, по которому обвиняемый признал свою вину. В рамках последнего аспекта необходимо отметить, что в ходе судебного разбирательства в 2016 г. Аль Махди признал свою вину

⁴⁰ ICC: Summary of the Judgment and Sentence in the case of The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi. URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/160926Al-MahdiSummary.pdf> (accessed 10.07.2023).

⁴¹ ICC: Public redacted Judgment on the appeal of the victims against the «Reparations Order». ICC-01/12-01/15-259-Red2. 08 March 2018. The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi. Situation in the Republic of Mali. URL: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/12-01/15-259-red2> (accessed 10.07.2023).

⁴² ICC: Al Mahdi case: ICC Trial Chamber VIII issues reparations order. Press Release: 17 August 2017. URL: <https://www.icc-cpi.int/news/al-mahdi-case-icc-trial-chamber-viii-issues-reparations-order> (accessed 10.07.2023).

в совершенных преступлениях и призвал «всех мусульман мира никогда не совершать подобных действий, поскольку они ничем не оправданы, не несут никакой пользы, но приводят к ужасающим последствиям»⁴³.

События, произошедшие в Мали, связанные с разрушениями культурных ценностей, находящихся под защитой ООН, определили дальнейший ход развития правоприменения в контексте защиты культурных ценностей в период вооруженных конфликтов. Так, на основании Резолюции Совета Безопасности ООН 2085 (2012) от 20 декабря 2012 г. «Ситуация в Мали» была учреждена Международная миссия по поддержке в Мали (АФИСМА) под руководством Африканского союза и Экономического сообщества западноафриканских государств (ЭКОВАС), в мандат которой среди прочего входили задачи по поддержке усилий МУС в рамках расследования возбужденных дел в связи с событиями на севере Мали, разрушениями культурных объектов и привлечения виновных лиц к ответственности. В 2013 г. в соответствии с резолюцией Совета Безопасности ООН S/RES/2100 (2013) от 25 апреля 2013 г. эта миссия была преобразована в Многопрофильную комплексную миссию ООН по стабилизации в Мали (МИНУСМА). В мандат вновь учрежденной миссии были включены задачи по взаимодействию с экспертами ЮНЕСКО в рамках сохранения культуры Мали и оказания переходным властям Мали по мере необходимости и возможности помощи в охране культурных и исторических объектов в Мали от агрессивных действий.

Сотрудники миссии МИНУСМА обеспечивали порядок и безопасность при проведении восстановительных работ экспертами ЮНЕСКО в целях усиления защиты объектов Тимбукту,

Гробницы Аскии и Древних городов Дженне, внесенных в Список всемирного наследия⁴⁴. В настоящее время МИНУСМА находится на стадии своего свертывания, контингент должен покинуть страну до 30 декабря 2023 г.⁴⁵

Разворачивающиеся масштабные конфликты на территории Сирии, Ливии, ряда африканских государств и государств Ближнего Востока сподвигнули мировое сообщество на пересмотр международно-правовых подходов к защите культурных ценностей в случае военных действий. В складывающихся обстоятельствах и при растущих террористических угрозах культурные ценности становятся не только объектом незаконных нападений и разрушений, но и предметом торговли и незаконного оборота с целями извлечения вооруженными формированиями доходов для продолжения нелегальной военной и террористической деятельности. Реакцией мирового сообщества, в первую очередь Организации Объединенных Наций (далее ООН), явилось принятие, как отмечает Фьянкан-Баконга К., «исторической резолюции для защиты культурного наследия» [Фьянкан-Баконга 2017] - резолюции 2199(2015) Совета Безопасности ООН от 12 февраля 2015 г., в которой осуждаются наиболее опасные источники доходов всех преступных групп и формирований, в числе которых впервые определена торговля культурным наследием из Ирака и Сирии⁴⁶.

Необходимо отметить, что данная резолюция была принята при поддержке и по инициативе Российской Федерации, которая предложила комплексный подход для пресечения потоков незаконных доходов различных террористических групп из Ирака, Сирии и других стран Ближнего Востока: это и нефтяной бизнес террористов, похищение заложников с целью получения выкупа,

⁴³ См. подробнее: Ахмед аль-Факи аль-Махди: «Признаю себя виновным». – *Курьер ЮНЕСКО*. 2017. Октябрь-декабрь. Доступ: <https://ru.unesco.org/courier/oktyabr-dekabr-2017-g/ahmed-al-faki-al-mahdi-priznayu-sebya-vinovnym> (дата обращения: 10.07.2023).

⁴⁴ Assistance internationale d'urgence pour la protection renforcée des biens « Tombouctou » le « Tombeau des Askia » et les « Villes anciennes de Djenné » inscrits sur la Liste du patrimoine mondial de l'UNESCO. URL: <https://whc.unesco.org/en/intassistance/2477> (accessed: 10.07.2023).

⁴⁵ UN: Resolution 2690 (2023) adopted by the Security Council at its 9365th meeting, on 30 June 2023. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/4014208> (accessed 10.07.2023).

⁴⁶ ООН: Резолюция 2199 (2015), принятая Советом Безопасности на его 7379-м заседании 12 февраля 2015 г. Доступ: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/040/31/PDF/N1504031.pdf?OpenElement> (дата обращения: 10.07.2023).

и торговля украденными культурными ценностями. Такого рода сделки должны решительно пресекаться⁴⁷.

С сожалением необходимо отметить невосполнимый урон культурному наследию народа Сирии, который причинили силы ИГИЛ⁴⁸ [Mahnad 2017: 1037-1074]. В частности, речь идет о разрушениях памятников в Пальмире, Алеппо, включенных ЮНЕСКО в Список всемирного наследия, находящегося под угрозой. Как справедливо отметила И. Бокова⁴⁹, нападения в Сирии, совершенные Исламским государством⁵⁰, были похожи на уничтожение рукописей исламистскими боевиками в Мали в 2013 г. и подрыв талибами статуй Будды в Бамиане, Афганистан⁵¹. Масштабы и системность разрушений исламистскими террористическими группировками исторически и культурно значимых объектов в течение нескольких лет конфликта в Сирии квалифицированы отдельными специалистами как «культурная чистка»⁵². В частности, по мнению С.А. Егорова, «уничтожение культурных ценностей и объектов культурного наследия стало важным компонентом военной стратегии отдельных государств и необходимым условием установления нового мирового порядка террористическими организациями. Необходимо принятие мер по противодействию практике своеобразного геноцида культурного наследия целых стран и народов» [Егоров, Анисимов 2017:131-132]. Наряду с термином «культурная чистка» в научных источниках употребляется и термин «культурный геноцид» [David 2010:7; Schabas 2009:55-57]. Трактовка последнего понятия не имеет юридической регламентации, как и тер-

мина «культурная чистка». Вместе с тем, истории уже известны случаи массовых культурных чисток как части политики геноцида: речь идет о систематических разрушениях во время Второй мировой войны синагог, еврейских школ, кладбищ и других памятников, свидетельствующих о присутствии еврейского народа на территории Рейха и большей части оккупированной Европы. Как отмечает в одной из своих научных публикаций Ф. Бюньон, «лишь в Праге избежали общей участи синагоги, еврейские кладбища и Йозефовская ратуша – нацисты цинично предполагали сохранить это культурное наследие, чтобы превратить его в музей вымершей еврейской расы, что особенно контрастно подчеркивает систематический характер уничтожения и искоренения еврейской культуры во всей Европе» [Бюньон 2004: 5-7].

К сожалению, ситуации «культурной чистки» в некоторых государствах с богатыми традициями и самобытной культурой в последние десятилетия имеют место быть. Это вопиющие примеры разрушений, разграблений, незаконного вывоза культурных объектов из Афганистана, Ирана, Ирака, Мали, Сирии, Ливии и др.

С учетом пагубных тенденций разрушение культурных ценностей в условиях современных вооруженных конфликтов нуждается в серьезной оценке со стороны мирового сообщества, поскольку в таком контексте уничтожение объектов наследия следует рассматривать как попытку стереть культурную самобытность отдельных народов. По мнению Ф. Бюньона, в современном мире «цель уничтожения памятников, храмов, произведений искусства – убить душу против-

⁴⁷ Комментарий Постоянного представителя Российской Федерации при ООН В.И. Чуркина по итогам принятия резолюции Совета Безопасности ООН 2199. – *Постоянное представительство Российской Федерации при ООН*. 12.02.2015. Доступ: https://russiaun.ru/ru/news/sc_cm2199#:~:text=12%20февраля%20Совет%20Безопасности%20ООН,торговли%20сирийской%20и%20иракской%20нефтью (дата обращения: 10.07.2023).

⁴⁸ Запрещенная в Российской Федерации международная террористическая организация.

⁴⁹ Генеральный директор ЮНЕСКО с 2009 г. до 2017 г.

⁵⁰ Запрещенная в Российской Федерации международная террористическая организация.

⁵¹ См.: Ирина Бокова осудила новые разрушения культурных памятников Пальмиры в Сирии. – *Официальный сайт ЮНЕСКО*. 20.04.2023. Доступ: <https://www.unesco.org/ru/articles/irina-bokova-osudila-novye-razrusheniya-kulturnykh-pamyatnikov-palmyry-v-sirii> (дата обращения: 10.07.2023).

⁵² Генеральный директор ЮНЕСКО И. Бокова использовала термин «культурная чистка» в своем публичном заявлении о ситуации в Ираке в августе 2014 г. С этого момента он используется в публичных заявлениях, выступлениях и интервью в целях повышения осведомленности о систематическом и преднамеренном характере нападений экстремистских группировок, мишенью которых стали объекты культурного наследия и культурное разнообразие в Ираке и Сирии. Понятие «культурная чистка» не является правовым термином. См. подробнее: ЮНЕСКО: Укрепления деятельности ЮНЕСКО по защите культуры и поощрению культурного плюрализма в случае вооруженного конфликта. Генеральная конференция 38-я сессия, Париж 2015 г. Доступ: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000235186_rus (дата обращения: 13.07.2023).

ника, уничтожить его историю, культуру и веру, чтобы стереть всякий след его присутствия, а иногда – самого его существования» [Бьюнхон 2004: 5].

В продолжение развития международно-правовой регламентации защиты культурных ценностей в свете современных вызовов и угроз Совет Безопасности ООН принял вторую значимую историческую резолюцию 2347 (2017) от 24 марта 2017 г.⁵³ К «революционным» идеям, заложенным данным актом, относятся следующие. Во-первых, согласно п. 9 резолюции на государства возлагаются обязательства по разработке эффективных внутригосударственных мер с целями квалификации преступной деятельности, касающейся незаконного оборота культурных ценностей и связанных с ним предикатных преступлений, «которая может быть выгодна организованным преступным группам, террористам или террористическим группам, в качестве серьезного преступления в соответствии со статьей 2(b) Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности»⁵⁴.

Во-вторых, согласно п. 15 резолюции была выработана инициатива по созданию чрезвычайного фонда наследия ЮНЕСКО, а также международного фонда по защите находящегося под угрозой культурного наследия в условиях вооруженного конфликта. Целевое назначение фондов – финансирование превентивных и чрезвычайных операций по защите и восстановлению культурных ценностей, пострадавших, в том числе, в результате вооруженных конфликтов. В данном контексте не следует забывать о существовании фонда в соответствии с Конвенцией об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г., из которого поступают финансы на защиту, охрану, восстановление культурных объектов, внесенных в Список всемирного наследия человечества и Список всемирного наследия, находящегося под угрозой. Данные фонды независимы друг от друга, имеют разные назначения и принципы функционирования.

В-третьих, инновационным предложением явилась идея о создании «безопасных зон» для защиты культурных ценностей в контексте вооруженных конфликтов. В резолюции осуждается

разрушение монументов и памятников архитектуры, объектов религиозного поклонения, расхищение исторических ценностей с территории вооруженных конфликтов. Для их сохранения рекомендуется документировать и перемещать их в так называемые безопасные зоны.

Впервые в истории становления и развития международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в условиях вооруженных конфликтов в анализируемой резолюции Совета Безопасности ООН осуждается широкий спектр противоправных действий, посягающих на незыблемость культурного наследия во время конфликтов, без привязки к местоположению культурных ценностей и без учета статуса субъекта преступлений, который согласно нормам резолюции, может являться как запрещенной террористической организацией, так и любым другим вооруженным формированием (группировкой).

Изучаемые в научной статье резолюции Совета Безопасности ООН, единодушно принятые всеми государствами-членами, отражают глобальные изменения в отношении признания важности культурного наследия и его защиты в целях поддержания мира и безопасности, которые неотъемлемо связаны с многовековым наследием.

Таким образом, необходимо отметить, что в настоящее время государствам удалось сформировать международно-правовые основы по защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, выработать соответствующую международную судебную практику, которую необходимо расширять за счет рассмотрения случаев преступных посягательств на культурные ценности в условиях военных действий, а также определить перспективные задачи по объединению усилий государств для коллективной работы ключевых членов международного сообщества в деле дальнейшего сохранения культурного наследия для будущих поколений.

4. Заключение

Изучение вопроса становления и развития международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в случае вооруженного

⁵³ ООН: Резолюция 2347 (2017), принятая Советом Безопасности на его 7907-м заседании 24 марта 2017 г. Доступ: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N17/079/08/PDF/N1707908.pdf?OpenElement> (дата обращения: 10.07.2023).

⁵⁴ Там же.

конфликта в IX - XX вв. позволило выявить ключевые договоры в рамках предмета исследования и провести комплексный анализ режимов защиты, предоставляемых различным культурным ценностям в период ведения военных действий. Речь идет об общем, специальном и усиленном режимах защиты, определяющих правовые и организационные механизмы и меры, которые должны приниматься государствами в рамках охраны и уважения культурных ценностей.

Исследование актуальных тенденций международно-правового регулирования защиты культурных ценностей в случае вооруженного конфликта в XXI в. позволило прийти к выводу, что современный период следует характеризовать как этап принятия важных исторических решений в рамках изучаемого вопроса как в деятельности международных судебных органов, так и в деятельности главных органов и специализированных учреждений ООН. Проведен анализ наработанной судебной практики органов международной уголовной юстиции по делам, касающимся преступлений, связанных с уничтожением исторических, культурных и религиозных памятников, в том числе, находящихся под охраной ЮНЕСКО.

Изучены актуальные ключевые резолюции Совета Безопасности ООН от 2015 г. и 2017 г., которые по своей тематике впервые были посвящены проблеме защиты культурных ценностей в условиях вооруженных конфликтов и на этой основе определены тенденции дальнейшего взаимодействия компетентных органов государств по предупреждению и пресечению незаконного уничтожения культурного наследия, а также разграблению и незаконному вывозу культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, особенно террористическими группами.

В статье выявлены закономерности использования в современных вооруженных конфликтах практики уничтожения культурных ценностей и иных объектов исторического и религиозного значения в качестве неотъемлемого элемента военной стратегии с целями запугивания населения, лишения его культурной и исторической памяти, отрицания исторических корней и культурного разнообразия. Для характеристики подобных случаев закрепились термины «культурная чистка» или «культурный геноцид», которые на данный момент не нашли юридического закрепления, но остро нуждаются в правовой квалификации.

Как представляется, значимым вкладом в дальнейшее совершенствование международно-правовых механизмов защиты культурных ценностей в период современных вооруженных конфликтов является развитие института ответственности за выявленные нарушения в данной области. При этом реализация ответственности возможна на двух уровнях: в рамках международной или национальной юрисдикции государств. Отметим, что в отечественной доктрине данный вопрос широко изучен в трудах юристов-международников [Марусин 2014: 199-207]. Таким образом, государствам следует развивать как судебную практику МУС в случае передачи под его юрисдикцию соответствующих ситуаций с посягательствами на культурное наследие в период вооруженных конфликтов, так и возбуждать уголовные дела на уровне национального судопроизводства с учетом того факта, что участниками многих современных вооруженных столкновений выступают негосударственные формирования, международные террористические группы, во все возрастающих масштабах использующих практику уничтожения многовекового культурного наследия народов.

Список литературы

1. Арутюнян А. 2017. Дело Аль-Махди и нападение на культурные ценности как международное преступление. – *Международное правосудие*. № 2. С. 118-132. DOI: 10.21128/2226-2059-2017-2-118-132
2. Батырь В.А. 2023. Международно-правовые режимы охраны культурных ценностей в условиях фактической ситуации вооруженного конфликта. – *Lex russica (Русский закон)*. Т. 76. № 7. С. 98-118. DOI: <https://doi.org/10.17803/1729-5920.2023.200.7.098-118>
3. Богуславский М.М. 2006. *Судьба культурных ценностей*. М.: Юрист. 206 с.
4. Бюньон Ф. 2004. Становление правовой защиты культурных ценностей в случае вооруженного конфликта. – *Международный журнал Красного Креста*. № 854. С. 5 -17.
5. Глотова С.В. 2016. Концепция преступлений против человечности: общепризнанность и сущностные признаки в свете современного развития международного права. – *Вестник Санкт-Петербургского университета. Право*. № 3. С. 36-49. DOI: 10.21638/11701/spbu14.2016.304
6. Гришин А.С. 2014. 20 лет Международному трибуналу по бывшей Югославии: итоги деятельности и перспективы международного правосудия. – *Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского*. № 1. С. 359–365.
7. Джири Т. 2005. *Защита культурных ценностей в случае вооруженного конфликта: комментарий к Кон-*

- венции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта. М.: ЮНЕСКО. 2005. 542 с.
8. Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. 5-е изд. 2010. М.: Международный Комитет Красного Креста. 396 с.
 9. Егоров С.А., Анисимов И.О. 2019. «Культурная чистка» и защита культурных объектов в период вооруженных конфликтов. – *Электронное сетевое издание «Международный правовой курьер»*. № 6. С. 1-7.
 10. Котляров И.И. 2013. *Международно-правовое регулирование вооруженных конфликтов (основные теоретические проблемы и практика): монография*. М.: Юрлитинформ. 504 с.
 11. Липников А.С. 1999. Международно-правовое регулирование охраны культурных ценностей во время вооруженного конфликта. – *Московский журнал международного права*. № 2. С. 291-300.
 12. Мартенс Ф. 1879. *Восточная война и Брюссельская конференция. 1874–1878 г.* Санкт-Петербург. 596 с.
 13. Марусин И.С. 2014. Разграничение юрисдикции Международного уголовного суда и внутригосударственных судебных органов. – *Вестник Санкт-Петербургского университета. Право*. № 4. С. 199-207.
 14. Молчанов С.Н. 2000. Об использовании понятий «культурные ценности» и «культурное наследие (достояние)» в международном праве (информационно-аналитический обзор). – *Московский журнал международного права*. № 2. С. 20-27. DOI:https://doi.org/10.24833/0869-0049-2000-2-20-27
 15. Пузырева Ю.В. 2012. Историко-правовые аспекты становления и развития принципа защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов. – *Московский журнал международного права*. № 1. С. 89-110. DOI:https://doi.org/10.24833/0869-0049-2012-1-89-110.
 16. Пузырева Ю.В. 2023. *Международно-правовые основы защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов: монография*. М.: ИНФРА-М. 150 с.
 17. Фриго М. 2004. Культурные ценности и культурное наследие: «борьба понятий» в международном праве?. – *Международный журнал Красного Креста*. № 854. С.67-80.
 18. Фьянкан-Баконга К. 2017. Историческая резолюция для защиты культурного наследия. – *Курьер ЮНЕСКО*. № 3. С. 7-10.
 19. David L. Nersessian. 2010. *Genocide and Political Groups*. Oxford; New York: Oxford University Press. 380 p.
 20. Henckaerts J.-M., Doswald-Beck L. 2005. *Customary international humanitarian law. Vol. 1: rules*. Cambridge: Cambridge University Press. 676 p. DOI:https://doi.org/10.1017/CBO9780511804700
 21. Mahnad P. 2017. Protecting cultural property in Syria: New opportunities for States to enhance compliance with international law? – *International Review of the Red Cross*. Vol. 99. No. 906. P. 1037-1074. DOI:doi:10.1017/S1816383118000322
 22. O'Keefe R. 2009. *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*. Cambridge: Cambridge University Press. 405 p. DOI:https://doi.org/10.1017/CBO9780511494260
 23. Schabas W. 2009. *Genocide in international law: the crimes of crimes*. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press. 624 p. DOI:https://doi.org/10.1017/CBO9780511575556
 24. Solis G. 2021. *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press. 850 p. DOI:10.1017/9781108917797.

References

1. Arutyunyan A. Delo Al'-Makhdi i napadenie na kul'turnye tsennosti kak mezhdunarodnoe prestuplenie [Delo Al'-Makhdi i napadenie na kul'turnye tsennosti kak mezhdunarodnoe prestuplenie]. – *Mezhdunarodnoe pravosudie*. 2017. No. 2. P. 118-132. (In Russ.). DOI: 10.21128/2226-2059-2017-2-118-132
2. Batyr' V.A. Mezhdunarodno-pravovye rezhimy okhrany kul'turnykh tsennostei v usloviyakh fakticheskoi situatsii vooruzhennogo konflikta [International Legal Regimes for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict]. – *Lex russica (Russkii zakon)*. 2023. Vol. 76. No. 7. P. 98-118. (In Russ.). DOI: https://doi.org/10.17803/1729-5920.2023.200.7.098-118
3. Boguslavskii M.M. *Sud'ba kul'turnykh tsennostei* [The fate of cultural values]. Moscow: Yurist Publ. 2006. 206 p. (In Russ.)
4. Bugnon F. Stanovlenie pravovoi zashchity kul'turnykh tsennostei v sluchae vooruzhennogo konflikta [Formation of the legal protection of cultural property in the event of an armed conflict]. – *Mezhdunarodnyi zhurnal Krasnogo Kresta*. 2004. No. 854. P. 5 -17. (In Russ.)
5. David L. Nersessian. *Genocide and Political Groups*. Oxford; New York: Oxford University Press. 2010. 380 p.
6. *Dokumenty po mezhdunarodnomu gumanitarnomu pravu i drugie dokumenty, otnosyashchiesya k vedeniyu voennykh deistvii*. 5-e izd. [Documents on international humanitarian law and other documents related to the conduct of hostilities. 5th ed.]. Moscow: Mezhdunarodnyi Komitet Krasnogo Kresta Publ. 2010. 396 p. (In Russ.)
7. Egorov S.A., Anisimov I.O. "Kul'turnaya chistka" i zashchita kul'turnykh ob"ektov v period vooruzhennykh konfliktov ["Cultural cleansing" and the protection of cultural sites during armed conflict]. – *Elektronnoe setevoe izdanie "Mezhdunarodnyi pravovoi kur'er"*. 2019. No. 6. P. 1-7. (In Russ.)
8. Fiankan-Bokonga K. Istoricheskaya rezolyutsiya dlya zashchity kul'turnogo naslediya [A historic resolution to protect cultural heritage]. – *Kur'er UNESCO*. 2017. No.3. P. 7-10. (In Russ.)
9. Frigo M. Kul'turnye tsennosti i kul'turnoe nasledie: "bor'ba ponyatii" v mezhdunarodnom prave? [Cultural Values and Cultural Heritage: A "Struggle of Concepts" in International Law?]. – *Mezhdunarodnyi zhurnal Krasnogo Kresta*. 2004. No. 854. P. 67-80. (In Russ.)
10. Glotova S.V. Kontseptsiya prestuplenii protiv chelovechnosti: obshchepriznannost' i sushchnostnye priznaki v svete sovremennogo razvitiya mezhdunarodnogo prava [The Totion of "Crimes against Humanity": the General Recognition and Contextual Elements in Modern International Law]. – *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo*. 2016. No. 3. P. 36-49. (In Russ.). DOI: 10.21638/11701/spbu14.2016.304
11. Grishin A.S. 20 let Mezhdunarodnomu tribunalu po byvshei Yugoslavii: itogi deyatelnosti i perspektivy mezhdunarodnogo pravosudiya [20 Years of the International Tribunal for the Former Yugoslavia: esults of its work and prospects of international justice]. – *Vestnik Nizhegorod-*

- skogo universiteta im. N.I. Lobachevskogo. 2014. No. 1. P. 359-365. (In Russ.)
12. Henckaerts J.-M., Doswald-Beck L. *Customary international humanitarian law. Vol. 1: rules*. Cambridge: Cambridge University Press. 2005. 676 p. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511804700>
 13. Jiri T. Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict: A Commentary on the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (Russ. ed.: Jiri T. *Zashchita kul'turnykh tsennostei v sluchae vooruzhennogo konflikta: kommentarii k Konventsii o zashchite kul'turnykh tsennostei v sluchae vooruzhennogo konflikta*. Moscow: UNESCO Publ. 2005. 542 p.)
 14. Kotlyarov I.I. *Mezhdunarodno-pravovoe regulirovanie vooruzhennykh konfliktov (osnovnye teoreticheskie problemy i praktika): monografiya* [International legal regulation of armed conflicts (main theoretical problems and practice): a monograph]. Moscow: Yurлитinform Publ. 2013. 504 p. (In Russ.)
 15. Lipnikov A.S. *Mezhdunarodno-pravovoe regulirovanie okhrany kul'turnykh tsennostei vo vremya vooruzhennogo konflikta* [International legal regulation of the protection of cultural property during an armed conflict]. – *Moscow Journal of International Law*. 1999. No. 2. P. 291-300. (In Russ.)
 16. Mahnad P. Protecting cultural property in Syria: New opportunities for States to enhance compliance with international law? – *International Review of the Red Cross*. 2017. Vol. 99. No. 906. P. 1037-1074. DOI: [doi:10.1017/S1816383118000322](https://doi.org/10.1017/S1816383118000322)
 17. Martens F. *Vostochnaya voyna i Bryussel'skaya konferentsiya. 1874–1878 g.* [The Eastern War and the Brussels Conference. 1874–1878]. Saint-Petersburg. 1879. 596 p. (In Russ.)
 18. Marusin I.S. *Razgranichenie yurisdiktsii Mezhdunarodnogo ugolovnogo suda i vnutrigosudarstvennykh sudebnykh organov* [Delimitation of jurisdiction between the International Criminal Court (ICC) and national courts]. – *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo*. 2014. No. 4. P. 199-207. (In Russ.)
 19. Molchanov S.N. *Ob ispol'zovanii ponyatii "kul'turnye tsennosti" i "kul'turnoe nasledie (dostoyanie)" v mezhdunarodnom prave (informatsionno-analiticheskii obzor)* [On the use of the concepts of «cultural values» and «cultural heritage (property)» in international law (information and analytical review)]. – *Moscow Journal of International Law*. 2000. No. 2. P. 20-27. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2000-2-20-27>
 20. O'Keefe R. *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*. Cambridge: Cambridge University Press. 2009. 405 p. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511494260>
 21. Puzyreva Yu.V. *Istoriko-pravovye aspekty stanovleniya i razvitiya printsipa zashchity grazhdanskikh ob'ektov v period vooruzhennykh konfliktov* [Historical and Legal Aspects of Formation and Development of the Principle of Protection of Civilian Objects in Armed Conflicts]. – *Moscow Journal of International Law*. 2012. No. 1. P. 89-110. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2012-1-89-110>
 22. Puzyreva Yu.V. *Mezhdunarodno-pravovye osnovy zashchity grazhdanskikh ob'ektov v period vooruzhennykh konfliktov: monografiya* [International legal framework for the protection of civilian objects during armed conflicts. A monograph]. Moscow: INFRA-M Publ. 2023. 150 p. (In Russ.)
 23. Schabas W. *Genocide in international law: the crimes of crimes*. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press. 2009. 624 p. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511575556>
 24. Solis G. *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press. 2021. 850 p. DOI: <https://doi.org/10.1017/9781108917797>

Информация об авторе

Пузырева Юлия Владимировна,

кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры прав человека и международного права, Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя

117997, Российская Федерация, г. Москва, ул. Академика Волгина, д. 12

yuliya_dugina@mail.ru

ORCID: 0000-0003-4448-2200

About the Authors

Yuliya V. Puzyreva,

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Deputy Head of the Department of Human Rights and International Law, Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia named after V.Ya. Kikot'

12, ul. Akademika Volgina, Moscow, Russian Federation, 117997

yuliya_dugina@mail.ru

ORCID: 0000-0003-4448-2200



Марк Львович ЭНТИН

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД
Российской Федерации

Проспект Вернадского, д. 76, Москва, 119454, Российская Федерация

entinmark@gmail.com

ORCID: 0000-0001-9562-8340

Никита Алхасович ЦВЕЙБА

Московский государственный институт международных отношений (университет) МИД
Российской Федерации

Проспект Вернадского, д. 76, Москва, 119454, Российская Федерация

tsveiba97@gmail.com

ORCID: 0009-0003-4885-083X

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ СУДЕБНЫХ ОРГАНОВ (НА ПРИМЕРЕ СУДА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА И ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА)

ВВЕДЕНИЕ. Взаимодействие международных судебных органов в контексте перекрестных ссылок является одним из важнейших механизмов развития права. Появление большого количества конкурирующих международных судебных органов и бурное развитие общественных отношений привело к формированию устойчивой практики подобного взаимодействия. На Европейском континенте наиболее ярко кросс-цитатное взаимодействие прослеживается во взаимоотношениях Суда Европейского Союза и Европейского суда по правам человека. В контексте феномена перекрестных судебных отсылок автор подчеркивает их высокую значимость для развития института защиты прав и свобод человека в Европе.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ. В настоящем исследовании использованы труды как российских, так и зарубежных специалистов в области европейского права,

а также проанализированы правовые акты Европейского союза и Совета Европы. В ходе исследования использовались общенаучные методы познания – анализ, синтез, индукция, дедукция. Также в работе использовались специальные юридические методы – формально-юридический, технико-юридический, метод юридической аналогии, а также сравнительно-правовой метод.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ. Проведенный анализ сложившейся практики кросс-цитатного взаимодействия двух судебных органов наглядным образом демонстрирует высокую значимость кросс-цитирования с точки зрения развития и интеграции прав человека в европейском регионе. Автор делает заключение о том, что кросс-цитатное взаимодействие обоих судов в конечном итоге заметно повышает уровень и эффективность защиты основных прав и свобод человека

в Европе, способствуя активной конвергенции позиций судебных органов и гармонизации подходов, используемых судами при разрешении схожих дел.

ОБСУЖДЕНИЯ И ВЫВОДЫ. В рамках исследования автор анализирует процесс и механизмы взаимодействия Суда ЕС и Европейского суда по правам человека. Детальным образом рассматривается прецедентная практика двух судебных органов с целью определения вектора их взаимодействия. Исследуются характерные особенности и специфические черты кросс-цитирования, осуществляемого Судом ЕС и Европейским судом по правам человека. По результатам исследования автор приходит к выводу, что кросс-цитирование, осуществляемое Судом ЕС и ЕСПЧ способствует гармонизации европейских норм в сфере защиты прав человека и сохраняет единство европейской правовой системы.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: кросс-цитирование, взаимные ссылки судей, межсудейский диалог, судебная практика, европейский прецедент, права и свободы человека, Суд Европейского Союза, Совет Европы, Европейский суд по правам человека

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Энтин М.Л., Цвейба Н.А. 2023. Взаимодействие судебных органов (на примере Суда Европейского союза и Европейского суда по правам человека). – Московский журнал международного права. №3. С. 84–97. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-84-97>

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

LAW OF THE EUROPEAN UNION

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-84-97>

Mark L. ENTIN

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
entinmark@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9562-8340

Nikita A. TSVEYBA

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
tsveiba97@gmail.com
ORCID: 0009-0003-4885-083X

Research article

UDC: 341.171

Received 26 July 2023

Approved 20 September 2023

INTERACTION BETWEEN THE JUDICIAL INSTITUTIONS (ON THE EXAMPLE OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION AND THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS)

INTRODUCTION. *The interaction of international judicial institutions in the context of cross-judicial references is one of the most important mechanisms for the development of law. The appearance of a large number of competing international judicial institutions and the rapid development of public relations have led to the formation of a stable practice of such interaction. On the European continent, cross-citation interaction can be most clearly seen in the relationship between the Court of Justice of the European Union and the European Court of Human Rights. In the context of the phenomena of cross-judicial references, the author points out their high importance for the development of the institution of protection of human rights and freedoms in Europe.*

MATERIALS AND METHODS. *This study uses the works of both Russian and foreign specialists in the field of European law, as well as analyses of the European Union and Council of Europe legal acts. General scientific methods of knowledge - analysis, synthesis, induction and deduction - were used during the study. Special legal methods - formal-legal, technical-legal, the method of legal analogy, as well as the comparative legal method - were also used in the work.*

RESEARCH RESULTS. *The analysis of the current practice of cross-citation between the two judicial bodies clearly demonstrates the high relevance of cross-citation in terms of the development and integration of the human rights law in the European region. The author concludes that cross-citation between the two courts ultimately significantly improves the level and effectiveness of the protection of fundamental human rights and freedoms in Europe, contributing to an active convergence of judicial positions and a harmoni-*

sation of approaches taken by the courts in resolving similar cases.

DISCUSSION AND CONCLUSIONS. *As part of the research, the author analyzes the process and mechanisms of interaction between the European Union Court of Justice and the European Court of Human Rights. Examined the case law of the two judicial bodies in order to determine the direction of their interaction. Explored the characteristic and specific features of cross-citation carried out by the EU Court of Justice and the European Court of Human Rights. Based on the results of the study, the author comes to the conclusion that cross-citation carried out by the EU Court of Justice and the ECtHR contributes to the harmonization of European norms in the field of human rights protection and preserves the unity of the European legal system.*

KEYWORDS: *cross-citation, jurisprudence, judges mutual referencing, transjudicial dialogue, European precedent, human rights and freedoms, European Court of Human Rights, Court of Justice of the European Union, Council of Europe*

FOR CITATION: Entin M.L., Tsveyba N.A. Interaction between the Judicial Institutions (on the example of the Court of Justice of the European Union and the European Court of Human Rights). – *Moscow Journal of International Law*. 2023. No. 3. P. 84–97. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2023-3-84-97>

The authors declare the absence of conflict of interest.

1. Теория межсудебного взаимодействия и значение диалога в судебной практике

Диалог (от греч. «*dia*» – «между», а не «*di(s)*» – «дважды») как форма коммуникации является важнейшим элементом гармоничного и продуктивного сосуществования различных сущностей, будь то отношения между двумя индивидами и межличностные от-

ношения, либо же отношения институционального характера между независимыми юридическими акторами [Podolska 2019: 410].

Диалог подразумевает под собой плотное речевое взаимодействие, направленное на со-зидание и выработку понятной обеим сторонам позиции, что способствует эффективному и быстрому развитию субъектов, вовлеченных в такую форму коммуникации. Диалоговая ком-

Court of Justice of the European Union: RUMA GmbH v Oberfinanzdirektion Nürnberg. Case No. C-183/06. Judgment of 15 February 2007. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62006CJ0183> (accessed 12.03.2023).

муникация приобретает неоценимое значение на институциональном уровне, когда речь идет о взаимодействии между различными акторами в правовой сфере.

Особую ценность для права представляет диалог между субъектами, его интерпретирующими и активно применяющими. Для эффективного применения норм права необходимо их правильное толкование, что зачастую является сложным процессом ввиду многоуровневости современных общественных

и межгосударственных отношений. Процесс толкования правовых норм учеными-правоведами, практикующими юристами, судебными органами и иными субъектами правореализации стимулирует и развивает отраслевую правовую науку, своевременно и локально устраняет правовые лакуны и приводит к единообразному толкованию той или иной правовой нормы в судебной практике.

Вместе с тем, изолированное толкование права без взаимодействия субъектов, которые участвуют в этом процессе, значительно тормозит развитие соответствующей отрасли и практики. Без аргументированного диалога и системного взаимодействия между субъектами, толкующими и применяющими правовые нормы, не может быть всецело осмыслено текущее состояние и векторы развития правового института или юридической процедуры.

В процессе применения правовой нормы огромную роль играет именно взаимодействие и диалог между судебными органами, которые нацелены по своей природе на завершающую стадию процесса правоприменения. По итогам судебного процесса решается вопрос последует ли санкция за совершенное деяние. Так как толкование и применение нормы права судебным органом несет в себе судьбоносные последствия, оно должно быть подкреплено практическим применением и последующим толкованием иными судебными органами, что в свою очередь не оставляет сомнений в правильности изначального применения такой нормы. Для того чтобы судебный орган был осведомлен о практике применения другим судом той или иной нормы, необходимым условием выступает среди прочего открытый судебный диалог и практическое взаимодействие судебных органов.

Профессор юриспруденции и правовой социологии Национального университета Каталонии Дж. Бенгоэча (исп. *Joxerramon Bengoetxea*) выделяет четыре формы судебного диалога: 1) дебаты

внутри зала – диалог между судьями, присяжными, адвокатами и другими участниками, которые имеют серьезное влияние на формирование судебного решения; 2) институциональные дебаты – взаимодействие судебных органов при решении вопроса подсудности и компетенции судебного органа; 3) неформальный диалог – судебная коммуникация и общение судебных органов в виде обмена мнениями и критики применения судебных решений; 4) текстовый диалог – судебная интеракция как перекрестное цитирование или ссылка одного судебного органа на решение другого суда. Эта последняя форма, как правило, проявляется в виде восприятия, упоминания или использования при вынесении решения правовой аргументации, принципов права или правовых позиций иного судебного органа, использованных им ранее в рамках рассмотрения аналогичного дела [Les dialogues...2014: 16].

В данной статье критическому осмыслению будет подвергнут именно последний подход, который гармонично созвучен английскому термину «*cross-citation*», а именно «кросс-цитатное взаимодействие судебных органов». Исследователи данного феномена определяют «кросс-цитатное взаимодействие» как способ использования одним судом судебной практики и достижений правовой мысли в рамках другого судебного органа.

Как один из видов внешнего взаимодействия судебных органов кросс-цитатное взаимодействие предполагает, что один судебный орган при вынесении решения черпает вдохновение не из своего прецедентного права, а из судебной практики другого юрисдикционного органа, в том числе иностранного или международного. Подобное взаимодействие может быть *вертикальным*, когда судебный орган при принятии решения ссылается на вышестоящую судебную инстанцию (к примеру, когда суд общей юрисдикции ссылается на разъяснения или решения высшего национального конституционного суда), включая правило жесткого прецедента, либо *горизонтальным*, когда судебный орган цитирует решение из практики суда, не входящего в его судебную иерархию. Второй вид взаимодействия на много продуктивнее, так как не предполагает какого-либо обязательства придерживаться последовательности при вынесении решения по аналогичному делу, такое взаимодействие является независимым. В отличие от прошлого опыта простого правового заимствования через границы и пассивного восприятия иностранных решений, теперь судьи за-

няты активным и непрерывным диалогом, и при этом ссылаются друг на друга не как на прецедент, а как на большего авторитета в сфере правоприменения [Slaughter 2005:193].

В юридической литературе выделяют различные причины появления практики кросс-цитатного взаимодействия судов. Одной из таких причин является желание судьи изучать иную правовую практику, которая будет способствовать его собственному профессиональному развитию и юридической грамотности при принятии решений. Данная причина носит *субъективный характер*, так как кросс-цитирование осуществляется только если субъект, применяющий право, решит сослаться на другое судебное решение по аналогичному делу. Его никто не вынуждает ни пробелы в праве, ни отсутствие компетенции для принятия конкретного решения. К примеру, все практикующие юристы, ученые в сфере права следят за деятельностью и трудами своих коллег, тем самым черпая новые идеи, теории и подходы, для того чтобы развивать собственную базу знаний, кроме того, человека привлекает исследование чего-то нового. То же самое происходит с судьей, желая профессионально развиваться, судья смотрит на то как его коллеги принимают решения по схожим делам, а затем, при возможности, ссылаются на конкретные решения тем самым демонстрируя свою глубокую вовлеченность в актуальную правовую действительность и грамотность. Таким образом желание судьи развиваться профессионально, его любопытство приводит к возникновению кросс-цитатного взаимодействия.

Вместе с тем наряду с субъективными причинами, можно выделить также и объективные причины, то есть не зависящие от действий или желаний субъекта применяющего право. Такими причинами являются пробелы в праве. Когда отсутствует правовая норма, регулирующая те или иные общественные отношения суды вынуждены обращаться к практике других судебных органов, в том числе цитируя их позиции, чтобы закрыть имеющиеся лакуны в праве.

Так, профессор политических наук Принстонского университета Анна-Мария Слоутер называет причиной возникновения кросс-цитатного взаимодействия пробелы в праве связанные с быстрым развитием общественных отношений,

в результате чего появилась острая необходимость взаимодействия судов для взаимного обогащения и развития практики в контексте этого «нового миропорядка», характеризующегося, среди прочего, «концептуальным сдвигом... от двух систем – международной и национальной – к одной». Институциональная идентичность всех этих судов и профессиональная идентичность входящих в их состав судей создает перед нами некое «глобальное сообщество судов» (*global community of courts*), а в некоторых областях, таких как смертная казнь и право на неприкосновенность частной жизни, формируется даже мировая судебная практика – «*global jurisprudence*».

По мнению судьи Суда Евразийского Экономического союза К.Л. Чайки, восприятие практики иных международных органов, в том числе использования механизма кросс-цитирования служит инструментом, который позволяет встроить право одной паровой системы в систему международного права и исключить конфликты с иными судами. Данный вывод подтверждается анализом практики Суда ЕАЭС, который в своих судебных решениях ссылается на решения таких судебных органов как Международный Суд ООН, Суд ЕС и ЕСПЧ. Отдельного внимания заслуживает применение Судом ЕАЭС правовых позиций судов других интеграционных объединений, прежде всего Суда ЕС. При этом в рамках применения правовых позиций иных судебных органов Суд ЕАЭС использует принцип убедительного прецедента (*persuasive precedent*) согласно которому отдельные судебные решения и выраженные в них точки зрения сами по себе не создают прецедента, однако принимаются во внимание при вынесении судебных актов Суда ЕАЭС. Кросс-цитирование позиции Суда ЕС Судом ЕАЭС по мнению К.Л. Чайки является серьезным аргументом при обосновании решений, а судебные акты, в которых подобные подходы игнорируются или нарушаются, не кажутся убедительными [Чайка 2018:144]. Так в решении Коллегии Суда ЕАЭС от 4 апреля 2016 года по заявлению ООО «Дженерал-Фрейт», Суд ЕАЭС обосновывая тезис о том, что объективным критерием для классификации товаров является его предполагаемое назначение, сослался на решения Суда ЕС по делам C-183/06 RUMA¹, C-339/09 SkomaLux², C-173/08 Kloosterboer Services BV³.

¹ Court of Justice of the European Union: RUMA GmbH v Oberfinanzdirektion Nürnberg. Case No. C-183/06. Judgment of 15 February 2007. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62006CJ0183> (accessed 12.03.2023).

Являясь наиболее эффективным видом взаимодействия судебных органов, кросс-цитатный диалог между ними заметно повышает уровень защиты прав человека, усиливает контроль за аутентичным применением норм права. Ведь чтобы применить судебное решение иного юрисдикционного органа, тем более иностранного или международного, суд-реципиент должен пристально следить за практикой того суда чью позицию он будет использовать в дальнейшем, таким образом осуществляя некий контроль за принятием решения. И хотя последствия необоснованного или неаргументированного решения не всегда являются строго юридическими, все же политические последствия могут вызвать публичное порицание принятого судебного решения или даже привести к всплеску общественного негодования.

Значимость кросс-цитатного взаимодействия объясняется также тем, что ссылка одного судебного органа на решение другого судебного органа усиливает легитимацию решения, ограждает его от огульной критики общественности или иных не согласных с принятым решением. Особое значение подобное взаимодействие приобретает при вынесении решений по сложным или политическим делам. По мнению Г.Г. Шинкаревой цитирование позиции авторитетного международного органа, зачастую, может считаться серьезным аргументом при вынесении решения [Шинкарецкая 2022:16].

По мнению А.С. Смбалян в настоящее время заметно увеличилась численность международных судебных органов, а также качество их взаимодействия. Общественные отношения развиваются настолько стремительно и быстро, что без взаимодействия и изучения решений иных международных судебных органов, судам становится все сложнее и сложнее применять правовые нормы [Смбалян 2012:43].

Вместе с тем анализ существующих практик кросс-цитатного взаимодействия международных судебных органов демонстрирует стихийную природу такого взаимодействия. Оно не урегулировано никакой международно-правовой нормой или актом, отсутствуют конкретные правила его осуществления. Подобного рода об-

стоятельства отрицательным образом влияют на его развитие, возникает риск того, что ссылка на какое-либо судебное решение, кажущееся судье подходящим может и не быть таковым. Для недопущения подобного рода сценария необходимо установление четких критериев, оснований и методов при которых может быть использован механизм кросс-цитирования. В первую очередь должны быть установлены общие правила толкования.

В настоящее время кросс-цитирование в практике международных судебных органов представляет собой некое подобие *jurisprudence constante* – институт устоявшейся судебной практики, которая является одним из значимых механизмов правотворчества международных судебных органов, носит весьма убедительный характер, но не обладает императивным требованием о необходимости дальнейшего применения при возникновении аналогичных дел.

Для более детального и всестороннего исследования кросс-цитатного взаимодействия судебных органов обратимся к существующей практике. Бесспорно, ярчайшим примером такого взаимодействия является именно практика кросс-цитатной коммуникации европейских судов – Суда Европейского Союза (далее – Суд ЕС, Люксембургский суд) и Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ, Страсбургский суд).

2. Формирование практики судебной коммуникации между Судом ЕС и ЕСПЧ

Люксембургский суд и Страсбургский суд имеют долгую ретроспективу правоприменительного взаимодействия, демонстрируя не только высокую значимость кросс-цитатного взаимодействия в качестве основного механизма развития практик двух судов по защите прав человека. Сложившийся между ними «кросс-реферинг кейсов» является также очевидным детектором и показателем их непростых взаимоотношений.

В целях более предметного анализа практики взаимного цитирования двух судебных органов, обратимся к истории целевого взаимодействия тех межгосударственных организаций, в рамках

² Court of Justice of the European Union: *Skoma-Lux sro v Celní ředitelství Olomouc*. Case No. C-339/09. Judgment of 16 December 2010. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62009CJ0339> (accessed 12.03.2023).

³ Court of Justice of the European Union: *Kloosterboer Services BV v Inspecteur van de Belastingdienst/Douane Rotterdam*. Case No. C-173/08. Judgment of 18 June 2009. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62008CJ0173> (accessed 12.03.2023).

которых эти структуры и были созданы в качестве юрисдикционных органов Совета Европы и Европейского Союза.

С момента своего создания обе эти организации преследовали совершенно разные цели. [Данилина 2011:55]. Главенствующая цель создания Совета Европы заключалась в защите прав и свобод человека и охране демократических ценностей, которые претерпели серьезный ущерб и тотальное попрание в годы Второй мировой войны. Европейская Конвенция по защите прав человека и основных свобод 1950 г.⁴ учредила особый конвенционный механизм в виде Европейского суда по правам человека, в соответствии с которым государства-участники Европейской конвенции могли быть привлечены к ответственности перед этим судом в случае нарушения прав и свобод, гарантированных Конвенцией [Gerards, Glas2017: 179].

В свою очередь Европейский Союз создавался исключительно в целях экономической интеграции европейских государств и создания единого внутреннего рынка в рамках Европы, поэтому права человека не находились в центре внимания организации и лишь косвенно закреплялись в Римском договоре 1957 г., учредившем Европейское Экономическое сообщество⁵. Лежавшие в основе зарождения ЕС экономические предпосылки на долгое время предрешили вектор его институционального развития и судебной деятельности. Первоначально нормы, регулировавшие защиту прав человека, содержались лишь в национальных законодательствах государств-членов ЕС, а главный судебный орган сообщества – Суд ЕС не признавал своей компетенции по таким делам⁶.

В конце 1970-х гг. ситуация начала кардинально меняться в связи с принятием нескольких судебных решений, благодаря которым Суд ЕС распространил свою юрисдикцию на вопросы защиты прав человека. Судьи подчеркивали, что при рассмотрении подобных дел они будут руководствоваться общими принципами европейского права и положениями конституций государств-членов ЕС. Так в определенный момент Суд ЕС взял на себя роль главного двигателя, способствующего развитию как европейской интеграции, так и всего механизма защиты прав человека в Союзе [Энтин 2020:12].

Принятый в 1986 г. Единый Европейский акт⁷ подтвердил намерения Европейских сообществ развивать блок прав человека и обеспечивать их защиту в процессе интеграционного взаимодействия. В Акте указывалось, что Сообщества строятся на ценностях и идеях конституций государств-членов, нормах Европейской конвенции 1950 г. и Европейской социальной хартии 1961 г.⁸ В Хартии было прямо подтверждено, что Европейская конвенция является «источником вдохновения» для всего Союза в процессе правотворческой деятельности в сфере защиты прав человека⁹. Несомненно, среди всех источников основополагающих прав человека приоритетное значение для развития Евросоюза приобрела именно Европейская конвенция СЕ 1950 г.¹⁰

Официальное признание приоритетности правозащитного вектора в интеграционной практике стало мощным толчком к сближению Евросоюза и Совета Европы. Последующие акты ЕС все больше наполнялись нормами, направленными на защиту прав и свобод человека, как например, Ниццкий договор¹¹, который прямо

⁴ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950. URL: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf (accessed 12.03.2023).

⁵ Treaty of Rome (EEC). Treaty establishing the European Economic Community of 25 March 1957. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:11957E/TXT&from=EN> (accessed 12.03.2023).

⁶ *Европейское право: учебник и практикум для вузов*. Под ред. А. И. Абдуллина, Ю. С. Безбородова. 2-е изд. М.: Издательство Юрайт. 2023. С. 24.

⁷ The Single European Act (SEA) of 17 February 1986. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A11986U%2FTXT> (accessed 12.03.2023).

⁸ The European Social Charter of 18 October 1961. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treatynum=035> (accessed 12.03.2023).

⁹ Абашидзе А.Х. *Европейская система защиты прав человека: учебное пособие для бакалавриата и магистратуры*. М.: Издательство Юрайт, 2017. С. 99.

¹⁰ Бирюков М.М. *Европейское право до и после Лиссабонского договора: учебное пособие*. М.: Статут. 2013. С. 53.

¹¹ Treaty of Nice amending the Treaty on European Union of 10 March 2001. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A12001C%2FTXT> (accessed 12.03.2023).

отнес вопросы защиты прав человека к компетенции Суда ЕС. Затем уже Лиссабонский договор¹² установил, что институт защиты прав человека является высшей ценностью ЕС и предал юридическую силу Хартии ЕС об основных правах 2000 г.¹³, включив положения о возможности присоединения ЕС к Европейской конвенции СЕ 1950 г. Это стало бы значимым шагом для развития прав человека в объединенной Европе, и позволило бы гражданам государств-членов ЕС обжаловать судебные решения и действия институтов и органов Союза в Европейский суд по правам человека [Deflou 2002:301].

Описанные выше целевые различия двух европейских организаций и последующее активное развитие прав человека в рамках ЕС привели в определенной степени к конкуренции Суда ЕС и ЕСПЧ.

Но в то же время анализ правоприменительной практики двух судов и усилившееся в последние десятилетия кросс-цитатное взаимодействие дают основания полагать, что период конкуренции двух судов подходит к концу, а современные отношения формируются в русле конвергенции судебных практик.

Значимость и актуальность исследования практики кросс-цитатного взаимодействия Люксембургского суда и Страсбургского суда на современном этапе связано со следующими обстоятельствами. В 2019 г. возобновились переговоры по присоединению ЕС к Европейской конвенции СЕ 1950 г., была создана *ad hoc* «Группа 46+1» для разрешения существующих противоречий и разработки механизма присоединения. Напомню, что предыдущая попытка присоединения ЕС к ЕКПЧ закончилась крахом, после того как Суд ЕС вынес Заключение № 2/13¹⁴ о несоответствии соглашения о присоединении принципам права ЕС. Между двумя судебными органами есть серьезные разногласия, и они были отображены в заключении Суда ЕС № 2/13. Эти разногласия связаны со сложностью определения механизма

взаимодействия судов в случае присоединения ЕС к конвенционному механизму защиты, который помимо прочего в своем действии может противоречить правовым принципам на которых основывается право ЕС.

Так, в своем заключении Суд ЕС установил, что сама по себе передача полномочий по контролю за действиями ЕС Страсбургскому суду решения которого будут носить обязательный характер, не противоречит праву ЕС. При этом, Люксембургский суд указывает, что действующий конвенционный механизм может ставить под сомнение выводы Суда ЕС относительно сферы действия права ЕС, в частности в определении, связано ли государство-член ЕС обязательством соблюдения основных прав и свобод ЕС. Все дело в том, что статья 53 Европейской конвенции дает возможность государствам-членам Совета Европы устанавливать более высокие стандарты защиты прав человека, чем те, которые предусмотрены Конвенцией. Вместе с тем согласно решению Суда ЕС по делу *Melloni*¹⁵ государство не вправе уклоняться от исполнения права ЕС на основании того, что их внутреннее законодательство предусматривает более высокую степень защиты нежели Хартия ЕС об основных правах. Из изложенного Суд ЕС посчитал что, конвенционный механизм не учитывает специфику права ЕС и не может никаким образом ограничить действие 53 статьи в отношении права ЕС. Фактически Союз опасается, что, используя статью 53 государства-члены смогут уйти от своих обязательств по праву ЕС, что в свою очередь поставит под угрозу его основные характеристики – верховенство и эффективность, нарушение указанных принципов противоречит самой природе прав Союза.

Исходя из этого, полагаю, что изучение наметившейся практики кросс-цитатного взаимодействия двух судебных органов ЕС и СЕ поможет смоделировать возможные сценарии развития их дальнейшего диалога и гармонизации прак-

¹² Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union of 13 December 2007. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012M%2FTXT> (accessed 12.03.2023).

¹³ The Charter of Fundamental Rights of The European Union of 7 December 2000. URL: <https://rm.coe.int/16802f5eb7> (accessed 12.03.2023).

¹⁴ European Court of Human Rights: Draft revised agreement on the accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. June 10, 2013. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/UE_Report_CDDH_ENG.pdf (accessed 12.03.2023).

¹⁵ Court of Justice of the European Union: Stefano Melloni v Ministerio Fiscal. Case No. -399/11. Judgment of 26 February 2013 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:62011CJ0399> (accessed 12.03.2023).

тик, а также сформировать объективное представление о существующем уровне взаимодействия двух судебных органов.

3. Динамика современной практики кросс-цитатного взаимодействия Суда ЕС и ЕСПЧ

Кросс-цитатное взаимодействие Суда ЕС и Европейского суда по правам человека имеет определённую особенность. Собственно, процесс кросс-цитатного взаимодействия начался только в конце 1980-х годов и первые шаги в этом направлении предпринимал именно Суд ЕС. В свою очередь, Европейский Суд по правам человека гораздо позднее впервые прибегнул к ссылке на решения Суда ЕС, дождавшись апогея в развитии сферы защиты прав человека в рамках Евросоюза. Полагаю, справедливо утверждать, что возникновение кросс-цитатного взаимодействия двух судов было исключительно заслугой Суда ЕС.

Цитирование решений ЕСПЧ была вызвано тем, что Суд ЕС в конце 1970-х годов распространил свою юрисдикцию на вопросы защиты прав человека, хотя на тот период Европейские сообщества все еще не располагали достаточной правовой базой и собственным актом, содержащим исчерпывающий перечень прав и свобод человека. [Research Handbook... 2022:112]. Так, в 1975 г. Суд ЕС сделал свою первую ссылку на Европейскую конвенцию 1950 г., назвав ее «основным началом», которого должен придерживаться Европейский Союз и его государства-члены, и тем самым сделал большой шаг к зарождению кросс-цитатного взаимодействия судов¹⁶. В своем подробном решении Суд ЕС признал значимость Конвенции 1950 г. и продемонстрировал готовность ко вступлению в диалог с ЕСПЧ.

Первая же прямая ссылка на решение ЕСПЧ в практике Суда ЕС произошла только в 1996 г. в деле *P v. S*, в котором рассматривался вопрос дискриминации представителей сообщества транссексуалов¹⁷. В этом решении Суд ЕС использовал определение транссексуальности, которое ЕСПЧ сформулировал ранее в деле *Rees v. The United Kingdom*¹⁸. Основной причиной, которая побудила Суд ЕС сослаться на решения ЕСПЧ, являлось отсутствие правовой практики и конкретной нормы права, необходимой для корректного разрешения дела. Подобный пример демонстрирует, что правовые лакуны очень часто являются основанием для зарождения кросс-цитатного взаимодействия судебных органов. С учетом того, что одной из характеристик права ЕС является неуклонное расширение предмета правового регулирования, начало кросс-цитатного взаимодействия рассматриваемых судебных органов было только делом времени.

В свою очередь ЕСПЧ впервые прямо сослался на решение Суда ЕС только в 2001 г. при рассмотрении дела *Pellegrin v. France*¹⁹. Так, ЕСПЧ в своем постановлении использовал отсылку к решению Суда ЕС по делу *Commission v. Belgium*²⁰ и продублировал из него формулировку понятия «государственная служба». С этого периода началось активное кросс-цитатное взаимодействие двух судебных органов в Европе.

Если опираться на статистические данные и подсчеты показателей цитирования, то, в частности, только за первый период вплоть до 2009 года Суд ЕС гораздо чаще ссылался на постановления ЕСПЧ. Но после того, как в 2009 г. Лиссабонский договор придал юридическую силу Хартии ЕС, количество взаимных ссылок в судебной практике фактически выровнялось. Так, ЕСПЧ за период с 2009 по 2017 гг. сослал-

¹⁶ Court of Justice of the European Union: Roland Rutili v Ministre de l'intérieur. Case № 36-75. Judgment of 28 October 1975. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61975CJ0036> (accessed 12.03.2023).

¹⁷ Court of Justice of the European Union: P v S and Cornwall County Council. Case No. C-13/94. Judgment of 30 April 1996. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61994CJ0013> (accessed 12.03.2023).

¹⁸ European Court of Human Rights: Case of Rees v. The United Kingdom. Application No. 9532/81. Judgment of 17 October 1986. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-73552&filename=REES%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM.pdf> (accessed 12.03.2023).

¹⁹ European Court of Human Rights: Case of Pellegrin v. France. Application No. 28541/95. Judgment of 8 December 1999. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=003-68450-68918&filename=003-68450-68918.pdf> (accessed 12.03.2023).

²⁰ Court of Justice of the European Union: Commission of the European Communities v Kingdom of Belgium. Case 149/79. Judgment of the Court of 26 May 1982. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61979CJ0149%2801%29> (accessed 12.03.2023).

ся в своих постановлениях на решения Суда ЕС 31 раз, а Суд ЕС сослался на постановления ЕСПЧ 30 раз.²¹ Такой бурный всплеск кросс-цитатного взаимодействия свидетельствует о признании со стороны ЕСПЧ высоких стандартов и гуманитарных достижений Евросоюза в целом и Суда ЕС в части прогрессивного развития института защиты прав человека. С другой стороны, исследователи европейского права неоднократно подчеркивали, что в целом ряде аспектов право ЕС предоставляет более высокий уровень защиты, чем Европейская конвенция 1950 г. [Торкунова, Жаринов 2020:17].

Анализ современной кросс-цитатной деятельности двух судов показывает, что качество их перекрестного цитирования значительно повышается и улучшается сама юртехника отсылок. Так, ссылаясь на конкретные решения друг друга, они творчески развивают и дополняют рецепируемые правовые идеи и переосмысливают судебные позиции, что свидетельствует о явной конвергенции двух европейских судов.

Например, ЕСПЧ в деле *Grande Stevens and others v. Italy* 2014 г. возразил относительно позиции истца о том, что право Европейского союза содержит нормы, одновременно налагающие как административное, так и уголовное наказание за финансовые правонарушения²². При этом суд сослался на дело Суда ЕС *Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson* 2013 г.²³, отметив, что назначение двойной санкции за финансовые преступления регулируются правом Европейского Союза и она применяется в случаях установленных Директивой ЕС 2003/6/ЕС, где назначение подобных санкций строго ограничено, но все же такая практика не нарушает прав и свобод человека.

Анализ правоприменительной практики показывает, что чаще всего кросс-цитатное взаимодействие осуществляется в судебных делах по вопросам, связанным с миграцией и вынуж-

денным переселением. Подобная тенденция весьма логично вытекает из общеевропейских проблем, которые начали возникать с 2015 г. в связи с развитием миграционного кризиса в Европе, который весьма серьезно дискредитировал такой институт ЕС, как «пространство свободы, безопасности и правосудия» [Энтин, Войников, Торкунова, 2018:104]. Данное «пространство» представляет собой сферу активного сотрудничества государств-членов ЕС с целью создания пространства без внутренних границ, в рамках которого обеспечивалась бы возможность свободного передвижения лиц независимо от их гражданства, а также высокий уровень защиты прав и равный доступ к правосудию на территории всех без исключения государств-членов ЕС.

В настоящее время вопросы миграционной политики в Союзе урегулированы регламентом Дублин III от 2013 года²⁴, который, помимо прочего, устанавливает, что только одно государство-член несет ответственность за рассмотрение заявления о предоставлении убежища. Таковым является государство-член ЕС, в котором рассматривается, или было отклонено первое заявление о предоставлении убежища, государство, в которой проживает член семьи подавшего заявление мигранта, государство, выдавшее визу или вид на жительство или первое государство, через которое человек нелегально проник в Европу.

Так, если государство-член ЕС, в чей адрес подано заявление о предоставлении убежища, считает, что ответственным является другое государство-член, вопрос рассмотрения заявления по существу и принятие решения по такому заявлению передаются в юрисдикцию ответственного государства-члена.

Применение норм, содержащихся в регламенте Дублин III ни раз вызывало противоречия и бурные дискуссии двух судов особенно в период разгара миграционного кризиса.

²¹ Report on the application of the EU Charter of fundamental Rights 2018 URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/784b02a4-a1f2-11e9-9d01-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF/source-245244635> (accessed 12.03.2023).

²² European Court of Human Rights: Case of Grande Stevens and others v. Italy. Applications Nos. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10, 18698/10). Judgment of 4 March 2014. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22%3A%22002-9415%22%7D> (accessed 12.03.2023).

²³ Court of Justice of the European Union: Case of Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson. Case No. C 617/10. Judgment of 26 February 2013. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A62010CJ0617> (accessed 12.03.2023).

²⁴ European Union: Regulation (EU) №604/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 establishing the Criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the MS by a third-country national or stateless person (recast). URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2013/604/oj> (accessed 12.01.2023).

В данном контексте кросс-цитатное взаимодействие судов выступило в качестве способа разрешения сложных, но однотипных дел, и способствовало развитию общеевропейского законодательства в сфере защиты прав мигрантов.

В качестве примера можно привести дело *F.G. v. Sweden*²⁵, в решении по которому ЕСПЧ сослался на судебное решение Суда ЕС. Уточним, что в данном деле заявитель F.G., будучи гражданином Ирана, обратился в ЕСПЧ из-за отказа государственных властей Швеции предоставить ему политического убежища. При переезде в Швецию в 2009 г. он отказался от своего вероисповедания – ислама и принял христианство, что было запрещено законодательством Ирана и влекло за собой смертную казнь. По мнению заявителя, власти Швеции нарушили ст. 2 и 3 Европейской конвенции 1950 г. о праве на жизнь и запрещение пыток. Вместе с тем при подаче заявления на получение убежища он не представил информацию о том, что по прибытии в Иран он будет подвергнут преследованию на религиозной почве.

В своем постановлении по данному делу ЕСПЧ сделал отсылку к аргументам Суда ЕС по делу *A and Others v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*²⁶, согласно которому две директивы ЕС о минимальных стандартах и о процедурах предоставления статуса убежища запрещают национальным органам использовать критерий недостаточности обоснованности заявлений, подаваемых просителями международной защиты, только на основании того факта, что проситель убежища не обуславливает осуществляемое в его отношении преследование по принципу сексуальной ориентации или религиозной принадлежности.

Правоприменительная практика также демонстрирует, что Суд ЕС чаще всего ссылается на решения ЕСПЧ по делам, которые касаются права на справедливое судебное разбирательство и, следовательно, содержат в себе толкование процессуальных норм. Имеющаяся практика ЕСПЧ по таким делам обширна и разнообразна, но цитирование правовых позиций по этой категории дел в значительной степени легитимирует решения судебных органов [Harris et al. 2018:377].

Ярким примером этого направления практики является решение Суда ЕС по делу *DEB Deutsche Energie*²⁷. Здесь Люксембургский суд сделал ссылку сразу на несколько дел ЕСПЧ, среди которых выделил дела *Airey v. Ireland*²⁸, *McVicar v. The United Kingdom*²⁹, *Steel and Moris v. The United Kingdom*³⁰. В данных делах Суд ЕС продублировал позицию ЕСПЧ, согласно которой при рассмотрении дела судебный орган должен учитывать способность заявителя лично представлять свои интересы и права, вне зависимости от его желания. Отсутствие достаточной компетенции у простого гражданина может помешать эффективной защите его прав и свобод, и, следовательно, могут быть нарушены права, закрепленные в ст. 6 Европейской конвенции 1950 г.

Данный пример демонстрирует, что Суд ЕС воспринял широкое толкование права на справедливое судебное разбирательство, которое на протяжении долгих лет формировалось и расширялось благодаря последовательной судебной практике Европейского Суда по правам человека.

Описанные судебные решения со всей очевидностью демонстрируют довольно высокий уровень кросс-цитатного взаимодействия, достигнутый между двумя европейскими судеб-

²⁵ European Court of Human Rights: Case of F.G. v. Sweden. Applications No. 43611/11. Judgment of 23 March 2016. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-161829%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-161829%22]}) (accessed 12.03.2023).

²⁶ Court of Justice of the European Union: Case of A and Others v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie. Case № C-148/13. Judgment of 2 December 2014. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0148> (accessed 12.03.2023).

²⁷ Court of Justice of the European Union: Case of DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH v. Bundesrepublik Deutschland. Case No. C-148/13. Judgment of 22 December 2010. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62009CJ0279> (accessed 12.03.2023).

²⁸ European Court of Human Rights: Case of Airey v. Ireland. Applications No. 6289/73. Judgment of 9 October 1979. URL: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2014/03/ECHR-Airey-v-Ireland-jurisprudence-1979-eng.pdf> (accessed 12.03.2023).

²⁹ European Court of Human Rights: Case of McVicar v. The United Kingdom. Application No. 46311/99. Judgment of 11 May 2001. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=001-5863&filename=McVICAR%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM.pdf&logEvent=False> (accessed 12.03.2023).

³⁰ European Court of Human Rights: Case of Steel and Morris v. The United Kingdom. Application No. 68416/01. Judgment of 22 October 2001. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=001-22808&filename=STEEL%20and%20MORRIS%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM.pdf&logEvent=False> (accessed 12.03.2023).

ными органами за два десятилетия их активного сотрудничества в сфере защиты прав человека. Кроме того, они показывают, что судебный диалог заключается не только в «слепом» согласии одного суда с позицией другого, а представляет собой конструктивный диалог и обдуманную коммуникацию, способствующую улучшению качества принимаемых судебных решениях.

4. Заключение

Проведенное исследование демонстрирует высокую значимость кросс-цитирования и перекрёстных ссылок, осуществляемых рассматриваемыми судебными органами, представляя собой своего рода коллаборацию юридических знаний и правовых позиций с целью защиты основных прав и свобод человека. Это один из наиболее эффективных видов судебного диалога на межгосударственном уровне, потенциально способный привести к развитию гуманитарной юриспруденции и правозащитной практики на местах. Председатель Суда ЕС Кун Ленартс справедливо подчеркивал, что кросс-цитатное взаимодействие Европейского суда по правам человека и Суда ЕС является ярким примером взаимного доверия двух судебных органов, которое с каждым разом усиливает их взаимодействие и дает возможность перейти двум судебным органам на новый уровень³¹.

Кросс-цитирование также способствует гармонизации национальных судебно-правовых систем государств-участников, сближая или снимая существующие правовые расхождения, приближая к единообразию судебную практику и в целом правоприменительную деятельность в двух европейских объединениях.

Как правильно заметил А.В. Исполинов взаимодействие Суда ЕС и ЕСПЧ является важнейшим элементом сохранения единства европейской правовой системы в целом и европейской системы защиты прав человека, в частности [Исполинов 2016: 68].

Но в то же время особенностью взаимодействия через отсылки к судебным решениям является отсутствие регламентированного институционального механизма такого кросс-цитатного диалога. Эта коммуникация нередко возникает стихийно, в силу самых различных причин и правовых оснований, но всегда направлена на эффективное решение задачи по защите нарушенных прав и свобод человека.

Перекрестные ссылки и транссудебный диалог составляют особый вид правовой практики за границами национальных государств, в котором происходит конституирование «новой» сферы нормативности и создается особое сообщество судей (*jurisprudential community*) как следствие осознания ими взаимных юрисдикционных связей.

Список литературы

1. Данилина М.В. 2011. Приоритетные направления взаимодействия Совета Европы, европейского Союза и Российской Федерации в сфере защиты прав человека и их финансирование. – *Национальные интересы: приоритеты и безопасность*. № 13. С. 71-79.
2. Исполинов А.С. 2016. Прецедент в практике Суда Европейского Союза. – *Международное правосудие*. № 3. С. 64-77. DOI: 10.21128/2226-2059-2016-3-64-77
3. Сибатян. А. С. 2012. *Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права*. М.: Статут. 74 с.
4. Торкунова Е.А., Жаринов К. Г. 2020. Имплементация гарантий европейской конвенции по правам человека в сфере высылки иностранных граждан в праве ЕС. – *Московский журнал международного права*. № 4. С. 6-22. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2020-4-6-22>
5. Чайка К.Л. 2018. Международно-правовые подходы в практике Суда Евразийского экономического союза. – *Журнал российского права*. № 11. С. 138-151. DOI: 10.12737/art_2018_11_14
6. Шинкарецкая Г.Г. 2022. Доказательства в процессе Международного Суда: концептуальные аспекты. – *Международное право и международные организации*. № 1. С. 11-23. DOI: 10.7256/2454-0633.2022.1.37283
7. Энтин К.В. 2020. *Право Европейского Союза сквозь призму практики Суда Европейского Союза: монография*. М.: Статут. 324 с.
8. Энтин Л.М., Войников В.В. Торкунова Е.А. 2018. Новый этап в институционально-правовом обустройстве пространства свободы, безопасности и правосудия ЕС. – *Московский журнал международного права*. № 2. С. 102-114. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2018-2-102-114>.
9. Deftou M.-L. 2022. 'The Road to the EU's Accession to the ECHR: Reshaping the ECtHR-CJEU Judicial Interaction in Cases of "Unwanted Migration"?'. – *International Community Law Review*. Vol. 24. Issue 4. P. 377-396. DOI: 10.1163/18719732-bja10090.

³¹ European Court of Human Rights: "The ECHR and the CJEU: Creating Synergies in the Field of Fundamental Rights Protection". Speech by Koen Lenaerts. January 26, 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20180126_Lenaerts_JY_ENG.pdf. (accessed 12.03.2023).

10. Gerards J. H., Glas L.R. 2017. Access to justice in the European Convention on Human Rights system. – *Netherlands Quarterly of Human Rights*. Vol. 35. Issue 1. P. 11–30. DOI:10.1177/0924051917693988 (дата обращения: 01.04.2023).
11. Harris D. [et al.]. 2018. *Harris, O'Boyle and Wardbrick: Law of the European Convention on Human Rights*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press. 986 p. DOI: <https://doi.org/10.1093/he/9780198785163.001.0001>
12. *Les dialogues des juges en Europe*. 2014. Luxembourg: Larcier. 396 p.
13. Podolska A. 2019. Between Informal Dialogue and Official Criticism: The Bundesverfassungsgericht, the Court of Justice of the European Union, and the European Court of Human Rights concerning the Protection of Human Rights and Mutual Recognition of Judgments. – *International Community Law Review*. Vol. 21. Issue 5. P. 409–420. DOI: 10.1163/18719732-12341410.
14. *Research Handbook on General Principles in EU Law: Constructing Legal Orders in Europe*. Ed. by K.S. Ziegler, P.J. Neuvonen, Moreno-Lax V. 2022. Cheltenham: Edward Elgar Publishing. 656 p.
15. Slaughter A. 2005. *A New World Order*. Princeton, NJ: Princeton University Press. 368 p.
6. Gerards J. H., Glas L.R. Access to justice in the European Convention on Human Rights system. – *Netherlands Quarterly of Human Rights*. 2017. Vol. 35. Issue 1. P. 11–30. DOI:10.1177/0924051917693988 (дата обращения: 01.04.2023).
7. Harris D. [et al.]. *Harris, O'Boyle and Wardbrick: Law of the European Convention on Human Rights*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press. 2018. 986 p. DOI: <https://doi.org/10.1093/he/9780198785163.001.0001>
8. Ispolinov A.S. Precedent v praktike Suda Evropeiskogo Soyuza [Precedent in the jurisprudence of the European Union Court of Justice]. – *Mezhdunarodnoe pravosudie*. 2016. No. 3. P. 64–77. (In Russ.). DOI: 10.21128/2226-2059-2016-3-64-77
9. *Les dialogues des juges en Europe*. Luxembourg: Larcier. 2014. 396 p.
10. Podolska A. Between Informal Dialogue and Official Criticism: The Bundesverfassungsgericht, the Court of Justice of the European Union, and the European Court of Human Rights concerning the Protection of Human Rights and Mutual Recognition of Judgments. – *International Community Law Review*. 2019. Vol. 21. Issue 5. P. 409–420. DOI: 10.1163/18719732-12341410.
11. *Research Handbook on General Principles in EU Law: Constructing Legal Orders in Europe*. Ed. by K.S. Ziegler, P.J. Neuvonen, Moreno-Lax V. Cheltenham: Edward Elgar Publishing. 2022. 656 p.
12. Shinkaretskaya G.G. Dokazatel'stva v protsesse Mezhdunarodnogo Suda: kontseptual'nye aspekty [Evidence in international court proceedings: conceptual aspects]. – *Mezhdunarodnoe pravo i mezhdunarodnye organizatsii*. 2022. No. 1. P. 11–23. (In Russ.). DOI: 10.7256/2454-0633.2022.1.37283
13. Slaughter A. *A New World Order*. Princeton, NJ: Princeton University Press. 2005. 368 p.
14. Smbatyan. A. S. *Resheniya organov mezhdunarodnogo pravosudiya v sisteme mezhdunarodnogo publichnogo prava* [Decisions of international justice bodies in the system of public international law]. Moscow: Statut Publ. 2012. 74 p. (In Russ.)
15. Torkunova E.A., Zharinov K. G. Implementatsiya garantii evropeiskoi konventsii po pravam cheloveka v sfere vysylki inostrannykh grazhdan v prave ES [Implementation of standards of the european convention on human rights regarding forced removal of aliens in the European Union law]. – *Moscow Journal of International Law*. 2020. No. 4. P. 6–22. (In Russ.). DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2020-4-6-22>

References

1. Chaika K.L. Mezhdunarodno-pravovye podkhody v praktike Suda Evraziiskogo ekonomicheskogo soyuza [International Legal Approaches in the Practice of the Court of the Eurasian Economic Union]. – *Zhurnal rossiiskogo prava*. 2018. No. 11. P. 138–151. (In Russ.). DOI: 10.12737/art_2018_11_14
2. Danilina M.V. Prioritetnye napravleniya vzaimodeistviya Soveta Evropy, evropeiskogo Soyuza i Rossiiskoi federatsii v sfere zashchity prav cheloveka i ikh finansirovanie [Priority areas of interaction between the Council of Europe, the European Union and the Russian Federation in the field of human rights protection and their financing]. – *Natsional'nye interesy: priority i bezopasnost'*. 2011. No. 13. P. 71–79. (In Russ.)
3. Deftou M.-L. 'The Road to the EU's Accession to the ECHR: Reshaping the ECtHR-CJEU Judicial Interaction in Cases of "Unwanted Migration"?. – *International Community Law Review*. 2022. Vol. 24. Issue 4. P. 377–396. DOI: 10.1163/18719732-bja10090.
4. Entin K.V. *Pravo Evropeiskogo Soyuza skvoz' prizmu praktiki Suda Evropeiskogo Soyuza: monografiya* [Law of the European Union through the prism of the practice of the Court of the European Union: a monograph]. Moscow: Statut Publ. 2020. 324 p. (In Russ.)
5. Entin L.M., Voinikov V.V. Torkunova E.A. Novyi etap v institutsional'no-pravovom obustroistve prostranstva

Информация об авторе**Марк Львович Энтин,**

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой интеграционного прав и прав человека, Московский государственный институт международных отношений, (Университет) МИД России

119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, д. 76

entinmark@gmail.com

ORCID: 0000-0001-9562-8340

Никита Алхасович Цвейба,

аспирант кафедры интеграционного прав и прав человека, Московский государственный институт международных отношений, (Университет) МИД России

119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, д. 76

tsveiba97@gmail.com

ORCID: 0009-0003-4885-083X

About the Author**Mark L. Entin,**

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the Integration Law and Human Rights Department, Moscow State Institute of International Relations (MGIMO University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia

76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454

entinmark@gmail.com

ORCID: 0000-0001-9562-8340

Nikita A. Tsveyba,

Post-graduate student at the Department of Integration Law and Human Rights, Moscow State Institute of International Relations (MGIMO University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia

76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454

tsveiba97@gmail.com

ORCID: 0009-0003-4885-083X